

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS
INSTITUTO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

Rodrigo Obici Lambert

**O Papel dos Estados Unidos na Reconfiguração das Estruturas dos Regimes Liberais: a
reforma do mecanismo de solução de controvérsias da OMC**

**CAMPINAS - SP
2010**

**FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA
BIBLIOTECA DO IFCH – UNICAMP
Por Sandra Ferreira Moreira CRB nº 08/5124**

L175p **Lambert, Rodrigo Obici**
O papel dos EUA na Reconfiguração das Estruturas dos Regimes Liberais: a reforma do mecanismo de solução de controvérsias da OMC / Rodrigo Obici Lambert. - - Campinas, SP : [s. n.], 2010.

Orientador: Sebastião Velasco e Cruz.
Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas.

1. Organização Internacional. 2. Política econômica.
3. Política externa . I. Cruz, Sebastião Carlos Velasco e II.
Universidade Estadual de Campinas. Instituto de Filosofia e
Ciências Humanas. III.Título.

Título em inglês: The role of the United States in the reorganization of liberal regimes: the reform of the dispute settlement mechanism of the world trade organization.

Palavras chaves em inglês (Keywords): World organization; Economic Policy

Área de Concentração: Política externa

Titulação: Mestrado (Relações Internacionais)

Banca examinadora: Ricardo Ubiraci Sennes; Flávia de Campos Mello

Data da defesa: 16/04/2010

Programa de Pós-Graduação: Relações Internacionais

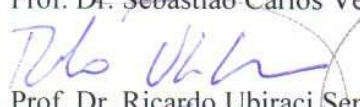
RODRIGO OBICI LAMBERT

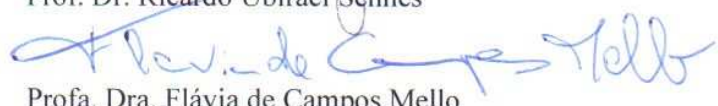
**O PAPEL DOS EUA NA RECONFIGURAÇÃO DAS
ESTRUTURAS DOS REGIMES LIBERAIS: A
REFORMA DO MECANISMO DE SOLUÇÃO DE
CONTROVÉRSIAS DA OMC**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Relações Internacionais na área de Política Externa. Este exemplar corresponde à versão definitiva defendida em 16/04/2010.

BANCA:


Prof. Dr. Sebastião Carlos Velasco e Cruz (Orientador)


Prof. Dr. Ricardo Ubiraci Sennes


Profa. Dra. Flávia de Campos Mello

Prof. Dr. Reginaldo Carmello Corrêa de Moraes (suplente)

Prof. Dr. Reginaldo Mattar Nasser (suplente)

Campinas, abril de 2010.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Sebastião Velasco e Cruz, pelo prazer e honra de ter sua orientação nesta jornada; seja por suas palavras, seja por seus ensinamentos;

Aos professores Ricardo Ubiraci Sennes e Flávia de Campos Mello, pela leitura cuidadosa e pelas relevantes contribuições ao aprimoramento desta pesquisa;

Aos professores Tullo Vigevani e José Blanes Sala, que sempre estiveram presentes e, de uma forma ou de outra, apoiaram, acreditaram e contribuíram para a realização deste trabalho;

Aos diplomatas Luciano Andrade e Celso Pereira, por terem me recebido como estagiário na “Coordenação Geral de Contenciosos” do Ministério das Relações Exteriores;

Ao Programa San Tiago Dantas (UNICAMP/UNESP/PUCSP), por seu corpo docente e administrativo que muito contribuiu para minha formação;

À FAPESP, por ter financiado meus estudos durante todo o período do mestrado;

À minha família, por todo amor, incentivo e apoio que sempre recebi;

A Deus;

A todos muito obrigado!

RESUMO

A reconfiguração das estruturas de governança global é uma tendência verificada no contexto pós Guerra Fria. Com o objetivo de compreender qual o papel dos Estados Unidos na reorganização dos regimes liberais no início do século XXI, delimitamos nosso objeto em torno da análise da influência norte-americana na reforma do mecanismo de disputas da Organização Mundial do Comércio (OMC). Examinamos as negociações dos temas “acesso ao sistema” e “implementação das decisões” para identificar se o *United States Trade Representative* consegue moldar a revisão do Entendimento de Solução de Controvérsias em favor dos seus interesses. As ações norte-americanas têm uma influência importante, embora não decisiva, na reestruturação do sistema de disputas da OMC.

PALAVRAS-CHAVE: OMC; mecanismo de disputas; regras; poder; interesses.

ABSTRACT

The reconfiguration of the structures of global governance is a trend in the post-Cold War era. In order to understand the role of the United States in the reorganization of liberal regimes at the beginning of 21st century, we defined our object as being the analysis of the US influence on the reform the dispute settlement mechanism of the World Trade Organization. We examine the negotiations of “system access” and “implementation of decisions” to identify if the United States Trade Representative can shape the Dispute Settlement Understanding review in favor of their interests. The US actions exert an important influence, though not decisive, in restructuring the WTO disputes system.

KEYWORDS: WTO; dispute settlement mechanism; law; power; interests.

LISTA DE ABREVIATURAS

- ACWL (*Advisory Centre on WTO Law*);
- AISI (*American Iron and Steel Institute*);
- CITAC (*Consuming Industries Trade Action Coalition*);
- DECOM (Departamento de Defesa Comercial);
- DSU (*Dispute Settlement Understanding*);
- ESC (Entendimento de Solução de Controvérsias);
- EUA (Estados Unidos da América);
- FMI (Fundo Monetário Internacional);
- GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*);
- ICTSD (*International Centre for Trade and Sustainable Development*);
- LDC (*Least Development Countries*);
- OAP (Órgão de Apelação);
- OIC (Organização Internacional do Comércio);
- OMC (Organização Mundial do Comércio);
- OMPI (Organização Mundial de Propriedade Intelectual);
- ONU (Organização das Nações Unidas);
- OSC (Órgão de Solução de Controvérsias);
- PEDs (Países em Desenvolvimento);
- PMDRs (Países de Menor Desenvolvimento Relativo);
- SGP (Sistema Geral de Preferências);
- TRIPS (*Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*);
- UE (União Européia);
- UNCTAD (*United Nations Conference for Trade and Development*);
- USDA (*United States Department of Agriculture*);
- USITC (*United States International Trade Commission*);
- USTR (*United States Trade Representative*);
- WTO (*World Trade Organization*).

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 REGRAS E PODER NA “NOVA ORDEM” ECONÔMICA INTERNACIONAL.....	13
1.1 O debate antagônico: realismo <i>versus</i> liberalismo.....	18
1.2 A aproximação teórica entre o realismo e o liberalismo.....	23
1.3 Poder, interesses e regimes internacionais.....	34
2 REFORMA DO SISTEMA DE DISPUTAS DA OMC: ACESSO E IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES.....	47
2.1 Panorama do sistema de disputas da OMC	49
2.1.1 Evolução histórica do mecanismo de disputas do <i>GATT/OMC</i>	49
2.1.2 Revisão geral da literatura.....	54
2.2 Acesso ao sistema: participação e transparência.....	57
2.2.1 Participação.....	57
2.2.1.1 Participação interna: a dificuldade de acesso ao mecanismo de disputas por parte dos PEDs.....	58
2.2.1.2 Participação externa: a interação da sociedade civil nos litígios da OMC.....	65
2.2.2 Transparência.....	82
2.2.2.1 Transparência interna: a disponibilidade de informações aos Membros da OMC.....	83
2.2.2.2 Transparência externa: a abertura de dados ao público em geral.....	84
2.3 Implementação das decisões do Órgão de Solução de Controvérsias.....	87
2.3.1 Considerações sobre a natureza bilateral das negociações.....	88
2.3.2 Dilatação dos prazos de conformidade por meio de válvulas de escape: “ <i>reasonable period of time</i> ” e “ <i>compliance review</i> ”	91
2.3.3 Retaliação: a precariedade do sistema de sanções comerciais.....	96
3 OS ESTADOS UNIDOS COMO PROTAGONISTAS DO DISSENSO NA REVISÃO DO DSU.....	101
3.1 Primeira fase das negociações (1997 – 2001): o choque de interesses transatlânticos com relação ao tema “implementação das decisões”.....	102

3.2	Segunda fase das negociações (2002 – 2009): a proliferação de temas e de atores participantes.....	109
3.2.1	A polarização norte-americana no debate de “implementação das decisões”.....	113
3.2.2	A liderança dos Estados Unidos na defesa do tema “acesso externo”.....	127
3.2.3	“Acesso interno” como um tema de barganha para os Estados Unidos.....	130
	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	135
	REFERÊNCIAS.....	137
	ANEXOS.....	157

INTRODUÇÃO

Este trabalho consiste em uma dissertação de mestrado, financiada pela FAPESP e orientada por Sebastião Velasco e Cruz, inserindo-se no projeto “Renato Archer”, financiado pelo CNPQ e coordenado por Tullo Vigevani.

O objetivo geral desta pesquisa é *entender qual o papel dos Estados Unidos na reconfiguração das estruturas dos regimes liberais no início do século XXI*. Para isso, investigamos o processo real de mudança do regime internacional do comércio, considerando a relação de mútua dependência entre normas e instituições de um lado, e, de outro, as ações visando a reforçá-las ou a transformá-las.

A fim de observar a transição entre a estrutura presente do sistema de disputas da Organização Mundial do Comércio (OMC) e a que virá a ser nas próximas décadas, delimitamos o objeto investigativo em compreender *qual a influência dos Estados Unidos na reestruturação do mecanismo de solução de controvérsias*. Isto é, analisamos *se a política comercial externa norte-americana, em especial a ação do United States Trade Representative (USTR), obtém êxito em adequar as regras do sistema em favor dos seus interesses*.

A hipótese deste estudo é de que *as políticas norte-americanas têm um impacto relevante, embora não decisivo, na reorganização dos arranjos liberais internacionais no início do século XXI*. Os Estados Unidos podem obter benefícios na reforma do mecanismo, mas precisam conceder vantagens aos demais negociadores.

A dissertação é dividida em três partes que contribuem para atingirmos nossos objetivos. A primeira delas configura um panorama teórico sobre a relação entre regras e poder na disciplina das Relações Internacionais. Partimos do debate antagônico entre realismo *versus* liberalismo para, no contexto da “nova ordem” econômica internacional, apresentarmos uma aproximação teórica entre essas duas escolas. Oferecemos algumas reflexões sobre poder, interesses e regimes internacionais.

A segunda parte desta pesquisa introduz o sistema de solução de controvérsias da OMC, apresentando a sua evolução e o seu atual processo de reforma. *Acesso ao sistema*, composto pelos subitens “participação” e “transparência”, e *implementação das decisões* são os dois

principais temas discutidos no processo de reforma do mecanismo de disputas; e, por isso, são os instrumentos centrais utilizados em nosso estudo.

Por fim, a terceira parte deste trabalho analisa qual a influência e a relevância dos EUA no processo revisor do mecanismo de disputas da OMC. Mais precisamente, identificaremos o papel dos Estados Unidos como protagonistas do dissenso na revisão do *Dispute Settlement Understanding (DSU)*.

1 REGRAS E PODER NA “NOVA ORDEM” ECONÔMICA INTERNACIONAL

A disciplina das Relações Internacionais é recente, embora o comportamento dos atores internacionais já tenha sido tema de publicações clássicas e vanguardistas, como em a “*História da Guerra do Peloponeso*” (431 a.c.) de Tucídides, historiador grego que considerava o poder como central nas relações entre as unidades políticas, apontando o desequilíbrio entre as cidades-Estado como a principal causa da guerra entre Atenas e Esparta.

Como uma “ciência social” norte-americana, a disciplina das Relações Internacionais adquire autonomia própria apenas no início do século XX. Para Vigevani (1995), a teoria das Relações Internacionais busca sistematizar as particularidades, os objetivos e as concepções dos atores e dos fenômenos do ambiente internacional; não sendo abstrações, mas adquirindo sentido e função como arcabouços para explicar e pensar realidades e projetos.

No Brasil, Miyamoto (1999) defende que a disciplina ganha destaque e incremento a partir da década de 1980. Antes desse momento, havia um reduzido número de profissionais e de instituições especializadas nessa área de conhecimento. As transformações internacionais e seus impactos na consolidação do aparato acadêmico nacional fizeram com que o quadro atual seja caracterizado por um dinamismo inédito, um “estado da arte”. Entretanto, como salienta Velasco e Cruz (2006), o desenvolvimento do campo de Relações Internacionais no Brasil¹ precisa solidificar a afirmação do princípio da independência de espírito e do rigor crítico, principalmente, com relação a outros campos científicos.

A consolidação da investigação científica em torno do tema das relações entre os Estados apresenta dificuldades e limites, tanto no Brasil, como no mundo. Vigevani (1995) argumenta que diante das constantes transformações do sistema mundial e das modificações dos valores sociais, não há qualquer garantia de que mesmo uma teoria válida hoje possa permanecer explicativa no futuro.

¹ “[...] Entenda-se por “campo” um segmento relativamente autônomo do espaço social dotado de lógica própria; domínio auto-contido e auto-referido de atividades, nele os atores, que se conhecem e se reconhecem mutuamente, interagem de acordo com as posições que ocupam, mantendo entre si relações de cooperação e concorrência com vistas à realização de interesses definidos como tais pelo campo em que se inserem.” (VELASCO e CRUZ, 2006, p. 1).

A debilidade metodológica das Relações Internacionais também pode ser explicada pelo caráter multidisciplinar do campo teórico, que envolve a economia, o direito, a política, a história e a sociologia. Isso faz com que os estudos produzidos sejam, por vezes, parciais e limitados.

É nesse ponto que pretendemos contribuir para o contínuo processo de desenvolvimento da disciplina; não pela apresentação de uma nova teoria, mas pela revisão da recente bibliografia que identifica a importância de estudos interdisciplinares entre o Direito Internacional e as Relações Internacionais. Mais precisamente, temos o escopo de observar qual a importância das regras internacionais para o estudo das Relações Internacionais.

A “nova ordem” mundial trazida pela globalização econômica produziu efeitos na forma de conceber as disciplinas das ciências humanas. Em especial, notam-se transformações nos paradigmas explicativos para se pensar a realidade internacional do fim do século XX e início do século XXI.

Durante o período da Guerra Fria, o Direito e as Relações Internacionais foram vistos como disciplinas estanques, isoladas de profundos contatos que permitissem o adensamento do intercâmbio entre as matérias. Simpson (2000) sustenta que, por um lado, os juristas tendiam a ver as Relações Internacionais apenas em termos de poder político; e, por outro lado, os internacionalistas descreviam o Direito Internacional somente centrado em termos positivos. Cabe explicarmos que a disciplina das Relações Internacionais vivenciou o predomínio da teoria realista sobre as liberais durante quase todo o século XX, isso faz com que os juristas retratem as Relações Internacionais desse período como “sinônimo” da política do poder realista.

Mas com a queda do muro de Berlim (1989) e a conseqüente dissolução do bloco socialista, intensificou-se a tendência à “legalização” das relações entre os Estados no ambiente internacional. A crescente importância das regras para a “nova ordem” econômica internacional, verificada nos processos de reconstrução das estruturas legais internacionais, criou a necessidade de produzir trabalhos conjuntos entre os juristas e os internacionalistas.

In a decade when questions of restructuring world order dominated, why has international law not figured in the search for answers? Why does work in international relations and political science, which focuses on problems of system wide change, compliance, and effectiveness of norms and regulations, ignore international law? (KU et al, 2001, p.3).

Um grupo de autores, liderados por Charlotte Ku (2001), debateram sobre qual o papel do Direito Internacional nas pesquisas de Relações Internacionais no encontro anual da “*American Political Science Association*”, de 1999. Os autores buscaram compreender por que as Ciências Políticas respondem de forma lenta aos entusiasmos dos juristas, assim como o motivo pelo qual o Direito adere vagamente aos métodos e as técnicas dos internacionalistas.²

As transformações nas estruturas legais internacionais traduzem a necessidade de estudos interdisciplinares entre o Direito e a Política, já que a intersecção existente entre as regras e o poder evidencia a permeabilidade e a fluidez dos dois campos teóricos.

Yet, as opportunities grow for global governance studies to understand changes in norms versus power, perhaps both international lawyers and social scientists will move just far enough away from their intellectual traditions to join in creating new approaches to address new issues, problems, and progress of international relations. These new endeavors may then create the pipeline needed to provide opportunities for graduate work and research (KU et al, 2001, p.4).

Como um produto das dinâmicas intelectuais de cada disciplina, o florescimento dos estudos conjuntos entre juristas e internacionalistas foi gerado pelo intercâmbio de idéias trazido pela confluência de objetos investigativos do ambiente internacional. A importância do aparato legal e judicial do sistema internacional no fim do século XX, refletida pela proliferação das instituições formais de cooperação, impôs às diferentes escolas de pensamento a necessidade de digerir as mudanças advindas com a interdependência global.

The reasons for the periodic divergence and reconvergence of the two fields have had more to do with the internationalization of external events such as the Cold War and its end and the externalization of the international dynamics of theory building and purported paradigm shifting (SLAUGHTER et al, 1998, p. 393)

Simpson (2000) defende que os antagonismos intelectuais entre as duas disciplinas estão perdendo seus músculos, pois presenciamos uma era de curiosidades mútuas e de interações cordiais entre as teorias. Alguns trabalhos realizados pelos juristas e pelos internacionalistas tomam direções quase idênticas. Em alguns casos, apenas a linguagem separa os projetos das

² “Do their reflections represent a shift in the present research environment or a continuation of the gap that exists between those who focus on international law and those who focus on international relations? Does a gap present a barrier to research? Do opportunities exist to overcome the gap, or will cross disciplinary work remain serendipitous? How can individuals interested in overcoming these barriers do so?” (KU et al, 2001, p. 4).

duas disciplinas. “While Stephen Krasner characterizes rules as ‘specific prescriptions or proscriptions for actions’, international lawyers can use the shorthand, ‘law’” (SIMPSON, 2000, p. 453).

“Political scientists have rediscovered international law, explaining its function and value to their fellow scholars in terms very similar to those used by international lawyers” (SLAUGHTER, 1993, p. 220).

Slaughter (1998) advoga que as Relações Internacionais e o Direito Internacional se redescobriram um ao outro, proporcionando a emergência de uma nova geração de acadêmicos interdisciplinares que reconhecem diferentes faces e perspectivas dos mesmos fenômenos empíricos e/ou intersubjetivos. Para ela, enquanto os observadores não inseridos nessa relação interdisciplinar caracterizam o sistema internacional em termos dialéticos – “positivismo” versus “normativismo” e “política” versus “lei” –, a nova geração de acadêmicos rejeita essas distinções.

“Happily, the dawning of a new era in global politics coincides with what may be greater convergence in some areas of international law and international politics science than ever before.” (SLAUGHTER, 1993, p. 206).

Mas cabe destacar que, como observa Simpson (2000), os estudos conjuntos envolvendo o Direito e a Política Internacional não são inéditos, existindo obras publicadas desde o fim do século XIX, como a de Stephen Toope, “*International Law and International Relations*”, de 1884.

A partir do fim da Guerra Fria, a multiplicação das publicações de livros e de artigos que buscam ligar as lacunas entre as Relações Internacionais e o Direito Internacional contribui consideravelmente para o aprimoramento das disciplinas, afastando a fria atmosfera de interação e de contato presente entre elas durante grande parte do século XX.

Em 1989, Abbott destacou a importância da teoria dos “regimes internacionais” para os estudos dos juristas ao publicar um artigo no “*Yale Journal of International Law*”, defendendo a necessidade de uma “*joint discipline*”. Em 1993, foi a vez de Slaughter esboçar o desenvolvimento histórico das duas disciplinas no “*American Journal of International Law*”, estabelecendo uma agenda conjunta de pesquisas. O foco interdisciplinar entre o direito e a política também pôde ser constatado na obra “*International Relations and International Law: Two Optics*”, de Keohane (1997).

No livro *“Custom, Power and the Power of Rules: International Relations and Customary International Law”* (1999), Michael Byers também cruzou a linha divisória que separa as duas matérias ao adotar uma abordagem interdisciplinar para compreender a ordem internacional. O autor identifica qual o papel do poder nos processos de criação e de modificação das regras costumeiras internacionais e, assim, observa como o direito costumeiro pode influenciar o exercício de poder por parte dos Estados.³

A importância da relação entre o Direito e a Política Internacional no contexto do fim do século XX e início do século XXI fez com que a revista *“International Organization”* publicasse uma edição especial sobre o tema. Para Goldstein et al (2000), a “legalização” é uma forma particular de institucionalização que representa as decisões de diferentes áreas temáticas tomadas no sentido de impor constrangimentos legais aos Estados.⁴ *“Yet it is reasonable to assume that most of the time, legal and political considerations combine to influence behavior.”* (ABBOT et al, 2000, p. 413).

We view law as deeply embedded in politics: affected by political interests, power, and institutions. As generations of international lawyers and political scientists have observed, international law cannot be understood in isolation from politics. Conversely, law and legalization affect political processes and political outcomes. The relationship between law and politics is reciprocal, mediated by institutions. (GOLDSTEIN et al, 2000, p.386).

Abbot et al (2000) indicam que uma das dificuldades existente na relação entre o Direito e a Política é identificar os efeitos causais da “legalização”. *“If legal scholars have provided a rich and valuable account of one dimension of contemporary international legalization [...] international relations theorists have pointed to several alternative explanations for the variable appearance of legalization and likely sites for examining the consequences of legalization.”* (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 392).

Se, por um lado, as barganhas políticas são organizadas por regras; por outro lado, a adjudicação internacional ocorre influenciada pela política, pois os interesses das partes moldam

³ Buscando explicar alguns aspectos do Direito nos termos das Relações Internacionais, o livro de Byers é inserido em um diálogo maior entre “positivismo” e “realismo”, os paradigmas clássicos das duas disciplinas durante grande parte do século XX.

⁴ *“The definition of legalization adopted in this issue contains three criteria: the degree to which rules are obligatory, the precision of those rules, and the delegation of some functions of interpretation, monitoring, and implementation to a third party.”* (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 387).

a agenda e os procedimentos das instituições. Entre esses extremos, os atores combinam e invocam vários níveis de obrigação, de precisão e de delegação para criar misturas entre a política e o direito (ABBOT et al, 2000).⁵

Nesse contexto de aproximação entre o Direito Internacional e as Relações Internacionais, discutiremos qual a relação entre regras e poder no ambiente da “nova ordem” econômica mundial. Cabe destacar que como este trabalho é baseado, principalmente, na ótica dos estudiosos das Relações Internacionais, a disciplina do Direito Internacional será tratada por seu modelo teórico “representante”, ou seja, pela perspectiva liberal ou grociana.

1.1 O debate antagônico: realismo *versus* liberalismo

A disciplina das Relações Internacionais, tradicionalmente amparada na perspectiva realista do estudo do poder, testemunhou o predomínio da agenda institucionalista de pesquisa na década de 1990, enfraquecendo as posições dialéticas entre realismo e liberalismo que predominavam no centro do debate teórico desde o fim da primeira Guerra Mundial.

Para a sustentação desse argumento, revisaremos nesta parte do estudo o debate entre as perspectivas realistas e liberais, mapeando a discussão que já foi considerada o “*mainstream*” da disciplina de Relações Internacionais. Mais precisamente, apresentaremos qual a visão de cada uma dessas perspectivas com relação às estruturas legais internacionais.

Além da contribuição isolada de Tucídides (431 a.c.), com o esboço dos princípios de equilíbrio de poder entre as cidades-Estado gregas, o modelo realista tem suas origens na Teoria Política Moderna. Nicolau Maquiavel (1513) já destacava a centralidade do Estado e suas motivações de poder, ressaltando a importância da força na prática política como forma de conferir legitimidade ao soberano.

Tomas Hobbes (1651) traçava um paralelo entre a relação do Estado com a da pessoa, imprimindo a idéia de que na ausência de um “leviatã”, haveria a inexistência de um poder soberano imperativo nas relações entre os Estados. O “estado de natureza” hobbesiano é

⁵ “*In all these settings, to paraphrase Clausewitz, ‘law is a continuation of political intercourse, with the addition of other means’.*” (ABBOT et al, 2000, p. 413).

caracterizado pelo constante conflito, um estado de guerra permanente de todos contra todos. Isto é, em um jogo de soma zero, os interesses de cada Estado excluem os interesses de todos os outros.

Mas o realismo só passa a configurar como uma perspectiva teórica das Relações Internacionais apenas no século XX. Sem o propósito de desenvolver uma teoria, Carr (1939) traça algumas sugestões para a política mundial com o intuito de evitar os erros cometidos pelas utopias liberais que geraram a primeira Guerra Mundial (1914-1918). O autor afirma que a realidade internacional é configurada pela racionalidade do poder, pela defesa dos interesses e pela segurança. Como a natureza humana é má, perversa, incontrolável e ambiciosa, os relacionamentos entre as unidades políticas são regidos pelas relações de poder.

O realismo ganha destaque ao tratar do tema das guerras. Morgenthau (1948) estabelece os princípios do realismo político contemporâneo, sendo considerado o “pai” desta escola de pensamento. O Estado, ator unitário e racionalmente egoísta, luta por poder no ambiente internacional. Os atores traçam cálculos políticos de custos e benefícios com o escopo de garantir sua sobrevivência e de maximizar seus ganhos na guerra. Para o autor, a “lei” – entendida como no senso doméstico – não apresenta lugar no mundo. A única lei relevante são as “leis da política”, e a política é a “luta pelo poder”.

O pensamento dos autores realistas clássicos, como Morgenthau, é revisto e atualizado para o contexto do último quarto do século XX, rebatendo as críticas proferidas pelos liberais de que esta linha de pensamento era restrita aos temas de guerra e de segurança, além de carecer de empirismo. A resposta dos “neo-realistas” foi pensar a teoria das Relações Internacionais de modo mais científico, expandindo suas análises para outras áreas.

Embora pensando apenas no tema da segurança dentro do contexto da Guerra Fria, a obra de Waltz (1979) “*Theory of International Politics*” inaugura a fase do pensamento “neo-realista” das Relações Internacionais, também denominado de “estruturalista”. Para ele, o sistema internacional é anárquico e descentralizado, não havendo uma autoridade comum acima dos países ou mesmo a existência de uma lei supranacional. A ordem mundial é garantida pelo equilíbrio de poder, constituído pelo mútuo controle entre Estados autônomos e soberanos, já que “formalmente cada uma das unidades é igual a todas as outras: nenhuma tem o direito de mandar e ninguém tem o dever de obedecer” (WALTZ, 1979, p.178).

Waltz (1979) argumenta que a melhor maneira de interpretar a política internacional passa pelo reconhecimento da distribuição desigual de capacidades entre as unidades, pois os atores são semelhantes em suas tarefas, mas não nas habilidades que possuem para cumpri-las. Em outras palavras, os Estados são diferentes uns dos outros não pela função que exercem; mas sim, por suas capacidades e recursos disponíveis.

É importante destacarmos a ótica realista ou “neo-realista” com relação às estruturas legais internacionais. Os realistas são céticos quanto à relevância e eficácia das leis internacionais, pois, consoante a Waltz (1979), as normas carecem de forças causais independentes.

To the degree that legalization represents rules that do bind at least some governments, the realist explanation is clear: legal rules emanate from dominant powers and represent their interests. Legal rules that "work" bind the weaker members of the system; enforcement of those rules ultimately depends on a willingness by stronger powers to bear the costs of enforcement. (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 392)

Como a cooperação é rara, já que os Estados se vêem como inimigos, as instituições internacionais contam apenas com a associação superficial dos países. Em um contexto de anarquia, as influências das unidades de maior capacidade são mais importantes do que os impactos das organizações internacionais, pois suas regras irão refletir a posição de poder de seus membros (GRIECO, 1993).

Stein (1990) afirma que para os realistas, as regras internacionais apresentam pouca importância devido à assimetria de poder existente entre os Estados, não sendo meios adequados para os atores atingirem seus objetivos. Por conseguinte, os Estados não cedem suas soberanias às Organizações Internacionais, não sendo estas relevantes.

Dito de outro modo, Mearsheimer (2000) sustenta que a descrença nas instituições é movida pelo fato das regras apenas refletirem a hierarquia de poder existente na política internacional. Krasner (1983) argumenta que, segundo a ótica “estruturalista”, os regimes internacionais não produzem impactos independentes sobre o comportamento dos Estados, pois se as variáveis casuais mudam (interesses e poder), os regimes também mudam.⁶

⁶ “Realist arguments regard international legal constraints as either nonexistent or weak. For those propounding an anarchic international politics based on national self-help, the central puzzles are why states devote so much attention to constructing legalized institutions that are bound to have so little effect and why states accept as credible

Normatively, realist political scientists have been skeptical of the value of international legal advances. Legalism as an approach to world politics [...] provides comforting and delusional justification for policies that are inconsistent with the realities of interest and power. Those policies are likely to collapse under pressure, often with catastrophic consequences. In this view, legalism may constrain intelligent diplomatic accommodation. (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 392)

Assim, os realistas e “neo-realistas” atribuem às estruturas legais internacionais pouca ou nenhuma relevância para o estudo da política mundial, por serem vistas como receptáculos dos interesses calculados dos Estados mais fortes na hierarquia de poder global. Isto é, as regras internacionais são correias de transmissão das relações de poder entre os Estados.

Passamos a compreender a perspectiva liberal de Relações Internacionais. A origem dessa escola de pensamento é oriunda das idéias de diversos autores de diferentes áreas de conhecimento – como Hugo Grotius, do Direito; Rousseau, da Política; e Adam Smith, da Economia.

No campo do Direito, por exemplo, o jurista holandês Hugo Grotius (1625) afirmava que as relações entre os países deveriam ser baseadas na independência e na igualdade entre as unidades. Para ele, a guerra justa seria um meio de obter reparação apenas quando não existissem tribunais internacionais competentes para resolver os litígios. Do pensamento desse jurista, derivou a denominação “grociana” para a conceituação do pensamento liberal das relações internacionais.

As idéias iluministas para a construção de uma sociedade democrática perfeita – como o progresso, a liberdade e a igualdade – apresentam grande influência nesta linha de pensamento. De modo geral, Kant (1795) e Norman Angell (1910) defendem que as leis, as normas, os valores e os princípios são essenciais para a ordem internacional, possibilitando que os atores saiam do “estado de natureza” de guerra generalizada. Paz, respeito e confiança são os múltiplos objetivos perseguidos pelos Estados, atores unitários e racionais que possuem uma tendência à cooperação.

Mas foi o norte-americano Woodrow Wilson, no fim da primeira Guerra Mundial (1918), que elaborou a primeira formulação teórica liberal das Relações Internacionais ao apresentar os “14 pontos”, uma proposta idealizada de paz contida – Liga das Nações – que supostamente

pledges to obey legal rules that could effectively bind them to act in ways that might be antithetical to their interests.” (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 392).

evitaria o aparecimento de novas guerras. Com o estopim da segunda Guerra Mundial (1939–1945), os pensamentos de Wilson foram readaptados ao contexto internacional da primazia econômica liberal.

Keohane e Nye, ao publicarem *“Power and Interdependence”*, em 1977, tornaram-se os principais autores do pensamento liberal das Relações Internacionais no último quarto do século XX, que passa a ser denominado de “neoliberal” ou “neo-institucionalista”. Essa nova configuração da escola liberal intensificou os estudos teóricos em torno da necessidade dos Estados cooperarem em um contexto de dependência recíprocas.

Em outras palavras, os “neoliberais” produzem suas análises baseadas no conceito de interdependência. O aumento dos níveis de interação entre os atores gera uma maior demanda por cooperação, ou seja, a necessidade de ação conjunta entre os Estados visando o bem universal, de todos.⁷ Cabe ressaltar que os ganhos advindos com a cooperação são, para os liberais, absolutos – qualquer lucro, material ou moral, obtido no contexto de interdependência.

A internacionalização econômica requer a construção de instituições que transfiram parcelas significativas das decisões para o âmbito supranacional (KEOHANE, 1986). Para Krasner (1983), essa escola de pensamento considera que as regras internacionais são significantes fenômenos do sistema internacional, de modo que nenhum padrão de comportamento pode sustentar a si mesmo por muito tempo sem a criação de um arranjo.

Os neoliberais argumentam que o sistema internacional é caracterizado pela lei e pela ordem. Keohane (1986) advoga que as instituições internacionais produzem regras permanentes, conectadas de modo formal ou informal, que definem o comportamento dos atores, limitam suas ações e compartilham suas expectativas.

Os arranjos internacionais são de vital importância para a compreensão do sistema internacional, já que “[...] a teoria institucionalista enfatiza o papel das instituições internacionais como capazes de fazer os Estados mudarem a percepção do próprio interesse” (KEOHANE, 1993, p. 271). Em outras palavras, as estruturas legais internacionais são ferramentas utilizadas pelos Estados para alcançarem objetivos conjuntos, pois eles coordenam e limitam o comportamento dos atores.

⁷ “[...] *Order emerges as self-interested actors coexisting in an anarchic environment reach autonomous and independent decisions that lead to mutually desirable cooperative outcomes*” (STEIN, 1990, p. 8).

A existência de instituições internacionais pode ser observada quando a interação entre os atores se verifica de modo condicional às regras, eliminando a possibilidade de ações individuais independentes. Com o estabelecimento de uma organização internacional, os comportamentos dos atores resultam de decisões pautadas em normas previamente acordadas, e não em decisões independentes ou inconseqüentes (STEIN, 1990).

É importante destacar que os liberais e “neoliberais” consideram as estruturas domésticas como responsáveis pelos direcionamentos da política exterior de um Estado. Isso faz com que ocorra uma estreita relação doméstica com o ambiente internacional.

Although liberal approaches to world politics have been most closely associated with a promotion of international law and legalized institutions [...], liberalism's theoretical contribution to the investigation of legalization lies more in its emphasis on the importance of domestic politics: the preferences of domestic groups and their mobilization and representation in domestic and transnational political institutions. The attention paid by liberal theorists to the relationship between domestic politics and international institutions produces hypotheses regarding the causes and consequences of legalization. (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 387).

A teoria dos “Jogos de Dois Níveis”, de Putnam (1988), identifica o padrão de comportamento dos negociadores internacionais, mapeando as pressões que atuam sobre eles e que podem intervir tanto no processo de tomada de decisão, como nas estratégias de condução das negociações. O negociador deve absorver as demandas domésticas e compatibilizá-las com o espaço de manobra disponível no cenário internacional.

Cabe ao negociador identificar quais elementos encontrados em um nível das negociações poderão vir a ser aceitos em outro, no sentido de alcançar um resultado aceitável e ao mesmo tempo maximizador dos seus interesses (PUTNAM, 1988).

Assim, a compreensão da teoria liberal das Relações Internacionais reside tanto na ênfase dada às estruturas legais formadoras da ordem internacional, como no destaque dos atores políticos domésticos capazes de influenciar a política exterior dos Estados.

1.2 A aproximação teórica entre o realismo e o liberalismo

A “nova ordem” econômica mundial do fim do século XX proporcionou uma aproximação entre as perspectivas realistas e liberais. Cada linha de pensamento projetava uma imagem negativa da outra desde o fim da primeira Guerra Mundial. Mas as transformações internacionais trazidas pela globalização eliminaram as barreiras e os antagonismos entre elas, evidenciando o reconhecimento de alguns argumentos liberais e outros realistas.

Por um lado, a crise do Estado na “nova ordem” fez aumentar tanto o prestígio das estruturas legais internacionais, como a influência dos atores domésticos na politização de temas mundiais. Por outro lado, o poder continua sendo a principal variável para a compreensão do sistema internacional.

Primeiramente, cabe reconhecer o argumento liberal que expressa o aumento da importância das regras e das instituições internacionais na ordem mundial do fim do século XX. Slaughter é provocativa ao afirmar que “[...] *if social science, has any validity at all, the postulates developed by political scientists concerning patterns and regularities in state behavior must afford a foundation and framework for legal efforts to regulate that behavior*” (SLAUGHTER, 1993, p.205).

Com o término da Guerra Fria, as relações internacionais passam a ser dominadas pelo “capitalismo triunfante” da globalização na “nova ordem” econômica mundial, fomentado pelo enfraquecimento do socialismo e pela ascensão de democracias liberais sob os princípios da economia de mercado. As condições econômicas e materiais geradas pela crise e reestruturação da economia mundial nas décadas de 1970 e 1980 possibilitaram a mundialização dos espaços dos fluxos de bens, de serviços e de capitais. Dentre as diversas características da globalização econômica, cabe destacar os processos de internacionalização financeira e de ampliação da atuação transnacional das multinacionais.

A internacionalização do capital possibilitou a globalização financeira. Como uma forma de investimento, de valorização do capital sem intermediação do processo produtivo, os recursos acumulados são transferidos para aplicações de maior liquidez, com altas taxas de retornos. Esse processo é garantido pela criação de novos instrumentos financeiros, como o mercado mundial de capitais, de câmbio, de títulos e de seguros, viabilizado pela globalização das instituições bancárias e financeiras (CHESNAIS, 1996; GILPIN, 2002).

O aumento da ação das multinacionais no cenário internacional foi viabilizado pelo processo de reestruturação produtiva. As firmas que possuem ou administram unidades econômicas em dois ou mais países passaram a ampliar suas atuações dentro da lógica transnacional graças à globalização da produção; isto é, a mundialização do capital produtivo proporcionada pela especialização, pela descentralização da produção e pela divisão internacional do trabalho. Essa “acumulação flexível” apresenta algumas características marcantes, como o “toyotismo”, a “terceirização”, a “horizontalização”, o enfraquecimento dos sindicatos e a diminuição dos salários dos trabalhadores (CHESNAIS, 1996; GILPIN, 2002).⁸

A globalização econômica ocorrida pelo processo liberal de desregulamentação gerou o aumento da interdependência entre os países. Keohane e Nye (1998) advogam que a revolução tecnológica trazida pela informática, biotecnologia e microeletrônica, ampliou em termos qualitativos e quantitativos a comunicação e a informação global. Isso proporcionou diferentes canais de interação e de contato entre os países e demais atores internacionais, ou seja, uma complexa rede transfronteiriça de interdependência no bojo do processo de integração econômica global.

A dependência recíproca entre os Estados é uma importante característica da “nova ordem” mundial. Para Keohane e Nye (2001, p. 7), “*interdependence in world politics refers to situations characterized by reciprocal effects among countries or among actors in different countries*”. As instituições internacionais emergem como respostas às necessidades de coordenação política criada pela interdependência.

As regras, os procedimentos e as organizações internacionais ganharam importância com a “nova ordem”, gerando oportunidades para o desenvolvimento de trabalhos conjuntos entre realistas e liberais. Mais precisamente, há o enfraquecimento das hostilidades realistas com relação ao Direito Internacional, reconhecendo, em partes, o argumento liberal institucionalista.

On the IR side, we similarly can sketch the developments that led to the current revival of interest in formal institutions and international law. [...] Institutionalism has emerged as the dominant theoretic paradigm in the North American IR Academy. Many institutionalists and realists have converged upon assumptions and questions comprising a ‘rationalist’ research program.

⁸ O aprofundamento da interdependência entre os países diminuiu a possibilidade de isolamento internacional. “A interconexão das economias exigirá daqueles que querem outra forma de sociedade [...] um pensamento e uma ação comuns, pois pouca ou nenhuma solução duradoura pode ser concebida no quadro de países isolados” (CHESNAIS, 1996, p. 20).

Their common commitment to identifying and explaining the conditions for cooperation among rational egoists, whatever form that cooperation might take, has overshadowed realism's traditional hostility to international law. Institutionalists IR theorists have thus begun to give international law and formal organizations serious attention. Moreover, IR scholars are collaborating directly with international lawyers, and some have joined in calling for a joint research agenda. (SLAUGHTER et al, 1998, p. 372).

Slaughter defende que se a lei – internacional, transnacional ou doméstica – altera o comportamento dos Estados, então os cientistas políticos devem rever seus modelos teóricos, enfatizando as variáveis legais como objetos de estudos. “*Interdisciplinary efforts fell victim for most of the postwar era to the 'Realist challenge': the defiant skepticism of Political Realists [...] that international law could ever play more than an epiphenomenal role in the ordering of international life.*” (SLAUGHTER, 1993, p.206).

A importância dos arranjos internacionais pode ser constatada ao observarmos a evolução do número de adesões ao regime internacional do comércio. Inicialmente constituído por 23 Membros, o número de Estados e territórios aduaneiros participantes do *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)* evoluiu ao longo das rodadas de negociações.⁹ No início da década de 1990, havia 100 Membros participantes do *GATT*; já em agosto de 2008, 153 partes contratantes integravam a OMC.

São considerados “Membros fundadores” da OMC aqueles que participaram das negociações da Rodada Uruguai e assinaram o Acordo de Marraqueche em 1994; isto é, 128 Membros. Outros Estados e territórios aduaneiros foram adentrando ao regime posteriormente, como, por exemplo, a Angola (23 de novembro de 1996), a China (11 de dezembro de 2001), o Camboja (13 de outubro de 2004), a Arábia Saudita (11 de dezembro de 2005), o Vietnã (11 de janeiro de 2007), a Ucrânia (16 de maio de 2008) e Cabo Verde (23 de julho de 2008).¹⁰

⁹ Dentre os 23 Membros originais do *GATT/1947*, 8 eram países em desenvolvimento (África do Sul, Birmânia, Brasil, Cuba, Índia, Paquistão, Sri Lanka e Zimbábue). Esse número foi aumentando nas rodadas posteriores; por exemplo, 25 países em desenvolvimento participaram da Rodada Kennedy e 68 da Rodada Tóquio. A década de 1960 se destaca pela inclusão de novos países no regime internacional do comércio. Em 1958, havia cerca de 40 Membros participantes do *GATT*; já em 1968, esse número aumentou para aproximadamente 80 Membros. O ingresso de novos países durante esse período foi catalisado pelo processo de descolonização na África e na Ásia, e pela inclusão da temática desenvolvimentista no *GATT*.

¹⁰ Dados retirados do site da OMC. Acesso em 15/08/2008. Disponível em http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm.

Mas reconhecer o incremento das estruturas legais internacionais no contexto da “nova ordem” mundial não significa a completa adesão ao argumento liberal, pois o poder continua sendo uma variável determinante no sistema. Nesse sentido, faz-se necessário aderir ao pensamento realista de que a política limita e permeia a eficácia das regras internacionais.

As estruturas legais internacionais existem e, mesmo precárias, são preferíveis à “anarquia” absoluta. Mas seria ingênuo pensarmos que o poder não influencia na elaboração, na manutenção e nas transformações do direito internacional. O repúdio à completa adesão à teoria liberal ou realista de forma isolada e antagônica pode assim ser descrito:

The first is an unsympathetic neo-realist position that declares the irrelevance of international law. Though the hostility of realist and neo-realist scholarship towards international law is often overstated, there is little doubt that law has a marginal place in this universe. A second international relations school, variously described as institutionalism or regime theory, takes law seriously but only as part of a network of norms, institutions, expectations and the like. Law is rather unceremoniously integrated with all the phenomena that might influence state behavior, but is not seen as having exceptional significance in this regard (SIMPSON, 2000, p. 454).

A política permeia e limita a autonomia do direito internacional. Para Goldstein et al (2000), a legalização é uma estratégia utilizada pelos Estados para perseguirem seus interesses e valores, já que produz um corpo de normas e de procedimentos que moldam o comportamento, os desejos e as identidades dos demais atores.

As pressões exercidas pelas grandes potências e a estrutura jurídica das organizações internacionais determinam a alocação de poder nas regras da “nova ordem” mundial. Para ilustrarmos essa argumentação, podemos observar como o consenso de tomada de decisão, tendencioso à manutenção dos países ricos na condução das normas, opera no contexto legislativo do *GATT/OMC*.

O *GATT/OMC* usa o voto da igualdade soberana para a tomada de decisões.¹¹ Mas para Steinberg (2002), há duas modalidades de barganha no *GATT/OMC*: *law-based* e *power-based*.

¹¹ As instituições internacionais usam diferentes formas procedimentais para a tomada de decisão: a) voto majoritário – as decisões são tomadas pela maioria dos votos dos Estados Membros (cada Membro possui um voto); b) voto com peso – a maioria dos Membros determina as decisões (cada Estado assina um voto em proporção ao poder advindo de alguns fatores específicos; como por exemplo, a quantidade populacional, a contribuição financeira à organização, etc); c) voto da igualdade soberana – baseado na noção de igualdade entre os Estados, o voto por igualdade soberana oferece idêntica representação e poder de voto a todos os Membros (as decisões são tomadas por consenso entre as partes). (STEINBERG, 2002).

Quando a barganha é baseada no direito, os Estados tomam as regras seriamente, atentos a consentirem acordos simétricos. Por outro lado, a barganha baseada no poder permite que os países utilizem instrumentos extrínsecos às regras – como o tamanho relativo da economia de um Estado – para a conclusão dos *rounds* de negociações.

A barganha *power-based* atribui um peso invisível das economias mais fortes ao processo de tomada de decisão, podendo produzir resultados assimétricos. Por não ser levado em consideração juridicamente, já que cada país tem apenas um voto, o peso das economias acaba por influir de maneira indireta, porém decisiva nas negociações (STEINBERG, 2002).

O autor sustenta que desde a Rodada Dillon, as rodadas de negociações do *GATT/OMC* foram lançadas por meio de barganhas do tipo *law-based*; ao passo que, em diversos graus, as mesmas rodadas foram fechadas por meio de barganhas do tipo *power-based*. “*It is possible for powerful states to simultaneously respect procedural rules and use various practices to escape the constraints on power apparently intrinsic to those rules*” (STEINBERG, 2002, p. 346).

O processo de tomada de decisão com base na igualdade soberana entre os Membros gera uma gama de informações sobre as preferências das partes contratantes que facilita a formulação de pacotes legislativos inclinados aos interesses dos Estados mais poderosos. Após reunir os anseios dos países débeis, os países poderosos têm mais facilidade em construir uma estrutura jurídica assimétrica.

Apesar das decisões serem tomadas por consenso entre todas as partes, os Estados Unidos e a União Européia têm dominado as negociações e os resultados das rodadas do *GATT/OMC*.¹² Tanto os países fortes como os fracos podem propor iniciativas a serem discutidas nos *rounds* de negociações. Contudo, as propostas dos Estados fracos dificilmente sobrevivem, pois os países poderosos bloqueiam o consenso dessas iniciativas. Mesmo contendo regras implicitamente em favor dos Estados poderosos, o pacote legislativo é aceito como legítimo por todos os Membros (STEINBERG, 2002).

Na prática, as propostas são primeiramente discutidas informalmente entre os Estados poderosos – como nas reuniões do *green room* –, só após os Estados fracos são incluídos nas

¹² Considerando o tamanho do mercado de um Estado como medida do poder de barganha, a União Européia e os EUA são os maiores poderes mundiais. “*Consider that in 1994 retained merchandise imports into the EC and the United States accounted for approximately 40 percent of all retained merchandise imports in the world, and that the*

negociações. Na conferência ministerial de Seattle, aproximadamente 30 países estavam envolvidos nas negociações. O mesmo ocorreu na elaboração do rascunho da declaração de Doha, escrito por um seleto grupo de países. Em ambos os exemplos, omitiram-se a efetiva participação da grande maioria dos Membros da OMC.

Se porventura os países menos poderosos resistirem à construção de uma estrutura jurídica assimétrica, os Estados ricos podem utilizar a coerção direta ou a ameaça de retaliação¹³ com o intuito de trazer os diversos países em desenvolvimento (PEDs) para dentro da pactuação assimétrica. “*The process has historically operated in the shadow of the coercive power of the EC and the United States*” (STEINBERG, 2002, p.354).

A fim de atraírem os países débeis para os *rounds* comerciais, os países poderosos exercem um poder de barganha baseado no direito no lançamento da rodada; respeitando e incluindo, ainda que de maneira vaga, os interesses dos países fracos nas declarações ministeriais. Posteriormente, os países ricos começam a construir uma estrutura jurídica tendenciosa aos seus interesses, sem atender os compromissos assumidos nas reuniões precedentes.

Portanto, o processo de tomada de decisão existente no contexto legislativo do GATT/OMC possibilita a prevalência dos interesses dos países mais poderosos na política internacional.

Após apresentar o reconhecimento de alguns argumentos realistas e outros liberais, é importante destacar o modelo “estruturalista modificado” desenvolvido por Krasner (1983), caracterizado por uma posição intermediária entre a descrença dos “estruturalistas” e a centralidade analítica dos regimes para os “grocianos”.

Segundo Krasner (1983), essa abordagem reafirma os pressupostos básicos dos “estruturalistas convencionais” – a identificação da variável “poder” como central nas análises de relações internacionais – e algumas afirmações dos “grocianos” – as normas, as regras e os princípios têm um papel importante e decisivo no contexto internacional.

No modelo “estruturalista modificado”, poder e interesses são variáveis determinantes ao comportamento dos Estados. Por um lado, os países são atores racionais com interesses próprios que competem por poder em um ambiente anárquico. Por outro lado, a cooperação pode

EC-US combined 1994 gross domestic product, represented nearly half the world's total GPD” (STEINBERG, 2002, p.348).

¹³ Além dos *side-payments* direcionados às necessidades pontuais de alguns países mais fracos.

desenvolver-se baseada em interesses comuns, da mesma forma que as instituições podem afetar o padrão de comportamento dos Estados.

Em condições restritivas especiais,¹⁴ os regimes podem ter um impacto significativo até mesmo na ordem anárquica. Para Krasner (1983, p.2), “dada a impossibilidade de ações individuais garantirem resultados *ótimos paretianos*, os regimes podem ter impactos relevantes mesmo em ambientes anárquicos”.

Nesse sentido, os “estruturalistas modificados” defendem que os regimes são essenciais à maximização dos interesses dos Estados, mesmo que o poder se faça presente nos arranjos. Em outras palavras, a abordagem “estruturalista modificada” apresentada por Krasner defende que as normas e os arranjos, mesmo que débeis, podem trazer benefícios aos países.

Ao rever o debate sobre os regimes internacionais, Slaughter (1993) também concluiu que a perspectiva “estruturalista modificada” parece ser a mais adequada para compreender o cenário do fim do século XX. “*Modified structural Realism added a valuable precision to the more general formulations of the ‘functions’ of international law developed by international lawyers*” (SLAUGHTER, 1993, p. 221).

Cabe destacar ainda, a advertência de Keohane (1993) quanto ao rótulo “neoliberal” ou “neo-institucionalista” conferido aos seus pensamentos. Para ele, sua perspectiva teórica engloba tanto concepções realistas, como liberais. “*It is crucial to remember that it borrows as much from realism as from liberalism: it cannot be encapsulated as simply a ‘liberal’ theory opposed at all points to realism. Indeed it is almost as misleading to refer to it as liberal as to give it the tag of neorealism*” (KEOHANE, 1993, p. 272).

Keohane (1993) explica que, por um lado, a distribuição de poder e de capacidades entre os Estados permanece importante, possibilitando a garantia de ganhos na cooperação; e, por outro lado, as instituições podem alterar as concepções dos atores no sistema internacional.

A segunda diretriz do pensamento liberal que também deve ser reconhecida é a politização doméstica de temas internacionais. O enfraquecimento do Estado-Nação diante das forças do mercado fez fortalecer o argumento da existência e influência dos atores “sub-estatais”,

¹⁴ Condições restritivas especiais são aquelas em que os países são incapazes de alcançar o *ótimo de pareto*, entendido como uma situação em que o bem-estar de pelo menos um dos participantes pode aumentar sem trazer prejuízo aos demais.

ou transnacionais, nos debates e processos de tomada de decisão em política exterior por parte dos países.

Intimamente ligada ao debate sobre a “nova ordem” trazida pelo processo de globalização econômica, a relação Estado/mercado debilitou alguns paradigmas do realismo. Nota-se o enfraquecimento da força e da vitalidade do poder do Estado de exercer o papel de gestão dos mercados, isto é, de estabelecer e regular as condições em que as forças transnacionais se desenvolvem. A globalização produziu o desgaste do Estado em agir com independência para atingir os seus objetivos, evidenciando seu declínio de poder frente ao novo ambiente internacional.

O Estado perde parte da sua capacidade de regular as atividades econômicas e de elaborar políticas. Para Bento (2004, p. 81), “nesta nova ordem econômica mundial, baseada no livre comércio e investimento, os Estados nada mais são do que correias de transmissão do mercado agora globalizado”. A globalização dos mercados e a internacionalização do capital fazem com que os Estados ajustem suas economias em função da eficiência econômica e da competitividade internacional, já que sua legitimidade passa a ocorrer pela eficiência econômica.

O papel do Estado é limitado, basicamente, a constituir as regras do jogo sem as quais o mercado não pode atuar. Mas essa legalidade produzida é subordinada, já que se insere dentro de uma ordem jurídica inclusiva; isto é, o Estado passa a ser o sujeito passivo dos mercados globais (VELASCO E CRUZ, 2004).

O Estado não pode mais ser entendido consoante à ótica realista, ou seja, como um corpo político isolado das influências domésticas e internacionais; mas deve ser inserido em redes transnacionais de interdependência. A globalização produz efeitos no âmbito nacional dos Estados, imprimindo novos desafios e funcionamentos, já que as decisões políticas passam a ser debatidas e influenciadas pelas multinacionais, pelas Organizações Internacionais e pelos grupos da sociedade civil.

Soares de Lima (2000) defende que o âmbito doméstico dos países passa a ser permeável aos acontecimentos mundiais, resultando na politização doméstica de temas antes restritos à política internacional. A autora analisa o peso dos atores domésticos na formação da política externa em um contexto de liberalização econômica. Ela demonstra que a diluição das fronteiras

estatais produz efeitos democratizantes na elaboração das estratégias de inserção do Brasil no sistema internacional.

A integração à economia internacional e a abertura econômica contribuem para a politização da política externa em vista dos impactos distributivos internos da maior participação no comércio internacional, uma vez que em uma economia aberta há ganhos e perdas diferenciados frutos de decisões e negociações internacionais (SOARES de LIMA, 2000, p. 287).

Nesse sentido, a interação dos países com as estruturas internacionais tem o escopo tanto de representar os interesses coletivos no âmbito mundial como de negociar interesses setoriais domésticos, sinalizando uma forma de internalizar as oportunidades externas no âmbito doméstico.

Milner (1997) denomina “estrutura de preferências doméstica” a interação entre Legislativo, Executivo e grupos de interesse. Esses atores se mobilizam a fim de fazer valer suas preferências nas políticas do Estado. Contudo, há questões em que os anseios da população em geral e mesmo o interesse de Estado prevalecem sobre os demais. Nesse sentido, os níveis doméstico e internacional não são separados e excludentes; mas sim, contínuos e interdependentes.

Mas embora ocorra um enfraquecimento do Estado em decorrência dos efeitos das transformações mundiais do fim do século XX, ele não desaparece, continuando como o principal ator capaz de conduzir o fenômeno da globalização. Isso pode ser sentido nas medidas tomadas por alguns países para conter a crise econômica e financeira global no segundo semestre de 2008, como a compra de “ativos podres” de bancos de investimentos e a concessão de subsídios a determinadas empresas. Dessa forma, cabe destacar que a “nova ordem” é formada por alterações dentro do sistema anárquico de Estados existente, mantendo o vivo o paradigma “racionalista”.

A compreensão do debate “Estado e mercado” evidencia a correta posição das idéias liberais de que o nível doméstico dos países são importantes, debilitando a macro visão realista do Estado. Mas isso também não significa a completa adesão ao pensamento liberal, já que redutos domésticos de poder podem significar a não adequação às decisões dos arranjos internacionais. Mesmo medidas protecionistas e restritivas ao livre comércio, contrárias aos regimes internacionais liberais, são tomadas por forte influência dos grupos domésticos.

O “neo-mercantilismo”, presente na política comercial norte-americana no fim do século XX, evidencia essa combinação entre realismo e liberalismo. Ruggie (1982) descreveu como “*embedded liberalism*” a disposição que reunia livre comércio com intervenção e proteção estatal.

A fragmentação do poder institucional do Estado norte-americano e a interlocução entre sociedade e governo permitem o debate doméstico da política de comércio exterior. A estrutura do *USTR* – agência do Executivo especializada em comércio internacional e subordinada ao Congresso – possibilita a participação de representantes de empresas, associações privadas, *think tanks* e legisladores no processo de formulação política e de negociação internacional (DESTLER, 1995). Esses grupos domésticos pressionam o governo para que adote políticas favoráveis aos seus interesses.

A política do *fair trade* de combate às práticas desleais protegeu a indústria doméstica dos Estados Unidos ao restringir o acesso ao seu mercado.¹⁵ O contexto de desequilíbrio externo e interno do fim da década de 1970, catalisou as insatisfações e os questionamentos sobre a condução da política liberal vigente. Crescia a percepção entre os atores domésticos de que era preciso uma política comercial menos “internacionalista” e mais voltada para os ganhos internos (VIGEVANI et al, 2007).

A política de comércio dos Estados Unidos passa a combinar liberalismo e protecionismo. Vigevani et al (2007) sustentam que o *unfair trade* era o argumento que justificava o protecionismo; isto é, o governo deveria proteger os produtores nacionais contra as práticas de comércio desleal de seus parceiros exportadores. O protecionismo foi manifestado na elaboração de diversas leis, como o *Trade Act* de 1974 e o *Trade Agreement Act* de 1979.

Com a vitória de Reagan nas eleições de 1981, os Estados Unidos assumiram uma posição mais rígida na execução e na elaboração da política de comércio, consolidando a perspectiva do “unilateralismo agressivo”. Era preciso alcançar reciprocidade *ex post* pela abertura assimétrica

¹⁵ As alterações da política comercial norte-americana foram resultantes, entre outros fatores, da crise vivenciada no fim da década de 1970. Gilpin (2002) aponta como fatores para a debilidade hegemônica dos Estados Unidos: a) a derrota na guerra do Vietnã; b) a desvalorização do dólar e o fim das paridades fixas; c) a queda de produtividade norte-americana e a ascensão do Japão como potência industrial; d) a revolução sandinista; e) a revolução iraniana.

realizada nas décadas anteriores. Isto é, os parceiros comerciais deveriam se comportar segundo a perspectiva norte-americana de *fair trade*¹⁶ (VIGEVANI et al, 2007).

A política do *fair trade* utilizava remédios administrativos como mecanismos de defesa e de alívio comercial. “*US law and practice maintained a set of ‘trade remedy’ designed to offer recourse to interests seriously injured by imports and to those up against what were considered ‘unfair’ foreign practices*” (DESTLER, 1995, p. 21).

Os mecanismos de *Antidumping*, de *Countervailing Duties*, de *Escape Clauses* e de *Trade Adjustment Assistance* – assim como a *Seção 301*, a *Special 301* e a *Super 301* – foram adotados com o objetivo de oferecer proteção à indústria doméstica dos Estados Unidos.¹⁷

Podemos compreender que a política externa norte-americana é resultante da inter-relação de vários atores localizados em diferentes níveis decisórios. A estrutura institucional fragmentada e a cultura do país fazem com que a política interna exerça estímulos e constrangimentos sobre os negociadores internacionais. Os Estados Unidos procuram maximizar suas próprias possibilidades de satisfazer as pressões domésticas e, ao mesmo tempo, minimizar conseqüências adversas de desdobramentos externos (PUTNAM, 1988).

Assim, o regime comercial misto do “neo-mercantilismo” combina elementos do realismo (fechamento e restrição comercial) e do liberalismo (livre comércio), considerando que tanto as ações nacionalistas, como internacionalistas, são frutos dos processos de tomada de decisão permeáveis às influências dos atores domésticos.

1.3 Poder, interesses e regimes internacionais

Conforme observamos no capítulo anterior, poder, interesses e regimes internacionais são fatores interligados e determinantes à compreensão da “nova ordem” mundial. Por meio de um enfoque “racionalista”, pretendemos avançar, nesta parte do estudo, no entendimento das relações existentes entre essas variáveis.

¹⁶ A política do *fair trade* adotada na administração Reagan significava o fechamento do mercado norte-americano caso não houvesse abertura de mercado estrangeiro recíproco à oferecida pelos Estados Unidos. A política do *fair trade* era nacionalista e agressiva (VIGEVANI et al, 2007).

¹⁷ Cabe destacar, conforme apontam os anexos N e O, a tendência dos EUA de utilizar menos a seção 301 e mais a sistemática da OMC como instrumento de defesa comercial.

Aron (1979, p.79) considera que “no campo das relações internacionais, poder é a capacidade que tem uma unidade política de impor sua vontade às demais”. Os Estados se comportam de forma a garantir o grau de poder disponível no curso da história. Um ator busca maximizar poder para possuir o controle sobre o seu próprio destino, ou seja, para administrar as circunstâncias da sua própria existência.

Poder é usado para a defesa dos interesses individuais. Vigevani (1995) argumenta que poder é uma variável útil na visualização do melhor instrumento para se alcançar outros objetivos, os denominados interesses nacionais. A lógica do sistema internacional é simples: quanto maior o poder de um Estado, maior o seu peso no sistema internacional. Atores com grandes capacidades relativa têm mais probabilidade de implementar seus objetivos e desejos.¹⁸

Os regimes internacionais podem alterar não apenas a dinâmica de comportamento dos Estados e os resultados almejados por eles; mas também, alterar outras variáveis causais – como, por exemplo, fortalecer ou enfraquecer os recursos de poder de determinados atores (KEOHANE, 1983). Em um cálculo político, os atores aderem a regimes com o pretexto de aumentarem suas forças presentes e futuras.

Os regimes são ferramentas utilizadas pelos PEDs para maximizarem poder. “*The Third World has used international regimes to enhance power and control over international transaction flows in a number of issue-areas*” (KRASNER, 1983, p. 364).¹⁹

A interação com os regimes expande a capacidade de *soft power* dos países, ou seja, aumenta a possibilidade de um Estado seduzir e atrair seus parceiros na busca por resultados desejados. Para Keohane (1984, p. 20), “*power is no longer used to account for behavior; [...] it provides a language for describing political action*”.

Keohane (1969) argumenta que a relevância dos Estados no cenário internacional é definida por suas capacidades. Estados poderosos são capazes de exercer, sozinhos, um grande e decisivo impacto no cenário global. Países com poderes médios podem, individualmente, exercer

¹⁸ Os interesses dos Estados poderosos possuem maior relevância na política mundial. Entretanto, o poder nem sempre determina um fato; ele é importante, mas não é a única variável determinante para alcançar os resultados almejados por um Estado.

¹⁹ Os países débeis podem seguir dois caminhos: continuar a manter uma neutralidade precária, negando a balança de poder que fornece a eles alguma liberdade de ação; ou podem participar de forma mais ativa no cenário internacional, aderindo aos regimes. Cabe ressaltar que os países fracos, ao aderirem aos regimes, adquirem uma maior relevância e um maior poder no cenário mundial; entretanto, tal fato, unicamente, não é suficiente para que eles passem a exercer o papel de protagonistas, ao invés de coadjuvantes, no sistema internacional.

algum impacto no mundo político; embora nunca decisivo.²⁰ Estados fracos nunca terão, agindo sozinhos ou em pequenos grupos, um impacto significativo no sistema internacional.

O poder de influenciar o jogo internacional é oriundo das esferas política, econômica e social. A esfera política refere-se à presença nos fóruns de debates mundiais, à capacidade militar, à influência em alianças e em coalizões. A esfera econômica diz respeito ao volume do Produto Interno Bruto, ao nível de industrialização, às dimensões do mercado doméstico e às exportações de produtos estratégicos. A esfera social refere-se, entre outras, às dimensões populacionais e à difusão cultural (KEOHANE, 1969).

Os Estados procuram defender seus próprios objetivos no contexto mundial. Keohane (1984) compara os Estados às firmas, pois ambos buscam expandir seus lucros em um ambiente competitivo. Os atores focam seus interesses e comparam diferentes resultados com a finalidade de aumentar seus ganhos. A cooperação emerge na confluência de objetivos entre os Estados como resultado de um processo de coordenação política (STEIN, 1990). Tucídides (431 a.c.) já afirmava que a identidade de interesses é o mais seguro dos vínculos; seja entre Estados, seja entre indivíduos.

Há momentos em que a análise racional dos interesses leva os atores a abandonar decisões independentes para tomar decisões conjuntas. Os regimes coordenam o comportamento dos Estados a fim de alcançar um resultado particular em áreas específicas; por exemplo, pode ter o objetivo de dividir ou de evitar determinados efeitos. A decisão de cooperar, ou não, está relacionada aos próprios interesses dos Estados (STEIN, 1990).

A adesão dos países aos regimes está ligada a um cálculo político de custos e de benefícios. “*We expect states to join regimes in which they expect the benefits of membership to outweigh the costs*” (KEOHANE, 1983, p. 147). Pequenas concessões presentes para a constituição de um regime podem significar a garantia de retornos favoráveis no futuro.

Os interesses devem estar em equilíbrio entre as necessidades imediatas de grupos específicos locais e os interesses gerais de longo prazo. Os interesses gerais devem prevalecer sobre os particulares; entretanto, os interesses particulares possuem grande importância, e, não raro, são determinantes no processo de tomada de decisão dos negociadores estatais.

²⁰ Os países intermediários são Estados que ocupam uma colocação intermediária no *rank* internacional de poder, isto é, possuem uma influência central entre o poder dos Estados dominantes e a precária capacidade política dos países fracos (KEOHANE, 1969).

Os custos e os benefícios da adesão dos países aos regimes são difíceis de serem quantificados, variando em cada caso específico. Em geral, o preço do alinhamento a um regime é a relativa perda da independência de um Estado e da sua efetiva soberania; enquanto que o próprio papel dos regimes, mesmo que precário, é um atrativo para a adesão e para a permanência dos países nos arranjos. Os Estados abrem mão de uma parcela de sua autonomia decisória em nome de algumas expectativas de benefícios futuros.

Como a distribuição de custos e de benefícios segue uma lógica política, é importante compreender porque os atores fracos aderem e permanecem em regimes liberais mesmo recebendo menores benefícios do que os outros Membros.

Em uma análise racional, cada Estado calcula se será melhor participar de um regime ou manter-se fora dele. Alguns regimes podem impor custos para os países não Membros; desse modo, os Estados não participantes sofrem por não estarem inseridos em um determinado arranjo internacional (KEOHANE, 1984).

Para Vigevani (1995), a adesão dos países aos regimes pode ocorrer mediante a virtual ameaça de perdas a não adequação aos valores dominantes. Nesse sentido, os atores em desvantagem política aderem e permanecem em regimes na expectativa de evitarem virtuais perdas.

Por outro lado, os regimes podem ser abandonados quando o custo de pertencer a um determinado arranjo for maior do que uma possível alternativa de ação por parte dos Estados. Entretanto, tanto pela reputação – honra e respeito – como pelo medo de possíveis retaliações, os países tendem a seguir as regras e os princípios dos regimes mesmo quando não lhes beneficiarem mais (KEOHANE, 1984).²¹ Assim, os países aderem e permanecem nos regimes a fim de defender seus interesses no sistema internacional.

Reflexo do papel de destaque na área das Relações Internacionais, a literatura sobre regimes é ampla.²² Uma definição clássica sobre regimes é a proposição de Krasner (1983, p.2):

²¹ Um ator pode concordar com um regime mesmo se ele não atender a seus interesses. De fato, mesmo o que parece irracional é racional.

²² Em 1975, John Ruggie (*"Institutions Responses to Technology"*) foi um dos primeiros autores a buscar uma definição sobre os regimes. Para ele, um regime poderia representar a solução cooperada para determinados problemas de interesses gerais, já que o conceito remete a expectativas, regras, regulamentos, planos, entidades e compromissos aceitos por um grupo de Estados. Para Keohane (1983), o estudo sobre regimes apresenta três objetivos principais: a análise das formas pelas quais as relações internacionais são regulamentadas, a identificação das diversas práticas de cooperação entre os Estados e a compreensão da ordem na política internacional.

*“regimes can be defined as sets of implicit or explicit principles, norms, rules and decision-making procedures around which actor’s expectations converge in given area of international relations”.*²³

Como a cooperação é regida pela “normatização” das ações e dos comportamentos dos Estados, os regimes configuram-se como arranjos que possuem uma rede de regras, de normas e de procedimentos que regularizam o comportamento dos Estados e controlam os seus efeitos no sistema internacional (KEOHANE e NYE, 2001).

Segundo Velasco e Cruz (2004, p.6), “[...] princípios, normas, regras e procedimentos são ubíquos porque os indivíduos e os grupos dependem deles para coordenar suas ações em contextos em que a busca de interesses estreitamente definidos conduz a resultados insatisfatórios”. Os Membros devem administrar e limitar os conflitos de interesses entre eles dentro de um regime, pois reconhecem que um contexto de puro conflito é custoso para os Estados.

É na confluência das expectativas dos atores em torno de uma determinada área das relações internacionais que surge a noção de “bem público”. Para Vigevani (1995), a idéia de “bem público” vincula-se a formulações que buscam superar o estado de natureza e o conceito de soberania nacional como absoluta, reconhecendo espaços de interesses comuns entre os atores. Dito de outro modo, a emergência de um regime internacional está ligada à capacidade de alguns ou muitos atores elaborarem procedimentos para a resolução de problemas reconhecidos como de interesses gerais.

Como a idéia de regimes contém a noção de “*issue area*” – a confluência de expectativas em torno de certa área das relações internacionais –, podemos deduzir que um regime liberal é um conjunto de princípios, de normas e de regras, que determinam como os Estados devem cooperar e agir no sistema internacional com relação à determinada matéria de cunho liberal, como o comércio e as finanças internacionais.²⁴

²³ Princípios são crenças nos fatos e nas integridades; normas são padrões de comportamento definidas em termos de direito e de obrigações; regras são prescrições e proscições específicas de certas ações; os processos de decisões são práticas prevaletentes de tomada e implementação de decisões coletivas (KRASNER, 1983).

²⁴ Convém ressaltar que há diversas formas de cooperação internacional que não são necessariamente liberais. O leste europeu, juntamente com a ex-URSS, cooperavam largamente sem que isso pudesse ser confundido com liberalismo.

Cabe destacar qual o papel dos regimes na “nova ordem”. A função mais comum de um regime é o de servir como instrumento para os Estados atingirem determinados fins. Entretanto, para Keohane (1984), isso não significa que toda e qualquer decisão de um arranjo internacional possa ser explicada em termos dos interesses de todos os Membros.

Um regime funciona como fórum para os atores, isto é, fornece lugares “neutros” de encontro – arenas – para os Membros discutirem, argüirem, acordarem ou discordarem, sobre os diversos temas mundiais. Nesse sentido, os regimes oferecem estruturas legais que facilitam o estabelecimento de acordos interestatais. Para Keohane (1983, p. 153), “[...] *regimes facilitate the making of substantive agreements by providing a framework of rules, norms, principles, and procedures for negotiation*”.

Os regimes são desejados quando os esforços para elaborar acordos *ad hoc*²⁵ são maiores do que os custos das estruturas legais permanentes. Um sistema baseado em regras reduz as desigualdades políticas entre os países, dando aos Estados em desenvolvimento um maior espaço para atuação no cenário internacional (ARCHER, 1999).

Os regimes tendem a diminuir as incertezas e a aumentar a estabilidade do sistema internacional. “*The organizations contribute by encouraging members to act in a cooperative way and, in particular, not to undermine the norms that they share with other members: the stress is on establishing dependable and enduring patterns of behavior*” (ARCHER, 1999, p. 170). Keohane (1984) sintetiza que como a cooperação estabelece uma mútua expectativa em relação ao comportamento dos Estados, o preço de um ator negar um determinado acordo aumenta.

As informações são custosas e difíceis de serem obtidas no sistema internacional. Os regimes são artificios que aprimoram a quantidade e a qualidade de informações disponíveis entre os Estados. Informações claras e transparentes reduzem os riscos e as incertezas no cenário internacional (KEOHANE, 1984).

Os arranjos internacionais facilitam os fluxos de transações entre os países. Os custos transacionais, como o burocrático, são altos na “anarquia” mundial. Uma vez estabelecido um regime, os assuntos temáticos são ligados e organizados com o escopo de diminuir os esforços para a discussão de certa matéria (KEOHANE, 1983).

International regimes could not only reduce the organization costs and others transactions costs associated with international organizations; they could also provide information that would make bargains easier to strike (KEOHANE, 1983, p. 166).

Assim, os regimes são “arenas” para a articulação de interesses entre os Estados, aprimoram a qualidade e a quantidade de informações disponíveis entre os atores, e diminuem os custos de transações entre os Membros.

É importante ressaltar qual o posicionamento dos países frente aos regimes. Há uma estreita relação entre o grau de “politização” de um regime e o seu efeito independente. Quanto menos “politizado” for um regime, maiores serão as chances dos atores não dominantes terem um papel de relevo no arranjo internacional. Quanto maior a legalidade e a “normatização” de um arranjo, maior será a margem de ação para os atores não dominantes (SENNES, 2001).²⁶ Dessa forma, quanto mais os aspectos normativos prevalecerem sobre as capacidades políticas dos atores, maior será o espaço de atuação dos Estados não dominantes.

A posição dos Estados no *rank* de poder sugere que os incentivos para respeitar e sustentar o direito internacional pode ser em alguns casos mais fortes que em outros. Os PEDs têm mais a perder com uma situação de anarquia internacional e mais a ganhar com um contexto mais organizado do sistema internacional (HOLBRAAD, 1989). Nesse sentido, os Estados em desenvolvimento se posicionam como defensores das normas dos regimes.

[...] por ser más débiles y estar más expuestos que las grandes potencias, dichos estados están menos capacitados para pasar por encima de la ley en sus tratos con otros, y dependen más de un sistema de normas y convencionalismos que protegen sus derechos soberanos. (HOLBRAAD, 1989, p. 239).

As regras possuem um papel determinante para o posicionamento dos países junto aos regimes. Em um contexto de grande assimetria política, as normas estabelecidas podem influenciar a projeção dos Estados que mais ganham e que mais perdem no jogo político mundial. As assimetrias de poder e de custos e benefícios são importantes para determinar o posicionamento dos países frente aos regimes.

²⁵ Acordos *ad hoc* são aqueles criados para um fim específico, isto é, são referentes a um litígio especial (ARCHER, 1999).

Os PEDs podem adotar dois posicionamentos opostos: podem contribuir com os custos da formação de um regime ou podem apenas usufruir dos benefícios gerados por eles.²⁷ A pressão exercida pelos atores dominantes são decisivas para os países débeis contribuírem com os custos dos regimes, já que o risco de sofrer prejuízos demonstra a vulnerabilidade e a debilidade de um Estado. Os países fracos não possuem alternativas de repassar os custos dos regimes a terceiros, sendo obrigados a internalizá-los (SENNES, 2001).

A competitividade também influi na interação dos países com os regimes.²⁸ Quanto maior a competitividade de um ator, maior é a probabilidade de beneficiar-se de regras que favoreçam a livre alocação e a competição na área em questão. Os países débeis preferem regimes do tipo “regulatório”²⁹; enquanto que os países dominantes, regimes do tipo “competitivo”. Os países calculam suas capacidades competitivas, posicionando-se nos regimes de forma a moldar cenários mais favoráveis no futuro (SENNES, 2001).

Por fim, cabe discutirmos qual o impacto do poder e das assimetrias de capacidades entre os atores para as alterações das estruturas dos regimes internacionais no contexto do fim do século XX e início do século XXI.

A análise estrutural e estratégica é determinante para a compreensão da reconfiguração dos regimes no contexto pós Guerra Fria. Para Waltz (1979), as estruturas não definem a ação; a lógica sistêmica afeta, mas não explica as estratégias dos Estados. Os regimes são afetados por mudanças provocadas pelas interações e pelas transformações das relações de poder entre os agentes. Nesse sentido, a ação da superpotência pode ter impacto decisivo sobre a estrutura.

Como um arranjo social e político, o surgimento, a efetividade, a crise e a decadência de um regime estão ligados à dinâmica dos atores poderosos. Eles emergem a partir do entendimento

²⁶ Por “politização” de um regime, entende-se o grau de concordância entre os atores sobre seus princípios e normas básicas de funcionamento. Nos regimes “normatizados”, o nível das disputas sobre regras, princípios e normas é baixo, predominando discussões técnicas, e não políticas entre os atores (SENNES, 2001).

²⁷ Os “caronas” são Estados não dominantes que atuam nas brechas existentes dos regimes; beneficiando-se da ordem existente, mas não contribuindo com seus custos.

²⁸ O grau de competitividade de um país em relação a um tema específico é a posição relativa daquele frente a este. Um país competitivo é aquele que tem capacidade de dispor, por seus próprios recursos, de condições para garantir ganhos materiais sobre um determinado tema (SENNES, 2001).

²⁹ Regimes do tipo “regulatório” são aqueles que limitam a livre competição em favor de regras que lhes permitam apropriar-se de mais recursos (SENNES, 2001).

básico entre poucos Estados; posteriormente, o número de Estados envolvidos se amplia, podendo alcançar quase a totalidade dos atores internacionais (SENNES, 2001).³⁰

Um regime está sempre sob ameaça de mudanças em sua natureza. Mesmo atenuada a assimetria de poder entre os atores, ela permanece como fonte de instabilidade, de intervenção e de colapso sobre os resultados de um regime. Em outras palavras, quando os resultados de um arranjo não atenderem aos interesses dos Estados dominantes, ele poderá ser alterado (KEOHANE e NYE, 2001; SENNES, 2001).

Sucessivos poderes dominantes sempre contribuíram decisivamente para as mudanças do sistema internacional. Em um contexto de grande assimetria política, as normas estabelecidas podem determinar a projeção dos Estados que mais ganham e dos que mais perdem no jogo político mundial, já que os sistemas de regras são direcionados pelos interesses daqueles que os formulam. Isto é, a dinâmica mundial é organizada em torno de estruturas hegemônicas de poder político e econômico (WIGHT, 1978; BULL, 2002; BYERS; NOLTE, 2003).

Para Martin Wight (2002), considerado um dos mais importantes teóricos da Escola Inglesa de Relações Internacionais – um grupo de intelectuais que compunham o Comitê Britânico para teorizar a Política Internacional no final da década de 1950 –, o tema das potências dominantes é o mais conspícuo da história internacional, devido aos esforços hegemônicos em obter o domínio do sistema de Estados.³¹ Tais esforços só foram derrotados, na maioria das vezes, por coalizões de outras potências e ao custo de guerras (WIGHT, 2002).

Wight desenvolve seu pensamento baseado em uma ampla argumentação histórica. No século XVI, a Espanha redefiniu as concepções de justiça e de universalidade internacional para justificar a conquista dos indígenas americanos. No século XVIII, a França criou o entendimento moderno de fronteiras e de balança de poder para adequar suas forças continentais na Europa. No século XIX, a Inglaterra forjou novas regras sobre pirataria, neutralidade e colonialismo, também para moldar seus interesses particulares (WIGHT, 2002).

³⁰ Os regimes se iniciam baseados em princípios e em normas gerais e - se bem sucedidos - caminham para o aprimoramento desses princípios e dessas normas, assim como para regras específicas e para processos de tomada de decisões (SENNES, 2001).

³¹ No prefácio da edição brasileira de “A política do Poder” (WIGHT, 2002), Henrique Altemani de Oliveira afirma que a principal contribuição de Wight foi a sua análise sobre os sistemas de Estados, evidenciando a importância da história mundial para o estudo das relações internacionais.

A título de exemplificação, também podemos destacar que os Estados Unidos lideraram a construção do regime internacional do comércio durante o período da Guerra Fria. O escopo de fornecer respostas multilaterais aos problemas localizados catalisou as estratégias da política comercial norte-americana para adequar as regras do ambiente internacional às necessidades internas do país (DESTLER, 1995; BYERS; NOLTE, 2003).

Ao discutir sistematicamente a ordem na política mundial, em que consiste³² e como ela é mantida³³, Bull (2002) – outro representante da Escola Inglesa de Relações Internacionais – defende que há um aparente choque entre as preocupações dos países ricos, que querem manter seus valores nas estruturas internacionais, e os anseios dos países pobres, que buscam mudanças justas nos arranjos. A “ordem existente dentro da sociedade internacional moderna é precária e imperfeita” (BULL, 2002, p. 64).

O objetivo daqueles que, em qualquer sociedade, procuram alterar a ordem existente [...] é apenas mudar os termos dessas regras, de tal forma que deixem de servir os interesses especiais dos elementos dominantes (BULL, 2002, p. 68).

Como “[...] princípios gerais imperativos que autorizam ou obrigam determinadas classes de pessoas ou de grupos a se comportarem de modo prescrito” (BULL, 2002, p. 66), as regras favorecem os interesses especiais dos Membros dominantes. Dito de outro modo, o sistema de regras que rege as condutas dos Estados no sistema internacional é imbuído dos interesses e dos valores daqueles que o formulam.

Ao discutir a relação existente entre ordem e justiça, Bull (2002) sustenta que as grandes potências possuem uma posição especial na manutenção da ordem, pois contribuem ao conservar os sistemas locais de hegemonia. Dentro desses sistemas, a ordem é imposta a partir de cima, facilitando a administração do equilíbrio de poder e a imposição das vontades hegemônicas a outros Estados.

Com relação ao cenário internacional contemporâneo, ele é marcado não só pelo conflito entre Estados preocupados fundamentalmente com a ordem e aqueles que atribuem prioridades às mudanças justas [...] mas também pela tensão inerente entre ordem proporcionada pelo sistema e pela sociedade dos Estados e as várias aspirações por justiça presentes na política mundial. (BULL, 2002, p. 102)

³² Ordem internacional é um “padrão de atividade que sustenta os objetivos elementares ou primários da sociedade de Estados, ou sociedade Internacional” (BULL, 2002, p. 13).

³³ Bull (2002) defende que a ordem internacional é mantida pelo senso de interesses comuns nos objetivos, por regras que prescrevem a forma de conduta e por instituições que efetivem as regras.

Ordem e justiça não andam necessariamente juntas, já que as potências possuem um papel determinante nas redefinições das estruturas internacionais. Os Estados poderosos tendem a perseguir a manutenção das normas existentes, sustentando o “*status quo*” do sistema. Nesse sentido, Bull (2002) afirma que a ordem conservada pelas grandes potências não garante justiça de forma igualitária para todos os atores, pois as ações tomadas pelos Estados poderosos para administrar seus relacionamentos tendem a confirmar a estrutura de poder existente.³⁴

Como os Estados são bastantes desiguais em poder, só alguns problemas internacionais são resolvidos. As demandas de certos Estados (os fracos) podem ser na prática ignoradas, enquanto as de outros (os fortes) são admitidas como as únicas relevantes na pauta do que precisa ser resolvido. [...] Em outras palavras, a desigualdade dos estados em termos de poder tem o efeito de simplificar o padrão das relações internacionais, garantindo que a opinião de certos Estados prevaleça sobre a de outros e que determinados conflitos constituirão a temática fundamental da política internacional, enquanto outros serão marginalizados (BULL, 2002, p. 236).

Byers e Nolte (2003) examinam se a configuração política internacional do contexto pós Guerra Fria possibilita a predominância dos Estados Unidos, poder dominante atual, nos complexos processos de alteração das fundações do sistema internacional.

Os autores pautam suas argumentações no trabalho de Wilhelm Grewe (“*Epochen der Völkerrechtsgeschichte*”, 1984), que analisa o impacto geopolítico nas alterações das estruturas do direito internacional, dissertando que sucessivos poderes dominantes sempre contribuíram decisivamente para modificar o sistema legal internacional.

Mas para Grewe, esse processo leva tempo, já que as estruturas são resistentes às mudanças. As transformações são raramente conseqüências de planejamentos deliberados, mas ao invés disso, são resultados de queixas reiteradas e de ações que desafiam os limites legais; produzindo, assim, alterações nas respostas e nos debates por parte de outros Estados (BYERS e NOLTE, 2003).

Scott (2003) sustenta que as mudanças nas estruturas internacionais não são necessariamente conseqüências hegemônicas planejadas ou diretas, assim como também não

³⁴ Mas se a ordem gerada pelas grandes potências não proporciona justiça pra todos, isto não quer dizer que ela é intolerável, já que detém de amplo apoio da sociedade internacional (BULL, 2002).

ocorrem de forma abrupta. Para ele, as transformações são resultados de um processo gradual de adaptação do sistema internacional à realidade política contemporânea.

“It was not that the dominant power controlled every development within the system during that epoch, but that the dominant power was the one against whose ideas regarding the system of international law all others debated.” (SCOTT, 2003, p. 451).

Byers e Nolte (2003) advogam que no contexto pós Guerra Fria, pode não ocorrer a prevalência dos interesses norte-americanos nas alterações das estruturas legais do sistema internacional, pois o desenvolvimento de uma “comunidade internacional” favorecerá a reconfiguração do sistema em favor de interesses globais.

Para os autores, é cedo para concluir qual influência predominará nesse processo de transformação; isto é, não se pode afirmar se ocorrerá a prevalência dos interesses da superpotência ou da “comunidade internacional” nas alterações das estruturas do sistema internacional no início do século XXI.

[...] the effects of US predominance are most likely to be indirect, incremental, and highly dependent on the reactions of other international actors to the initiatives and influence of the single superpower. This complexity is due, in part, to the existence of a multitude of other international actors – the international community – who exercise influential roles. And it is due in part to the continued vitality of the international legal system itself, which retains the capacity to limit the influence of individual States while stretching and bending in response to the changing geopolitics of our time (BYERS, 2003, p. 20).

Dentro dos limites impostos tanto pelo sistema legal, como pela “comunidade internacional”, os Estados Unidos procuram moldar as estruturas internacionais de modo consciente e inconsciente. Byers (2003) afirma que é preciso observar qual o grau de divergência que os outros Estados manifestarão com relação a essas declarações. *“Since these tendencies emanate from the single superpower, they will almost necessarily promote discussion, reassessment, and the possibility of realignment elsewhere”* (BYERS, 2003, p. 21).

Dessa forma, a potência é a precursora dos elementos de mudança, ao invés de apenas manifestar desejos de transformações no sistema. O que testemunhamos no contexto do início do século XXI, segundo Byers (2003), não é a ação direta da superpotência; mas sim, a influência hegemônica indireta direcionada a alterar o sistema legal internacional.

2 REFORMA DO SISTEMA DE DISPUTAS DA OMC: ACESSO E IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES

A interdependência entre as economias nacionais aprofundou a internacionalização produtiva, financeira e comercial no fim do século XX. Os vínculos gerados produziram a necessidade de integrar e de harmonizar as principais práticas políticas entre os Estados, já que as cadeias de conexão passaram a se cruzar em uma infinidade de pontos (VELASCO e CRUZ, 2004).

Os anseios de aprimorar o direito no âmbito da “economia-mundo” provocaram mudanças nas estruturas de governança global. Esse fenômeno pôde ser observado na “reforma constitucional” das relações econômicas internacionais, verificada no fim da Rodada Uruguai do *GATT* (1986-1994) com a sistematização da OMC. Dentre as funções desse novo regime, destaca-se o estabelecimento de um ambiente para a negociação de regras de liberalização e de regulamentação do comércio internacional, sob supervisão do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC).

Contudo, a construção do mecanismo de disputas da OMC encontra-se incompleta. A ausência de dispositivos específicos sobre o funcionamento do OSC e a imprecisão de certas regras previstas no *DSU* – “Entendimento de Solução de Controvérsias” (ESC) – apontam a necessidade de uma reforma institucional no mecanismo. Essa necessidade é materializada, atualmente, no mandato revisor do sistema, cuja negociação tem se concentrado nos temas *acesso e implementação das decisões*.

A Conferência Ministerial de Marraqueche, realizada em 1994, concedeu aos Membros da OMC mandato para revisão das regras do sistema de disputas no sentido de aprimorar o seu funcionamento. Tal mandato está previsto no “*Decision on the Application and Review of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*”, adotado pelo Comitê de Negociações Comerciais em 15 de dezembro de 1993.

O início do processo de revisão ocorreu em 1997, por meio de reuniões pautadas em propostas e em problemas apresentados pelos Membros. Em janeiro de 1999, foi encerrado o prazo inicial para revisão sem que houvesse resultados concretos. Após ser prorrogado por um semestre, o novo prazo (julho de 1999) foi concluído, sem a obtenção de consenso entre os Membros.

Em dezembro de 1999, divulgou-se um relatório (“Relatório Suzuki”) sobre as reuniões informais ocorridas. Não houve atividade específica durante os anos 2000 e 2001, já que o tema da reforma não foi incluído na agenda da Conferência Ministerial de Seattle. Posteriormente, a revisão do mecanismo foi inserida na Declaração Ministerial de Doha, em novembro de 2001.

We agree to negotiations on improvements and clarifications of the Dispute Settlement Understanding. The negotiations should be based on the work done thus far as well as any additional proposals by Members, and aim to agree on improvements and clarifications not later than May 2003, at which time we will take steps to ensure that the results enter into force as soon as possible thereafter.
(WT/MIN(01)/DEC/1 - DECLARAÇÃO MINISTERIAL DE DOHA, parágrafo 30).

O prazo concedido pelo mandato de Doha (maio de 2003) também não foi cumprido. Os Membros reconheceram a necessidade de mais tempo para a conclusão dos trabalhos. O novo prazo limite acordado (maio de 2004) novamente não foi suficiente para estabelecer o consenso entre os Membros, fazendo com que o Conselho Geral prorrogasse o processo de revisão por tempo indeterminado.

Em janeiro de 2009, mais de dez anos após o início do processo de revisão, as discussões prosseguem de forma independente, não sendo parte do *single undertaking* elaborado para as negociações da Declaração de Doha. A atual fase de negociação tem se concentrado nas discussões dos temas *acesso ao sistema e implementação das recomendações do OSC*.

Dessa forma, discutiremos nesta segunda parte do trabalho três pontos centrais: a) a evolução histórica do sistema de solução de controvérsias do *GATT/OMC* e a revisão geral da literatura; b) o tema “acesso”, subdividido em participação e transparência; c) a fase de “implementação das decisões” do OSC.

2.1 Panorama do sistema de disputas da OMC

Este capítulo tem o escopo de introduzir o debate sobre o sistema de disputas da OMC, apresentando a sua evolução histórica e, posteriormente, uma revisão geral da literatura produzida sobre o tema.

Goldstein et al (2000) sustentam, corretamente, que a evolução do mecanismo de solução de controvérsias do *GATT/OMC* para um sistema mais “legalista”³⁵ evidencia a tendência de “jurisdização” das relações comerciais mundiais. Contudo, tal afirmação – como veremos nos capítulos posteriores – não exclui o entendimento de que o sistema legal encontra-se incompleto e inacabado; nem afasta a compreensão de que a política permeia e influencia as regras da OMC.

Por fim, ao traçarmos um balanço geral sobre a literatura publicada com relação ao mecanismo de solução de controvérsias da OMC, identificaremos a ampliação de análises interdisciplinares produzidas pelos juristas e pelos cientistas políticos no início do século XXI.

2.1.1 Evolução histórica do mecanismo de disputas do *GATT/OMC*

Para fins didáticos, o desenvolvimento do sistema de solução de controvérsias pode ser dividido em dois períodos históricos. O primeiro, sob a égide do *GATT* (1947 a 1994), “[...] *has been called one of anti-legalism, signifying the resolution of policy conflicts through a negotiated, diplomatic approach*” (BRUMBACK, 1997, p. 7). Já o segundo período, pode ser caracterizado pelo “adensamento jurisdicional” da OMC (LAFER, 1998).

A Organização Internacional do Comércio (OIC) não foi aprovada pelo Congresso norte-americano. Alguns atores, frustrados com a reconstrução de seus países após a Segunda Guerra Mundial, redobram os esforços no sentido de transformar a Carta de Havana – documento que delimitava os objetivos e as funções da OIC – favorável aos seus interesses. Entretanto, com a não formação da OIC e a posterior criação do *GATT*, os objetivos de tais Estados ficaram distantes do arranjo comercial mundial.

³⁵ “*The definition of legalization [...] contains three criteria: the degree to which rules are obligatory, the precision of those rules, and the delegation of some functions of interpretation, monitoring, and implementation to a third party*” (GOLDSTEIN et al, 2000, p. 387).

O *GATT* e a OIC divergiam com relação à solução das controvérsias comerciais existentes entre os Estados. A Carta de Havana, por exemplo, previa um procedimento de solução de disputas que contemplava, em algumas circunstâncias, o uso efetivo da arbitragem e a possibilidade de apelação à Corte Internacional de Justiça. O *GATT* (1947), ao contrário da Carta de Havana, não continha um corpo de regras sobre a solução de conflitos porventura existentes entre as partes signatárias do acordo; tampouco havia a possibilidade de recurso a um tribunal internacional (JACKSON, 2000).

A recusa dos EUA de ratificar a Carta de Havana pode ser compreendida como um exemplo da influência das variáveis poder e interesses na formação inicial do mecanismo de solução de controvérsias.³⁶ A arbitragem e a possibilidade de apelação a um tribunal internacional dificultaria o uso da força por parte dos países desenvolvidos, pois teriam que ceder uma parcela maior de suas soberanias a uma autoridade superior.

No *GATT*, não existia um corpo sólido de regras e de procedimentos para a defesa comercial de um Estado contra outro. Originariamente, haviam ratificado o acordo vinte e três *contracting parties*, ou seja, governos que, agindo conjuntamente ou em suas capacidades individuais, contrataram o acordo. As disputas seguiam procedimentos diplomáticos, com reuniões periódicas entre as partes.

Apenas dois artigos do Acordo Geral diziam respeito à solução de controvérsias. O art. XXII do *GATT/1947* previa a utilização de consultas para alcançar uma solução mutuamente satisfatória às partes, conciliando os interesses envolvidos na disputa. O art. XXIII do *GATT/1947* garantia anulação ou prejuízos dos benefícios esperados no acordo, independentemente de ter ocorrido violação ou não das obrigações (JACKSON, 2000). Em outras palavras, esse dispositivo possibilitava às partes contratantes suspender concessões negociadas entre as mesmas se as circunstâncias fossem sérias a tal ponto de justificar tais medidas.

Cretella Neto (2002) explica que como o *GATT* refletia suas raízes diplomáticas, não era possível afirmar um “sistema de solução de controvérsias”; mas sim, procedimentos nomeados de “conciliação”. No mesmo sentido, Hudec observa que, no *GATT*, “*legal rulings were drafted with an elusive diplomatic vagueness*” (HUDEC, 1993, p.12).

³⁶ Cabe ressaltar que este não foi o único impedimento para que o Congresso norte-americano aprovasse a Carta de Havana.

O primeiro contencioso trazido ao regime do *GATT*, segundo Cretella Neto (2002), foi uma reclamação da Holanda contra Cuba, em 1948, pleiteando o cumprimento da regra da “Nação Mais Favorecida” (art. I do *GATT*-1947) com relação ao pagamento de emolumentos e taxas consulares. O *chairman* decidiu que a matéria era aplicada ao caso submetido, dando ganho de causa à Holanda.

Iniciado em procedimentos diplomáticos, o sistema de solução dos conflitos foi evoluindo e, em 1952, os contenciosos passaram a ser delegados para grupos de trabalhos denominados *working parties* – comitês especiais, compostos por representantes diplomáticos das nações, que analisavam as disputa e recomendavam soluções para os problemas. Tal mudança foi a primeira no sentido de garantir uma solução jurídica para as controvérsias existentes entre as partes contratantes do *GATT* (BARRAL, 2004).

Ao fim da Rodada Tóquio (1979), as partes signatárias adotaram um entendimento para a codificação das práticas dos painéis. Os *panels of experts* – painéis de especialistas – seriam compostos por três ou cinco pessoas especificamente nomeadas, que deveriam atuar de forma independente e não como representantes diplomáticos dos Estados. Para Barral (2004), os painéis assinalam o aprimoramento da “legalidade” do mecanismo em detrimento das negociações diplomáticas.

Um painel deveria elaborar um relatório e entregá-lo ao Conselho de Representantes, composto por todas as partes contratantes do *GATT*. Se o Conselho aprovasse o relatório do painel por consenso, este se tornaria obrigatório. A aprovação por consenso é aquela em que todas as partes devem concordar, ou seja, deve haver unanimidade entre os Membros do Conselho. Em caso contrário, na falta de aprovação, não haveria a obrigatoriedade do relatório (JACKSON, 2000).

Um dos problemas do sistema do *GATT* era a necessidade de consenso no Conselho tanto para a conveniência de instalação do painel, como para a aprovação do relatório final deste. Tal fato permitia à parte reclamada bloquear a instalação do painel ou a adoção de seu relatório no intuito de se beneficiar com a ausência de uma resolução contrária a seus interesses.

O fato das decisões serem condicionadas à aceitação das partes envolvidas nas disputas permitia a prevalência dos interesses dos países poderosos sobre os demais Membros. Era improvável que um Estado desenvolvido prosseguisse na instalação de um painel ou mesmo na

adoção de um relatório desfavorável aos seus anseios. Por outro lado, essa “válvula de escape” dificilmente era utilizada por um PED, devido à sua precária capacidade de barganha multilateral e à pressão exercida pelas potências mundiais.

Barral (2004) afirma que havia ainda outros problemas no mecanismo do *GATT*: linguagem vaga; pouca definição sobre os procedimentos; falta de transparência; pressão dos Membros mais poderosos; etc. De fato, o primeiro período do sistema de solução de controvérsias – *GATT* – representa o pior momento do mecanismo de disputas.

Na década de 1980, intensificou-se a busca por um sistema de solução de controvérsias mais legalista e judicial. A Rodada Uruguai (1986 – 1994) resultou na criação da OMC, composta, entre outros acordos, pelo ESC. O ESC é considerado o primeiro acordo constitutivo e vinculante sobre solução de controvérsias no âmbito da OMC, iniciando-se o segundo período do mecanismo de disputas.

Jackson (1998) argumenta que o ESC inovou em três questões com relação ao sistema do antigo *GATT*. A primeira novidade foi a criação do Órgão de Apelação (Oap). A OMC oferece aos seus Membros a possibilidade de recurso a um mecanismo de hierarquia jurídica distinta. Isto é, os países passam a ter a faculdade de recorrer a um tribunal de segunda instância caso não concordem com a decisão de um painel (JACKSON, 1998).

A segunda inovação é a inversão da regra do consenso. O relatório do painel ou do Oap passa a ser obrigatório. A possibilidade do OSC derrubar uma decisão ocorre apenas por consenso negativo, ou seja, quando todas as partes contratantes não concordarem com o relatório do painel ou do Oap. O consenso negativo é que garante a automaticidade das decisões do OSC (JACKSON, 1998).

A terceira modernização relevante do ESC é a possibilidade de um Membro reclamante impor sanções comerciais à parte reclamada. No caso de descumprimento das decisões do OSC, um Membro prejudicado pode ser autorizado a adotar retaliações comerciais contra o parceiro inadimplente (JACKSON, 1998).

Cretella Neto (2002) sustenta que não houve uma ruptura entre os procedimentos de disputas do *GATT/1947* e do *GATT/1994*; mas uma evolução, devido à reformulação das regras,

agora direcionadas para o “adensamento jurisdicional”. Essa visão também é defendida por Lafer (1998).³⁷

Assim, o desenvolvimento do sistema de solução de controvérsias do *GATT/OMC* demonstra uma evolução em direção a um mecanismo mais legalista e jurisdicional. No *GATT*, havia a carência de regras e de dispositivos que norteassem as soluções dos conflitos. Progressivamente, houve o aprimoramento das normas no sentido de dirimir os contenciosos entre os Estados.³⁸

Cabe destacar, conforme sustentado por Barral (2004), que a tendência mais ou menos legalista do sistema de solução de controvérsias do *GATT/OMC* variou baseado na relevância do multilateralismo para as estratégias dos principais atores do comércio internacional, sobretudo os EUA e a União Européia. “*The politics of regulation is not unlike the political economy of trade. This characteristics increases its salience to officials seeking to remain in power*” (SMITH, 2000, p. 5).

The EU and the US have a large stake in the success of the WTO. Both sides benefit considerably from a system of dispute settlement that gives them a de facto tool for opening foreign markets (particularly in the developing world) through forceful application of WTO rules (GARRET; SMITH, 2002, p. 14).

No mesmo sentido, advoga Goldstein (1993, p. 202): “[...] *the asymmetry in capabilities suggests that the United States could have imposed the policy of its choosing [...] The United States was powerful and could thus choose the rules of the game*”.

Portanto, constatamos que no início do *GATT*, a diplomacia era a única forma de solucionar os contenciosos entre os Estados. Posteriormente e progressivamente, houve a codificação das regras e dos processos de gerenciamento do mecanismo de disputas, culminando no *DSU* da OMC.

³⁷ Prado, todavia, ressalta que “a *realpolitik* do poder econômico continua, naturalmente, a ser regra para as decisões que necessitam de um consenso entre os Membros da OMC, ainda que cada vez mais matizada pelo papel crescentemente ativo dos países em desenvolvimento” (PRADO, 2002, p. 263).

³⁸ Convém ressaltar que, conforme o anexo A, a evolução dos Membros participantes do *GATT/OMC* foi acompanhada por uma crescente demanda do sistema de disputas. Destacamos, também, que o adensamento processual pode ser visualizado pelo incremento do número de relatórios produzidos pelos painéis e pelo Oap, como ilustram os anexos B e C.

2.1.2 Revisão geral da literatura

A literatura referente ao sistema de disputas da OMC é ampla. Com o intuito de traçar um panorama sobre o que foi publicado com relação ao tema, elaboramos um balanço geral sobre as avaliações produzidas. Cabe destacar que não temos o intuito de apresentar todos os estudos elaborados, já que houve uma proliferação de pesquisas cujo tema do mecanismo de solução de controvérsias da OMC tornou-se central tanto nas análises dos juristas, como dos cientistas políticos.

De modo geral, há o entendimento na literatura de que o mecanismo de disputas tem funcionado satisfatoriamente bem. A existência de alguns problemas pontuais não fez com que a OMC deixasse de ser o principal fórum para dirimir os contenciosos comerciais existentes entre os países.

A literatura produzida na década de 1990 é marcada, quase que exclusivamente, por estudos jurídicos com relação ao tema. As análises passaram a refletir a “reforma constitucional” das relações econômicas internacionais, verificada no fim da Rodada Uruguaí do *GATT* (1986-1994) com a criação da OMC e, conseqüentemente, do OSC.

De modo geral, os estudos iniciais revelam certo grau de entusiasmo e idealismo por parte dos juristas. Tal fato é justificado pelos avanços que o sistema de disputas da OMC presenciou com relação ao sistema do antigo *GATT*, já descritos na seção anterior. Destacam-se as obras de Petersmann (1997) e de Jackson (1998), cujo objetivo central é descrever as regras do OSC da OMC. No Brasil, podemos apontar Lafer (1998) dentro dessa mesma perspectiva.

Nota-se, contudo, uma nova característica da literatura produzida no início do século XXI. A evolução dinâmica dos estudos, a diversidade de temas abordados e o incremento de análises críticas são alguns dos fatores que justificam a delimitação de uma segunda fase na periodização do balanço literário com relação ao tema do sistema de disputas da OMC.

A popularização dos debates é observada com a expansão de canais de comunicação. Sobressaem-se as publicações do *Journal of International Economic Law*, do *World Trade Review* e do *International Centre for Trade and Sustainable Development*. Com relação aos *think tanks*, destacam-se os grupos temáticos da *Georgetown Law University* e, no Brasil, os pesquisadores da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Embora a literatura ainda apresente trabalhos exclusivamente jurídicos, como o de Baptista (2004) e o de Amaral Júnior (2008), é notável a tendência de intercomunicação e de interconexão entre o Direito Internacional e as Relações Internacionais, comprovando nossa discussão apresentada na primeira parte deste estudo.

Diante da necessidade de estudos interdisciplinares entre a política e o direito, diversas publicações passam a destacar a influência política nas regras do mecanismo de disputas da OMC, como os estudos de Garrett e Smith (2002), de Pauwelyn (2003), de Besson e Mehdi (2004) e de Jones (2005).

Shaffer (2003), Mosoti (2003) e Bown (2004), dentre outros, revelam os limites da efetiva participação dos PEDs nos litígios da OMC. Segundo tais autores, o atual arranjo do sistema de disputas da OMC reflete a estrutura de poder do cenário internacional, favorecendo os países desenvolvidos em detrimento dos países pobres.

A insuficiência das regras presentes no OSC ficou patente quando os casos *EC-Bananas* (WT/DS27) e *US-FSC* (WT/DS108) não apresentaram resultados satisfatórios na fase de implementação das decisões. Então, surgiram análises retratando a influência política dos países e os limites das regras da fase de implementação das decisões do OSC, como ilustrado pelas análises de Horn e Mavroidis (1999), de Gleason e Walther (2000), de Anderson (2002) e de Davey (2005a).

No Brasil, existe uma lacuna com relação à produção de trabalhos críticos que relacionam e identificam a relação entre a política e as regras no mecanismo de disputas da OMC. Apenas no fim dos anos 2000, alguns cientistas políticos despertaram suas atenções para o tema, incentivados pelas dificuldades enfrentadas pelo Brasil em implementar as decisões do OSC favoráveis aos seus interesses no contencioso *US - Upland Cotton* (WT/DS267).

Por fim, cabe destacar a existência de estudos empíricos e estatísticos na literatura. Tais análises são úteis no sentido de revelarem algumas tendências sobre o funcionamento do sistema de disputas. Nesse sentido, destacam-se as obras de Hudec (1993) e de Leitner e Lester (2008).

Assim, apresentamos um balanço geral da literatura produzida com relação ao mecanismo de disputas da OMC. Nota-se uma evolução dinâmica das análises produzidas, que deixaram de ser esparsas e essencialmente jurídicas na década de 1990; para, no início do século XXI,

tornarem-se abundantes e, de modo geral, interdisciplinares entre o Direito Internacional e as Relações Internacionais.

2.2 Acesso ao sistema: participação e transparência

Ao apontarmos o acesso ao mecanismo de disputas como o objeto investigativo desta secção, temos o escopo de discutir quais são os meios para se chegar ao sistema de solução de controvérsias da OMC. Em outras palavras, investigaremos quais os limites da participação e da transparência das informações no sistema de disputas. Cabe destacar que essa abordagem não é nova; mas sim, um aprimoramento do importante trabalho produzido por Amaral Júnior (2006).

Participação refere-se aos instrumentos que permitem os atores influenciar o processo de disputa, como, por exemplo, a presença nas negociações dos litígios e a entrega de documentos ao OSC. Por outro lado, *transparência* diz respeito à disponibilidade das informações sobre o que ocorre nos processos do OSC, suscitando o debate sobre a publicação dos documentos apresentados pelas partes e por terceiros.

Dito de outro modo, nossa discussão sobre o acesso ao sistema de disputas envolve tanto o tema da *participação* – quem pode atuar no mecanismo –, como a questão da *transparência* – quem pode ter acesso aos dados produzidos nas disputas.

2.2.1 Participação

O debate com relação aos limites do acesso ao mecanismo de disputas, no que tange a quem pode litigar no OSC, é centrado em duas perspectivas de análise: a) participação interna – Membros da OMC; b) participação externa – não Membros da OMC.

O caráter intergovernamental da OMC possibilita apenas que Estados e Territórios Aduaneiros participem do seu arranjo. No OSC, a interação dos Membros pode ocorrer tanto de modo direto (demandantes e demandados), como indireto (“terceiro interessado” em um conflito específico).

Entretanto, as assimetrias participativas entre os Membros põem em evidência a falta de acesso ao mecanismo por parte dos países débeis. Como veremos adiante, o número de disputas em que os PEDs configuram o pólo ativo (demandantes) ou passivo (demandados) é inferior ao

número de interação dos Membros ricos. Com relação à participação indireta, como “terceiro interessado”, a diferença de acesso entre os Membros é ainda maior.

O segundo foco de análise diz respeito à participação externa nos processos do OSC, isto é, de não Membros da OMC, como dos sujeitos da sociedade civil que interagem com o OSC por meio de *amicus curiae*.

2.2.1.1 Participação interna: a dificuldade de acesso ao mecanismo de disputas por parte dos PEDs

O “adensamento jurisdicional”³⁹ do OSC não gerou apenas benefícios, mas também prejuízos aos países com limitadas capacidades políticas internacionais. Por um lado, restringiu a possibilidade de imposição política dos Estados fortes; por outro, dificultou o acesso ao sistema de disputas por parte dos Membros desprovidos de recursos.⁴⁰

O ESC traz inegáveis vantagens aos PEDs com relação ao progresso na superação das assimetrias políticas nas relações econômicas internacionais, já que os Membros poderosos passam a ser compelidos a respeitar as regras do arranjo internacional do comércio. A complexidade jurídica do “adensamento jurisdicional”, contudo, exige altos custos – recursos financeiros, humanos e políticos – para um Membro litigar na defesa de seu interesse em um determinado conflito, dificultando o acesso ao mecanismo por parte dos PEDs.

Dito de outro modo, os empecilhos para um Membro da OMC acessar o mecanismo de disputas estão centrados no custo excessivo do processo, que envolve gastos financeiros, embates políticos e formação de capital humano especializado. Segundo Prado (2002), enquanto os países ricos dispõem de abundantes recursos para litigar na OMC; a maioria dos Membros da organização não possui capacidade suficiente para a plena utilização do sistema.

[...] Asymmetry in legal capacity disadvantages the country which has less resources. The more important legal resources engaged by a country, that it is

³⁹ Termo descrito por Celso Lafer (1998) ao se referir aos avanços advindos com o fim da Rodada Uruguai e a criação do ESC.

⁴⁰ “[...] A abordagem desse tema sempre foi pendular, entre aqueles que preferiam a manutenção de uma estrutura baseada em negociações entre as partes eventualmente envolvidas em uma disputa, e outro grupo que pretendia promover uma estrutura mais baseada em regras” (BARRAL, 2004, p. 14).

plaintiff or defendant, are, the higher the probability of success is (BESSION, F.; MEHDI, R, 2004, p. 11).

O êxito em uma causa depende do nível de aproveitamento dos instrumentos processuais que estão à disposição das partes em conflito. Maiores são as chances de um país auferir benefícios no sistema de disputas, quanto mais qualificada a utilização dos recursos disponíveis. Todavia, os PEDs são desprovidos de recursos necessários à apresentação de reclamações e à interposição de defesas na OMC.

O *expertise* legal é caro. Há carência de profissionais qualificados, com conhecimento técnico-jurídico das normas e dos procedimentos da OMC. A linguagem dos painéis e do Oap é carregada de jargões jurídicos de difícil interpretação. Alguns assuntos são altamente técnicos, necessitando um *know-how* especial para a compreensão. Litigar na OMC é uma tarefa complexa, que requer muito mais do que a habilidade diplomática; é necessário um embasamento jurídico específico, extremamente custoso e dificilmente encontrado nos PEDs (JACKSON, 1998).

Por exemplo, o relatório do Oap (WT/DS90/AB/R, 1999) no caso *India - Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products* (WT/DS90) apresenta uma ampla discussão da correta responsabilidade de prova aplicada sob o artigo XVIII:B do *GATT/1994*. A complexidade jurídica também pode ser ilustrada pelo caso *US - Steel Safeguards* (WT/DS259), já que o relatório do painel (WT/DS259/R, 2003) contém mais de mil páginas carregadas de termos técnicos e jurídicos.

Segundo Prado (2002), duas dificuldades são identificadas para os juristas formados na tradição do direito romano. A primeira é lidar com os textos dos acordos, negociados em inglês, cuja tradução pode não ser muito fiel ao documento original. A segunda é a utilização da técnica do *commom law* para a redação dos acordos.⁴¹

Grande parte dos PEDs é obrigada a contratar escritórios internacionais de advocacia para a defesa de um contencioso. Segundo Shaffer (2003), os escritórios particulares especializados no sistema de solução de controvérsias da OMC cobram honorários acima de U\$ 600 a hora. No caso *Japan - photographic film* (WT/DS44), os advogados contratados pela Kodac e pela Fuji

⁴¹ Para Pauwelyn (2003), a natureza adversarial do sistema de solução de controvérsias é uma característica da tradição do *commom law*. As partes envolvidas em uma disputa controlam o processo, e não um juiz, podendo estabelecer qualquer forma de procedimento por acordo mútuo, consoante aos artigos 7.1, 12.1, 12.8, 12.12 e 20 do

coobraram algo em torno de US\$ 10 milhões de dólares. Tais honorários são impensáveis para muitos PEDs.⁴²

Quando o setor público consegue formar um indivíduo com *know how* suficiente para litigar na OMC, corre-se o risco desse profissional ser atraído pelos salários dos grandes escritórios privados. Shaffer (2003) exemplifica a fuga de Patrício Grane para o setor privado. Grane, então diplomata da Costa Rica, demonstrou talento e *expertise* na condução do contencioso *US - Underwear* (WT/DS24). Posteriormente, ele recebeu um convite para trabalhar no escritório Sidley & Austin, em Nova York. Nesse sentido, o mercado privado inibe os incentivos ao desenvolvimento de um profissional público altamente qualificado.

O acesso dos Membros ao sistema de solução de controvérsias da OMC exige mais recursos financeiros e humanos do que o do antigo *GATT*. Prado (2002) explica que a criação do Oap, no seio da OMC, requer a participação de um maior número de funcionários nas negociações periódicas em Genebra.

Bercero (2000) advoga que distância geográfica existente entre o fórum de negociação e a localização física dos PEDs agrava as assimetrias existentes entre os Membros. Os países de menor desenvolvimento relativo (PMDRs) não dispõem de condições financeiras para manter em Genebra um quadro permanente de representação. Em 2000, 34 PEDs – Membros da OMC – não possuíam residência representativa em Genebra (BERCERO, 2000).

Tal fato prejudica a efetiva interação dos PMDRs com o sistema de disputas. Vejamos um exemplo. O processo decisório do OSC é baseado no consenso. Entretanto, consenso não significa unanimidade, pois haverá consenso se nenhum Membro votar contra uma determinada questão; não havendo necessidade de votos a favor. Como alguns países não conseguem comparecer em todas as reuniões da OMC, suas opiniões podem ser ignoradas na solução de certa disputa.

Já os EUA e a UE, por outro lado, possuem vantagens para participar do sistema de solução de controvérsias. Segundo Shaffer (2003), o *USTR* empregava 30 advogados

ESC. Diferentemente da tradição anglo-saxão, os juristas de origem românica tendem a uma aplicação sistemática do conjunto normativo (PAUWELYN, 2003).

⁴² É voz corrente que os processos do algodão e do açúcar, que deram vitória ao Brasil, custaram mais de US\$ 3 bilhões cada um. Só foram adiante porque foram financiados pelo setor privado. Para Barral (2004), a participação de advogados privados no sistema de solução de controvérsias da OMC suscita questões sobre aspectos éticos e de confidencialidade.

especializados em litígios comerciais em 2002. Tais funcionários são apoiados por outros departamentos do poder executivo norte-americano, como o Departamento de Comércio⁴³, o Departamento de Agricultura⁴⁴, o Departamento do Tesouro⁴⁵, o Órgão de Patentes e de Marcas Comerciais⁴⁶ e a Agência de Proteção Ambiental⁴⁷.

Shaffer (2003) sustenta que a divisão “*legal services*” da UE é a responsável pelo emprego de advogados nos casos da OMC. Tal divisão é auxiliada pela “*Commission Trade Directorate Generale*”, além das sub-comissões relacionadas à diversos temas, como agricultura, empresas, mercado internacional e defesa do consumidor.

The collaboration among large private US and EC interests and US and EC government officials enhances the resources that USTR and the Commission wield in WTO litigation, increasing their advantages against weaker WTO members (SHAFFER, 2003, p. 31).

Jones (2005) produz um importante trabalho que analisa a relação entre o poder econômico e a participação dos Membros nos processos de disputas da OMC. Ele examina 80 casos constitutivos de painéis ocorridos durante o período de 1996 a 2003, segundo os critérios de capacidade de comercialização⁴⁸ e de renda⁴⁹. O autor observa que as assimetrias de poder características dos Membros queixantes e dos respondentes influem nos resultados dos litígios.

Quanto mais poder econômico um Estado possui, maior é a probabilidade de participar das disputas da OMC.⁵⁰ Em 2003, dos 146 Membros da OMC, apenas 26 já haviam participado do sistema de disputas, isto é, 18% do total. Os EUA, o Canadá e a União Européia foram os Membros que mais participaram, representando 59% dos Estados queixantes e 61% dos países respondentes nas disputas (JONES, 2005).

Os demandados perderam a disputa em 66 casos (82% do total). Entretanto, 71% dos casos ganhos pelos acusados são vencidos por respondentes mais poderosos do que os queixantes. Poucos casos são encontrados em favor dos respondentes quando são menos

⁴³ Auxilia os casos que envolvem medidas de *antidumping* e de subsídios.

⁴⁴ Participação nas disputas *EC-hormones* (WT/DS26) e *EC-wheat gluten* (WT/DS166).

⁴⁵ Apoiou no caso *US-FSC* (WT/DS108).

⁴⁶ Fornece ajuda nas disputas envolvendo *TRIPS*.

⁴⁷ Auxiliou nos contenciosos *US-Shrimp* (WT/DS58) e *US-Reformulated Gasoline* (WT/DS4).

⁴⁸ A medida adotada foi o total de importações e exportações tanto de produtos como de serviços.

⁴⁹ O critério utilizado foi a classificação das economias pelo Banco Mundial.

⁵⁰ Ver anexos D e E.

poderosos do que os demandantes. Isso sugere, segundo Jones (2005), que os Membros demandantes e demandados possuem maior probabilidade de vencer quando são mais poderosos.

Em outras palavras, o estudo de Jones (2005) aponta que as regras não aliviam totalmente as assimetrias de poder existentes entre os Membros, refletindo o contexto político do sistema internacional. *“Thus, in terms of trade power, the DSB does not help to level the playing field between powerful and weak states”* (JONES, 2005, p.1).

A análise de Jones (2005) é uma importante ferramenta para ilustrar a relação entre o poder comercial dos países e os resultados obtidos no mecanismo de disputas da OMC. Entretanto, os dados apresentados pelo autor apresentam alguns limites, como a baixa amostragem de casos – 80 casos, restritos de 1996 a 2003 – e a utilização do termo “vitória” de um modo simplista, referindo-se apenas as decisões dos painéis e do Oap favoráveis ou não a um Membro – mas como veremos adiante, a decisão do OSC não significa a solução de um litígio, já que o Membro em desacordo pode não implementar as recomendações estabelecidas.

Um estudo atualizado sobre a participação dos Membros no mecanismo de disputas encontra-se na obra de Leitner e Lester (2008). Ao produzir uma análise estatística dos primeiros doze anos de funcionamento do OSC (de janeiro de 1995 a dezembro de 2007), os autores observaram que 369 casos foram arquivados. Desse total, 164 disputas (44%) tiveram como parte demandante os EUA ou a UE; e, 158 disputas (43%) tiveram esses Membros sendo demandados.⁵¹

Conforme o anexo H, 234 demandas foram arquivadas pelos Membros com altas rendas; já os países com baixas rendas apresentaram 25 queixas. Por outro lado, 223 demandas tiveram um Membro com altos rendimentos no pólo passivo do litígio; já os países com baixas rendas foram respondentes em 23 queixas. Baseados nesses dados, Leitner e Lester (2008) concluem que os países detentores de poder político e econômico são os principais Membros a utilizar o sistema.

Um ponto diretamente relacionado com a participação dos Membros da OMC no mecanismo de solução de controvérsias diz respeito às provisões referentes aos PEDs no ESC. Diante das diferenças existentes entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento, alguns dispositivos foram constituídos com o objetivo de reduzir essas assimetrias no sistema de

⁵¹ Ver anexos F e G.

disputas. Porém, a maioria desses dispositivos contém expressões vagas, que trazem pouca ou nenhuma vantagem efetiva para a defesa dos interesses dos PEDs (JACKSON, 1998).

Em outras palavras, as aspirações por um “tratamento especial e diferenciado” fizeram com que alguns dispositivos fossem incorporados ao ESC com o intuito de dirimir as assimetrias de capacidades existentes entre os Membros.⁵² Algumas disposições referentes aos países do “Terceiro Mundo”, contudo, são genéricas e imprecisas. Apontaremos alguns desses dispositivos.

Horn e Mavroidis (1999) sustentam que embora o art. 4.10 do ESC estabeleça a concessão de atenção especial aos problemas e interesses dos Membros em desenvolvimento, tal dispositivo tem sua efetividade limitada ao discurso, já que na prática, não fora utilizado em nenhuma controvérsia.

O art. 8.10 do ESC garante a presença de um integrante originário de PED no painel. Delich (2002), todavia, argumenta que esse dispositivo não gera nenhum tipo de garantia adicional aos PEDs, pois o árbitro poderá estar em menor número na composição de um painel – formado três ou cinco pessoas – e que de qualquer forma, o relatório poderá ser revisto pelo Oap, cuja composição não exige a participação de árbitros originários de PEDs.

A respeito da implementação das decisões do OSC, os artigos 21.2, 21.7 e 21.8 do ESC reconhecem que os interesses dos PEDs devem receber atenção especial. Entretanto, como exatamente isso pode ser feito não é especificado. Esses dispositivos também são regras genéricas, com eficácia limitada, dificilmente aplicadas na prática da OMC (BARRAL, 2004).

Baseados nesses exemplos, podemos afirmar que algumas provisões do ESC referentes aos PEDs são vagas e imprecisas, demonstrando pouca ou nenhuma efetividade prática em dirimir as diferenças de capacidades existentes entre os Membros da OMC. Em outras palavras, os interesses dos países fracos estariam mais bem protegidos se houvessem regras claras que os proporcionassem vantagens efetivas para a solução de suas controvérsias.

Cabe registrar que a participação de um Membro no OSC é um instrumento modelador das estruturas legais do regime internacional do comércio. O sistema de disputas não é constituído apenas por litígios; mas também, por um corpo de princípios do Direito Internacional e de jurisprudências cujos efeitos e aplicabilidades serão as diretrizes das relações comerciais

⁵² Mesmo entre os PEDs, há ainda regras especiais para os “países de menor desenvolvimento relativo”. Todos os dispositivos referentes aos PEDs contidos no ESC estão transcritos no anexo P.

multilaterais no futuro (MOSOTI, 2003). Nesse sentido, a jurisprudência produzida pelo OSC auxilia a interpretação e a aplicação das regras da OMC.

Mosoti (2003) defende que seria viável a interação dos países africanos com o OSC, pois a participação dos países débeis no sistema de disputas pode funcionar como uma ferramenta essencial para moldar as estruturas legais do regime, constituindo eventuais jurisprudências necessárias para a defesa de casos futuros.

Como os acordos e os casos práticos já julgados são fontes que fundamentam os argumentos das partes em um litígio, os ganhos obtidos em determinadas disputas integram a defesa de casos futuros. “*Governments that are able to participate most actively in the WTO dispute settlement system are best-positioned to effectively shape the law’s interpretation and application over time to their advantage*” (SHAFFER, 2003, p. 24).

Diante do contínuo processo de consolidação das regras da OMC, “quanto maior a participação dos PEDs em perseguir e defender os seus interesses comerciais no sistema de solução de controvérsias da OMC, mais o sistema de comércio internacional estará sensível às necessidades específicas de tais países” (AMARAL JÚNIOR et al, 2006, p. 37).

Alguns esforços têm ocorrido no sentido de facilitar a participação dos PEDs na OMC, como, por exemplo, o aprimoramento da assistência técnica destinada a esses países. Em 2001, houve a criação do *Advisory Centre on WTO Law (ACWL)*, uma Organização Intergovernamental que presta assessoria aos PEDs envolvidos em disputas da OMC.

Um país desenvolvido contribui com cerca de U\$ 1.375.000 ao *ACWL*. Mas apenas dez países ricos já contribuíram com a organização.⁵³ Nota-se a ausência de financiamento por parte da superpotência mundial, maior demandante do OSC, os EUA.

Apesar do *ACWL* ser direcionado ao aprimoramento técnico dos PEDs, estes também são obrigados a contribuir.⁵⁴ Quando ingressam no *ACWL*, os PEDs precisam desembolsar uma

⁵³ Canadá, Dinamarca, Finlândia, Irlanda, Itália, Países Baixos, Noruega, Suécia, Suíça e Reino Unido. Cabe ressaltar que o endereço eletrônico da *ACWL* apresenta todos os valores de contribuição em Francos Suíços. Para a finalidade deste estudo, achamos mais adequado realizar a conversão em Dólares Americanos. A taxa de conversão utilizada foi 1 dólar americano para 1,179 francos suíços, segundo cotação do Banco Central do Brasil, em 05/10/2008. Informação retirada do *site* do Banco Central do Brasil, <http://www4.bcb.gov.br/pec/conversao/Resultado.asp?idpai=convmoeda>. Acesso em 05/10/2008.

⁵⁴ Os PEDs são classificados em três categorias (A, B e C), segundo critérios relacionados com a participação no comércio internacional e com os rendimentos *per capita* dos países. Essa classificação determina a quantia de contribuição ao fundo e as taxas referentes aos serviços prestados pela *ACWL*.

quantia que varia de U\$ 68.000 à U\$ 412.000, denominada de “fundo de participação”.⁵⁵ As taxas de serviços prestados pelo *ACWL* também são cobradas, calculadas sobre as horas de trabalho realizadas, variando de U\$ 137 à U\$ 274 a hora.⁵⁶ Diante dos custos, apenas vinte e sete PEDs faziam parte do *ACWL* em janeiro de 2009.

Além da falta de abrangência de todos os Membros da OMC – seja de países desenvolvidos financiadores, seja de PEDs detentores do direito à assistência técnica – Amaral Júnior et al (2006) criticam o alto custo de participação (taxas de “fundo” e de serviços) e o escasso conhecimento por parte do *ACWL* da realidade sócio-econômica dos PEDs, o quê gera limites para coleta de informações e para a produção de provas em favor desses países.

Nesse sentido, podemos afirmar que os esforços do *ACWL* em fornecer assistência técnica aos PEDs são positivos, embora não tenham produzido resultados totalmente eficazes na superação das assimetrias participativas entre os Membros da OMC.

Portanto, a densidade jurídica do mecanismo de solução de controvérsias da OMC restringe a utilização do sistema a uma pequena quantidade de Estados, devido à grande quantidade de recursos – financeiros, humanos e políticos – necessários ao êxito em um determinado contencioso.

2.2.1.2 Participação externa: a interação da sociedade civil nos litígios da OMC

Como discutido na primeira parte deste estudo, as transformações econômicas globais do fim do século XX proporcionaram o surgimento, ou o aumento da importância, de novos atores nas relações internacionais. No seio do debate público/privado, Estado/mercado, a participação nos litígios da OMC passou a ser uma ação desejada tanto pelos sujeitos envolvidos diretamente

⁵⁵ A “categoria A” contribui com o fundo em U\$ 412.000, sendo formada por Taipei (China) e por Hong-Kong (China). A “categoria B” contribui com o fundo em U\$ 138.000, sendo composta por: Colômbia, Egito, Paquistão, Filipinas, Índia, Indonésia, Ilha Mauritius, Oman, Tailândia, Turquia, Uruguai, Venezuela. A “categoria C” é obrigada a contribuir com o fundo em U\$ 68.000, sendo formada por: Republica Dominicana, Nicarágua, Equador, Panamá, El Salvador, Paraguai, Guatemala, Peru, Honduras, Tunísia e Jordânia. Informações disponíveis no *site* da *ACWL*, <http://www.acwl.ch/>. Acesso em 05/10/2008.

⁵⁶ Para a “categoria C”, a hora/serviço custa U\$ 137; para a “categoria B”, U\$ 206; para a “categoria A”, U\$ 274. Informações disponíveis no *site* da *ACWL*, <http://www.acwl.ch/>. Acesso em 05/10/2008.

no comércio internacional, como pelos atores afetados indiretamente pelas transações globais de bens e de serviços.

Em outras palavras, o contexto da “nova ordem” econômica internacional catalisou o diálogo sobre quem pode participar do mecanismo de disputas da OMC. A possibilidade de acesso aos processos do OSC deveria continuar restrita aos Estados e Territórios Aduaneiros, ou deveria haver a extensão da capacidade postulatória aos “novos” atores das relações internacionais, como os sujeitos da sociedade civil. É pautado nesse debate que esta parte do trabalho se desenrola.

Embora não seja o eixo central de nossa análise, é importante destacar a interação de Organizações Intergovernamentais nos litígios da OMC.⁵⁷ Apesar de possuírem personalidade jurídica no cenário mundial, as Organizações Internacionais não pleiteiam uma participação ativa no OSC da OMC. Isto é, não buscam instrumentos capazes de legitimar uma titularidade que as possibilitem litigar no sistema de disputas. Nesse sentido, não temos o objetivo de discutir se as Organizações Internacionais podem ter acesso ao sistema de disputas; mas sim, de elaborar algumas considerações sobre qual o envolvimento e o papel dessas instituições no OSC da OMC.

Aprofundando nesse ponto, podemos perceber que as discussões presentes na literatura estão direcionadas a identificar quais as fontes de Direito adequadas para o julgamento dos contenciosos, isto é, se as regras de outras Organizações Intergovernamentais podem ser utilizadas nas decisões do OSC.

Destaca-se a convergência de conclusões de Amaral Júnior (2008) e de Fiaxiang Hu (2004). Eles observam a aplicação da jurisdição internacional pelos painéis e pelo Oap, fazendo um balanço das normas gerais de Direito Internacional que se aplicam dentro do regime internacional do comércio. Isto é, eles analisam não apenas o emprego dos acordos da OMC nos julgamentos do OSC; mas também, a possibilidade de aplicação de outras regras, como as normas das Organizações Intergovernamentais.⁵⁸

⁵⁷ Como agrupamentos políticos compostos por Estados, as Organizações Intergovernamentais ganham destaque e relevância no século XX. Amaral Júnior (2008) sustenta que o reconhecimento da subjetividade jurídica das Organizações Internacionais nos anos subsequentes à Segunda Guerra Mundial apresenta relevância teórica e prática. Do ponto de vista teórico, elas converteram-se em sujeitos de Direito Internacional, condição até então restritas aos Estados. Por outro lado, em termos práticos, elas passam a ser titulares de direitos e de obrigações, isto é, passam a ser dotadas de uma relativa autonomia com relação aos seus Membros.

⁵⁸ Os acordos do sistema multilateral de comércio, o costume, os princípios gerais de direito, os relatórios dos painéis e do Oap, as doutrinas e as regras de outras instituições internacionais são fontes do Direito Internacional aplicáveis

Amaral Júnior (2008) sumariza o modo pelo qual o OSC admite a aplicação de regras externas à OMC nos seus julgamentos. Por um lado, essa possibilidade deriva da interpretação do artigo 3.2 do ESC segundo os princípios da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, integradora de parte das regras costumeiras do Direito Internacional Público.⁵⁹ Por outro lado, a interação do OSC com outros tratados internacionais pode ocorrer por meio da interpretação literal do artigo XX do *GATT* de 1994, que prevê algumas exceções justificativas da não-aplicação das regras de livre comércio.⁶⁰

A OMC não é um subsistema fechado, impenetrável à influência das demais normas internacionais. O artigo XX do *GATT* [...] enumera as causas que justificam as exceções ao livre-comércio, mas a sua aplicação suplanta a exegese estrita dos tratados da OMC abrindo-se para a totalidade do direito internacional. Sob esse aspecto, a OMC é um subsistema aberto, dinâmico e poroso que, ao mesmo tempo, influencia e recebe os efeitos da transformação do sistema mais amplo no qual ele está inserido (AMARAL JÚNIOR, 2008, p. 190).

Dessa forma, com o escopo de compreender se os painéis e o Oap podem aplicar as normas do Direito Internacional na solução dos litígios, como as regras de outras Organizações Internacionais, Amaral Júnior (2008) e Fiaxiang Hu (2004) contestam a tese de que a OMC é um regime jurídico auto-suficiente. “[...] *The Appellate Body has demonstrated that WTO Law is not a self-closed regime, which lies outside the general body of international Law rules*” (HU, 2004, p. 144).⁶¹

Sanchez (2004), em sua tese de doutorado defendida na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ensina que a interferência das instituições internacionais no OSC

na solução das disputas da OMC. “*The influence between international law and WTO law is mutual. While general international law determines the basic structure of WTO law, the creation of WTO law has also changed the landscape of international law*” (HU, 2004, p.143).

⁵⁹ “*If interpreted and developed in isolation from the rest of international law, WTO law would risk ‘conflicts’ with other international law rules, contrary to the general international law presumption against conflicts and for effective interpretation of treaties*” (HU, 2004, p. 148).

⁶⁰ “*The fact that these exceptions such as Article XX of GATT 1994 fail to provide WTO Members, panels and the Appellate Body adequate criteria for judging those subtle issues does not permit them to avoid their responsibility to adjudicate upon these issues*” (HU, 2004, p.145).

⁶¹ Amaral Júnior (2008), por sua vez, propõe um modelo analítico nomeado de “diálogo das fontes”, segundo o qual o intérprete tem o dever de harmonizar os tratados multilaterais de comércio e as demais normas do Direito Internacional para dirimir os litígios que lhe são submetidos. “Trata-se da aplicação simultânea, coerente e coordenada das várias fontes do direito internacional. [...] designa um novo modo de encarar a coexistência das normas, pelo qual a norma incompatível não é abandonada, mas se torna um recurso extremo a ser usado quando todos os demais vierem a falhar. A coerência se restabelece pela coordenação flexível das fontes: a descoberta da finalidade das normas se dá por meio da convivência e do ‘diálogo’ entre elas” (AMARAL JÚNIOR, 2008, p. 279).

também ocorre quando o Grupo Especial solicita informações técnicas a essas organizações, que passam a funcionar como uma espécie de “peritos coletivos”, especializados em determinada matéria.

Dito de outro modo, há a possibilidade de cooperação do OSC com outras instituições multilaterais, como o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial, caso os temas relativos às áreas de atuação dessas instituições estejam em discussão no litígio. Por exemplo, o FMI pode ser solicitado para explicar o impacto da política cambiária sobre a política comercial de um Estado Membro (SANCHEZ, 2004).

Todo grupo especial terá direito de recorrer à informação e ao assessoramento técnico de qualquer pessoa ou entidade que considere conveniente. [...] Os grupos especiais poderão buscar informação em qualquer fonte relevante e poderão consultar peritos para obter sua opinião sobre determinados aspectos de uma questão. Com relação a um aspecto concreto de uma questão de caráter científico ou técnico trazido à controvérsia por uma parte, o grupo especial poderá requerer um relatório escrito a um grupo consultivo de peritos (ESC, artigo 13).

Destacam-se algumas controvérsias no seio da OMC que envolveram, ou cogitou-se envolver, outras Organizações Intergovernamentais. No caso *Argentina - measures affecting imports of footwear, textiles, apparel and other items* (WT/DS56), embora a Argentina e os Estados Unidos solicitassem consultas junto ao FMI, elas não foram realizadas, segundo o argumento de que não seriam necessárias as contribuições dessa organização para a adequada compreensão dos fatos, já que as evidências disponíveis já seriam suficientes para o convencimento do Grupo Especial (WT/DS56/R, 1997).⁶²

Durante a reunião do Oap, o FMI manifestou-se que gostaria de ter sido consultado a respeito da matéria. “*Given this special relationship, the IMF’s interest in matters relating to its conditionality and the panel’s right to seek information from experts under article 13 of DSU, we wished to record the IMF’s strong interest in being consulted by panels in such cases*” (WT/DSB/M/45, 1998).

⁶² “*In this case, we find that the panel acted within the bounds of its discretionary authority under articles 11 and 13 of the DSU in deciding not to seek information from, nor to consult with, the IMF. While it might perhaps have been useful for the panel to have consulted with the IMF on the legal character of the relationship or arrangement between Argentina and the IMF in this case, we believe that the panel did not abuse its discretion by not seeking information or an opinion from the IMF*” (WT/DS56/AB/R, 1997, parágrafo 86).

Outro caso que merece destaque é o *India - quantitative restrictions on imports of agricultural, textile and industrial products* (WT/DS90). Após as partes demandarem a necessidade de consultas ao FMI, o Grupo Especial preparou um rol de quesitos para serem respondidos (WT/DS90/R, 1999, parágrafo 3359). Os Membros não expressaram discordância do procedimento adotado. O FMI contribuiu com dados factuais que auxiliaram no julgamento da causa por parte do OSC (WT/DSB/M/68, 1999).

Também fundamentado no artigo 13 do DSU, destaca-se o envolvimento da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) no caso *US - Sections 110 (5) (US Copyright Act)* (WT/DS160). Nesse contencioso, houve a troca de cartas entre o Grupo Especial e o secretariado da OMPI no sentido de elucidar alguns aspectos técnicos relacionados à propriedade intelectual.

Portanto, embora as Organizações Internacionais não sejam, nem buscam ser, litigantes no sistema de disputas, elas interagem com o mecanismo ao ceder suas regras, que passam a integrar as fontes de direito aplicadas nos julgamentos do OSC. Constatamos também, que elas funcionam como “peritos coletivos” ao elaborarem pareceres técnicos sobre determinada matéria envolvida em uma disputa.

Após observarmos como ocorre a interação das Organizações Internacionais no OSC da OMC, partimos para a discussão do objetivo central desta parte do trabalho que é analisar a participação externa da sociedade civil nos litígios da OMC.

A utilização do termo “sociedade civil” se multiplica no contexto da “nova ordem” econômica mundial, fruto do aumento significativo do número de Organizações Não Governamentais (ONGs)⁶³, de movimentos sociais e de redes de organizações civis em todo o mundo, que passam a operar nos diversos âmbitos, como o local e o global.

Discutindo algumas perspectivas sobre a “sociedade civil” no estudo das Relações Internacionais, Ana Carolina Evangelista (2006) aponta que a “revolução associativa global” diz respeito às alterações no papel que os atores da “sociedade civil” passam a desempenhar no sistema internacional, seja pressionando seus governos localmente – com o intuito de influenciá-

⁶³ A literatura aponta a dificuldade em definir o que vem a ser uma ONG, pois o significado dessa terminologia é vago e impreciso, englobando diferentes organizações com históricos e objetivos heterogêneos. De modo abrangente, ONG é uma instituição de origem privada, não formada por um acordo intergovernamental, podendo agrupar pessoas físicas ou jurídicas.

los em suas atuações globais –, seja agindo diretamente em fóruns internacionais e na formulação da agenda das Organizações Intergovernamentais.

Dito de outro modo, a “sociedade civil” passa a realizar demandas que ultrapassam as fronteiras nacionais. Há uma intensificação das interações entre os atores da “sociedade civil” e os Estados, caracterizadas ora pelo confronto, ora pela negociação de temas e agendas antes limitados à esfera estatal, como comércio internacional, meio ambiente, direitos humanos, desenvolvimento econômico e social.

Há uma crescente demanda por parte da sociedade civil pelo reconhecimento da legitimidade para participar como litigantes do sistema de disputas da OMC. Para Umbricht, “*participation refers to more specific demands of civil society to be able to actively contribute to the decision-making processes of the WTO*” (UMBRICHT, 2001, p. 773).

Como apenas Membros podem litigar na OMC, a participação direta da sociedade civil no OSC toma a forma de “*amicus curiae briefs*”. Em outras palavras, o *amicus curiae*, também denominado de “*friends of the court*” (“amigos da corte”), representa a participação externa da sociedade civil na formação do convencimento e da opinião decisória dos painéis e do Oap.

Sanchez explica que “o *amicus curiae*, tal qual aplicado nos procedimentos da *Common Law*, consiste no posicionamento de qualquer indivíduo ou entidade que não é parte na controvérsia com interesse relevante sobre o tema em discussão [...]” (SANCHEZ, 2004, p. 200).

The concept of amicus curiae briefs, as it is understood today, is that a private person or entity who has no direct legal interest at stake in the dispute at hand may submit an unsolicited report to the court in which such person or entity may articulate its own view on legal questions and inform the court about factual circumstances in order to facilitate the court's ability to decide the case (UMBRICHT, 2001, p. 778). [grifo nosso]

Em outras palavras, dizer que a sociedade civil pode participar do mecanismo de disputas da OMC significa reconhecer a possibilidade dos membros privados de serem ouvidos pelo OSC (JACKSON, 2001). Mas essa participação externa da sociedade civil no mecanismo de disputas é um tema polêmico e delicado.

Parte do debate sobre a viabilidade do *amicus curiae* nos litígios reside na interpretação do artigo 13 do ESC. Baseado nesse artigo, e na ausência de outro dispositivo que legitime e descreva, de modo claro e explícito, regras para o recebimento dos *briefs*, o OSC sustentou,

arbitrariamente, a viabilidade dos pareceres propostos pela sociedade civil em alguns contenciosos.

Marceau e Stilwell (2001) argumentam, corretamente, que não há padrões e critérios definidos para o aceite ou a recusa dos *amicus curiae* por parte dos painéis ou do Oap. Em certos casos, o OSC acolheu os *briefs* submetidos; mas, em outras disputas, os painéis e o Oap rejeitaram os *amicus curiae* apresentados. Essa discricionariedade gerou grandes críticas por parte dos Membros, principalmente no que diz respeito à imparcialidade do OSC.

Until now, the dispute settlement bodies, especially the Appellate Body, have stood firm and asserted their duty to judge without interference, something which has been particularly difficult since the DSU is silent about amici and the public discussion of this issue has been vehement (UMBRICHT, 2001, p. 775).

Vejamos alguns casos em que os *amicus curiae* apresentados foram acolhidos. Na disputa *Australia - Measures Affecting Importation of Salmon* (WT/DS18),⁶⁴ foi apresentado um parecer técnico sem solicitação prévia dos Membros ao Grupo Especial. Contudo, embora nenhuma parte tenha solicitado a ajuda dos especialistas, elas não se opuseram quando o OSC buscou a ajuda de *experts*.

Segundo o relatório WT/DS18/R (1998), os especialistas convidados pelo OSC foram David Burmaster (*Alceon Corporation*, Estados Unidos), Christopher Rodgers (*Fish Diseases*, Espanha), James Winton (*National Fisheries and Research Center*, Estados Unidos), Marion Wooldridge (*Department of Risk Research*, Grã Bretanha).

No contencioso *US - Shrimp* (WT/DS58), Índia, Malásia, Paquistão e Tailândia questionam o banimento norte-americano da importação de camarões e de seus derivados baseados na Seção 609.⁶⁵ Para os EUA, a produção do camarão colocava em risco algumas

⁶⁴ O Canadá, parte queixante, solicitou consultas com a Austrália, parte demandada, em outubro de 1995. A discussão era centrada na violação dos artigos XI e XIII do *GATT* em decorrência da proibição da Austrália de importar salmão do Canadá.

⁶⁵ Violação dos artigos I, XI e XIII do *GATT/1994*. Os países queixantes alegam que a seção 609 ultrapassa a jurisdição territorial norte-americana. Os EUA, contudo, afirmam um tratamento igual tanto para os produtores domésticos quanto para os estrangeiros; justificando a sua medida restritiva nas exceções dos parágrafos (g) e (b) do art. XX do *GATT/1994*. Austrália, Colômbia, Costa Rica, UE, Equador, El Salvador, Guatemala, Hong Kong, China, Japão, México, Nigéria, Paquistão, Filipinas, Senegal, Singapura, Sri Lanka e Venezuela participaram como “terceiros interessados”.

espécies de tartarugas marinhas, já que as traineiras asiáticas não utilizavam um aparelho para excluir as tartarugas capturadas – *Turtle Excluder Devices (TED)*.⁶⁶

Os EUA incorporaram em sua defesa apresentada ao Oap, em 23 de julho de 1998, diversos *amicus curiae* submetidos pela sociedade civil, que podem ser agrupados em três grupos: a) “*Earth Island Institute*”, “*Humane Society of the United States*” e “*Sierra Club*”; b) “*Center for International Environmental Law*”, “*Centre for Marine Conservation*”, “*Environmental Foundation Ltd.*”, “*Mangrove Action Project*”, “*Philippine Ecological Network*”, “*Red Nacional de Accion Ecologica*” e “*Sobrevivencia*”; c) “*Worldwide Fund for Nature*” e “*Foundation for International Environmental Law and Development*”.⁶⁷

The main U.S. submission reflects the views of the United States on the legal issues in this appeal. As explained in our appellant's submission, the three submissions prepared by non-governmental organizations reflect the independent views of those organizations. [...] These non-governmental organizations have a great interest, and specialized expertise, in sea turtle conservation and related matters. It is appropriate therefore that the Appellate Body be informed of those organizations' views. The United States is not adopting these views as separate matters to which the Appellate Body must respond. The United States agrees with the legal arguments in the submissions of the non-governmental organizations to the extent those arguments concur with the U.S. arguments set out in our main submission (WT/DS58/AB/R, 1998, p. 30).

Por outro lado, a apelação conjunta dos demais Membros, arquivada em 7 de agosto de 1998, contestou os *briefs* apresentados, solicitando que o Oap não os acatassem. “*Joint Appellees state further that the submission of Exhibits that present the views of non-governmental organizations, as opposed to the views of the appellant Member, is not contemplated in, or*

⁶⁶ O painel determinou que as restrições norte-americanas são “[...] *irrespective of their environmental purpose, were clearly a threat to the multilateral trading system*” (WT/DS58/R, 1998, p. 12); portanto, inconsistentes com o GATT/1994. Os EUA apelaram da interpretação do painel. O Oap reverteu a decisão anterior, julgando que as tartarugas marinhas são “*exhaustible natural resources*”, o que justifica a aplicação da exceção do art. XX (g) do GATT/1994. O Oap julgou a Seção 609 discriminatória, devido a imposição do *TED* aos produtores estrangeiros (WT/DS58/AB/R, 1998). Para maiores informações, ver: USTR. “*U.S. Wins WTO Case on Sea Turtle Conservation*”. USTR Press Release, 06/15/2001. Disponível em http://www.ustr.gov/Document_Library/Press_Releases/2001/June/US_Wins_WTO_Case_on_Sea_Turtle_Conservation.html. Acesso em 12/12/2008.

⁶⁷ Para os EUA: “[...] *encouraging the use of TEDs in order to promote sea turtle conservation is a matter of great importance to a number of nongovernmental environmental organizations. Three groups of these organizations – each with specialized expertise in conservation of sea turtles and other endangered species – have prepared submissions reflecting their respective independent views with respect to the use of TEDs and other issues. The United States is submitting these materials to the Appellate Body for its information attached hereto as U.S. Appellant Exhibits 1-3.*” (WT/DS58/AB/R, 1998, p. 28).

authorized by, the DSU or the Working Procedures for Appellate Review” (WT/DS58/AB/R, 1998, p. 29).⁶⁸

Como visto, apesar do OSC não ter solicitado informações especiais, diversos sujeitos da sociedade civil apresentaram *amicus curiae* durante a fase de apelação. O debate sobre a admissibilidade desses *briefs* fez com que, em 11 de agosto de 1998, o Oap se pronunciasse favorável a posição dos EUA, acolhendo os *amicus curiae* produzidos.

“We note that, by virtue of Articles 12 and 13 of the DSU, a panel has the discretionary authority either to accept and consider or to reject information and advice submitted to it, whether requested by a panel or not” (WT/DS58/AB/R, 1998, p. 38).

Na disputa *EC - Sardines* (WT/DS231), o Peru questionou a regulação da UE de número 2136/89, que impedia os exportadores peruanos de utilizar a expressão “sardinha” como descrição comercial de seus produtos. Essa legislação constituiu, segundo o Peru, uma injustificável barreira comercial que viola as regras de não discriminação do *GATT/1994*.

Foram submetidos dois *amicus curiae* ao OSC. O primeiro, recebido de um indivíduo privado em julho de 2002; o segundo, recebido do Marrocos, Membro da OMC que não exerceu seu direito de “terceira parte”, em 22 de julho de 2002. Peru, Chile, Equador e Canadá manifestaram-se contrários aos *briefs* submetidos. O Peru, por exemplo,

[...] objects to the acceptance and consideration of the amicus curiae briefs submitted in this appeal. It states that, while it welcomes non-Member submissions where they are attached to the submission of a WTO Member engaged in dispute settlement proceedings, the DSU makes clear that only WTO Members can make independent submissions to panels and to the Appellate Body. Peru argues further that the DSU already provides conditions under which WTO Members can participate as third parties in dispute settlement proceedings. According to Peru, accepting amicus curiae briefs from WTO Members that did not notify their third party interest to the DSB would be allowing a WTO Member impermissibly to circumvent the DSU. Peru thus requests that the Appellate Body reject the amicus curiae briefs submitted in this appeal. (WT/DS231/AB/R, 2002, p. 15).

⁶⁸ *“According to Joint Appellees, the decision of the appellant to attach the Exhibits to its submission gives rise both to contradictions and internal inconsistencies, and raises serious procedural and systemic problems. Joint Appellees maintain that by virtue of their incorporation into the appellant’s submission, these pleadings are no longer “amicus curiae briefs”, but instead have become a portion of the appellant’s submission, and thus have also become what would appear to be the official United States position”* (WT/DS58/AB/R, 1998, p. 29).

A posição do OSC foi favorável à UE, acatando os dois *amicus curiae* submetidos. “*We believe that the objections of Peru with regard to the amicus curiae brief submitted by a private individual are unfounded. We find that we have the authority to accept the brief filed by a private individual, and to consider it*” (WT/DS231/AB/R, 2002, p. 38).

As we have already determined that we have the authority to receive an amicus curiae brief from a private individual or an organization, a fortiori we are entitled to accept such a brief from a WTO Member, provided there is no prohibition on doing so in the DSU. None of the participants in this appeal has pointed to any provision of the DSU that can be understood as prohibiting WTO Members from participating in panel or appellate proceedings as an amicus curiae (WT/DS231/AB/R, 2002, p. 40).

Vejam os alguns casos em que o OSC, sem respaldo legal, negou a submissão de *amicus curiae* apresentados pela sociedade civil. A arbitrariedade dos painéis e do Oap para não acatar os *briefs* submetidos tenta ser justificada em sua propositura fora de prazo; embora não exista qualquer dispositivo no ESC que sustente essa posição, e, como visto nos casos anteriores, o OSC já tenha acolhido diversos *amicus curiae* propostos em diferentes momentos processuais.

Tailândia - H Beams (WT/DS122) é um caso curioso, pois ilustra como um *amicus curiae* pode ser eivado pelos interesses de uma das partes. Nesse sentido, ele passa a funcionar não como um parecer de especialistas independentes; mas sim, como um instrumento capaz de influenciar as decisões tomadas pelo OSC em favor de determinado Membro.

A Tailândia defendia-se das acusações da Polônia de que as medidas *antidumping* adotadas na importação de barras de ferro fundido e de vigas de aço eram contrárias aos acordos da OMC. Em dezembro de 2000, o Oap recebeu um *brief* da “*Consuming Industries Trade Action Coalition*” (CITAC), uma coalizão formada por companhias e associações comerciais norte-americanas.⁶⁹ A Tailândia rejeitou o *amicus curiae*. Compreender o porquê da recusa é instigante, vejamos:

Thailand stated that it appeared on the face of the CITAC brief that this organization had had access to the appellant's submission in this appeal. Thailand stated that, in the CITAC brief, certain references to the specific arguments of Thailand use the format set out in Thailand's appellant's submission.⁷⁰[...] Thailand also stated that certain arguments made in the brief

⁶⁹ Mais informações estão disponíveis no site <http://www.citac.info/>.

⁷⁰ “*In particular, Thailand noted that in paragraph 2 of the brief submitted by CITAC, there is an explicit reference to "Section III.C.5 of the Thailand Submission."* (WT/DS122/AB/R, 2001, p.17).

showed a level of knowledge of Thailand's arguments that "goes beyond what could be divined in the Notice of Appeal". Thailand stated that there was no plausible explanation for CITAC, a United States private sector association, to have learned the precise format of Thailand's appellant's submission, other than that Poland or a third participant in this appeal had failed to treat Thailand's submission as confidential and had disclosed it to CITAC, in violation of Articles 17.10 and 18.2 of the DSU (WT/DS122/AB/R, 2001, p.17-18).

A Tailândia também afirmou que o escritório “*Hogan & Hartson L.L.P.*”, contratado pela Polônia para a defesa da lide, também era ligado à *CITAC*. Isto é, havia “*a very close link among CITAC, Hogan & Hartson L.L.P. and Poland*” (WT/DS122/AB/R, 2001, p.18). Isto sugere que a Polônia teria intercambiado informações confidenciais do litígio à *CITAC* por meio da firma de advocacia “*Hogan & Hartson L.L.P.*”, violando o acordo de confidencialidade dos documentos.⁷¹

Essa evidência põe em dúvida se o próprio escritório “*Hogan & Hartson L.L.P.*” não teria contratado a *CITAC* para que apresentassem o *amicus curiae* ao OSC na defesa dos interesses da Polônia. Como, teoricamente, os *amicus curiae* apresentados são produzidos por grupos ou indivíduos independentes, especialistas em determinados temas, a contratação de “peritos” faria sentido como forma de influenciar as decisões do OSC por meio da credibilidade transmitida.

Em outras palavras, a firma “*Hogan & Hartson L.L.P.*” contrataria a *CITAC* – que funcionaria como uma espécie de “laranja”, “testa de ferro” – para apresentar o *amicus curiae* ao OSC. Esse *brief* seria um instrumento valioso no jogo processual. O escritório de advocacia, por saber exatamente quais os argumentos apresentados pela outra parte – informações essas, confidenciais às partes envolvidas na disputa –, poderia elaborar um parecer técnico de uma associação independente (*CITAC*), direcionado a privilegiar seu Estado patrocinador (Polônia).

⁷¹ “*Thailand suggested that such action could include the rejection of the written brief submitted by CITAC; the disqualification from further participation in this appeal of any attorney or law firm which had disclosed the contents of Thailand's submission; the undertaking by such attorneys or law firm that they had destroyed or returned to the Appellate Body all copies of Thailand's written submission, or all written materials that were based on or referred to this submission; the undertaking by CITAC that it had destroyed or returned to the Appellate Body all copies of Thailand's appellant's submission or any written materials that were based on or referred to the submission; and the requirement that the attorneys for Poland or the third parties submit to the Appellate Body a written report setting out in detail all disclosures made by such attorneys to any party not involved in this appeal, including any memoranda they had prepared for, or discussions they had with, clients or potential clients in any way referring to the contents of Thailand's appellant's submission*” (WT/DS122/AB/R, 2001, p.19).

Essa manobra utilizada pela firma “*Hogan & Hartson L.L.P.*” ficou tão evidente que o próprio Oap foi praticamente obrigado a reconhecê-la ao negar a procedência do *amicus curiae* apresentado, evitando, assim, uma crise maior na legitimidade do mecanismo de disputas.

Furthermore, Poland has accepted the proposal made by Hogan & Hartson L.L.P. to withdraw as Poland's legal counsel in this appeal. On the basis of the responses we have received from Poland and from the third participants, and on the basis of our own examination of the facts on the record in this appeal, we believe that there is prima facie evidence that CITAC received, or had access to, Thailand's appellant's submission in this appeal. We see no reason to accept the written brief submitted by CITAC in this appeal. Accordingly, we have returned this brief to CITAC (WT/DS122/AB/R, 2001, p. 21).

No caso *EC - Asbestos (WT/DS135)*, o Canadá queixou-se contra a imposição da França de banir a importação de amianto. O painel recebeu quatro *amicus briefs*: “*Collegium Ramazzini*”, “*Ban Asbestos Network*”, “*Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.*” e “*American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*”.

A UE incorporou em sua defesa os *briefs* apresentados pelo “*Collegium Ramazzini*” e pela “*American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*”, que passaram a adquirir o mesmo *status* dos demais documentos apresentados pela UE. Por outro lado, a UE rejeitava as informações submetidas pelo “*Ban Asbestos Network*” e pelo “*Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.*” A posição do Canadá foi contrária aos quatro *amicus* submetidos, incitando o painel para que os rejeitassem.

A decisão do painel foi favorável à UE. “*At the second substantive meeting of the Panel with the parties, [...] the Panel also informed the parties that it had decided not to take into consideration the amicus briefs submitted by the “Ban Asbestos Network” and by the “Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.” (WT/DS135/R, 2000, p. 390).*

Em 27 de junho de 2000, o “*Only Nature Endures*”, situada em Mumbai (Índia), submeteu o quinto *amicus curiae* do contencioso ao OSC. O painel não aceitou o *brief*, alegando que já havia transcorrido o prazo para a sua submissão. “*The Panel considered that this brief had been submitted at a stage in the procedure when it could no longer be taken into account. It therefore decided not to accept the request of ONE and informed the organization accordingly*” (WT/DS135/R, 2000, p. 390).

A imposição de compensações tarifárias por parte dos EUA a certos produtos compostos por metais e bismuto fabricados no Reino Unido gerou a controvérsia *US - Lead and Bismuth II* (WT/DS138). Nessa disputa, o OSC reafirmou que tem “[...] *the legal authority to decide whether or not to accept and consider any information that we believe is pertinent and useful in an appeal*” (WT/DS138/AB/R, 2000, p. 14).

Em 19 de julho de 1999, o “*American Iron and Steel Institute*” (*AISI*) apresentou um *amicus curiae* ao OSC. Embora não exista nenhuma regra que estipule o exato momento para a proposição de *amicus curiae*, o painel não acolheu o *brief* proposto em decorrência da sua proposição “fora de prazo”.

The AISI brief was submitted after the deadline for the parties' rebuttal submissions, and after the second substantive meeting of the Panel with the parties. Thus, the parties have not, as a practical matter, had adequate opportunity to present their comments on the AISI brief to the Panel. (WT/DS138/R, 1999, p. 25).

Em *US - Countervailing Measures on Certain EC Products* (WT/DS212), a UE questionou a aplicação de compensações tarifárias por parte dos EUA. O Oap recebeu, em 19 de setembro de 2002, um *amicus curiae* de Andrew G. Sharkey III, presidente do *AISI*.

A UE rechaçou a relevância do *brief*, sustentando que os “*arguments do not differ in substance from and largely repeat the arguments of the United States Government*” (WT/DS212/AB/R, 2002, p. 5). O próprio Oap reconhece que, embora o *amicus curiae* não tenha sido apresentado pelo governo norte-americano, ele é semelhante à posição oficial dos EUA. O *brief* não foi considerado pelo OSC (WT/DS212/AB/R, 2002).

Em agosto de 2001, o Canadá questionou os direitos compensatórios aplicados pelo Departamento de Comércio norte-americano sobre a importação de madeira na disputa *US-Softwood Lumber III* (WT/DS236). O painel aceitou uma submissão da “*Interior Alliance*”, localizada em território canadense; mas recusou, de modo discricionário, outros três *briefs* apresentados, como pode ser notado no relatório WT/DS236/R:

As a preliminary matter, we note that in the course of these proceedings, we decided to accept for consideration one unsolicited amicus curiae brief from a Canadian non-governmental organization, the Interior Alliance. This brief was submitted to us prior to the first substantive meeting of the Panel with the parties and the parties and third parties were given an opportunity to comment on this amicus curiae brief. After this meeting, we received three additional unsolicited

amicus curiae briefs. For reasons relating to the timing of these submissions, we decided not to accept any of these later briefs (WT/DS236/R, 2002, p. 69-70).

No contencioso *US - Steel Safeguards*, UE (WT/DS248), Japão (WT/DS249), Coréia (WT/DS251), China (WT/DS252), Suíça (WT/DS253), Noruega (WT/DS254), Nova Zelândia (WT/DS258) e Brasil (WT/DS259) consideram as medidas de salvaguardas adotadas pelos EUA, como o aumento na tarifa de importação de certos produtos de aço, contrárias aos acordos da OMC. O painel deu ganho de causa aos Membros queixantes. Os EUA apelaram da decisão.

Em 16 de setembro de 2003, o Oap recebeu um *amicus curiae* do “*American Institute for International Steel*”, uma associação privada criada há mais de 50 anos com o intuito de proteger e desenvolver os interesses norte-americanos no setor do aço. Em 24 de setembro de 2003, o Brasil, entre outros Membros, solicitou ao OSC que o *amicus curiae* apresentado fosse desconsiderado pelo Órgão.

At the oral hearing, Brazil requested that we disregard the brief for legal and systemic concerns. Likewise, Mexico stated at the oral hearing that it opposed the acceptance of the amicus curiae brief. Cuba and Thailand agreed with Brazil and Mexico that the amicus curiae brief should be disregarded (WT/DS259/AB/R, 2003, p. 83).

O Oap não acatou o *brief* apresentado pelo “*American Institute for International Steel*”. “*We note that the brief was directed primarily to a question that was not part of any of the claims. We did not find the brief to be of assistance in deciding this appeal.* (WT/DS259/AB/R, 2003, p. 83).

No caso *EC - Export Subsidies on Sugar*, Austrália (WT/DS265), Brasil (WT/DS266) e Tailândia (WT/DS283) solicitaram consultas com a UE em relação à concessão de subsídios aos exportadores de açúcar por parte da “*Common Organisation of Market for the Sugar Sectors*”.⁷²

O relatório WT/DS265/R (2004) expressa que, em maio de 2004, o painel recebeu um *amicus curiae* do *Wirtschaftliche Vereinigung Zucker (WVZ)*, uma associação representante dos

⁷² As queixas eram centradas na regulação do Conselho da “*Common Organisation of Market for the Sugar Sectors*” de número 1260/2001. O painel e o Oap concluíram que o regime de exportação de açúcar da UE é inadequado às regras da OMC.

interesses dos produtores de açúcar da Alemanha.⁷³ O painel convidou as partes para que se pronunciassem. Austrália, Brasil e Tailândia pleitearam que o OSC rejeitasse o *brief* submetido, alegando a violação do devido processo legal e o atraso da sua propositura, já que fora realizado quase duas semanas após o segundo encontro do painel com as partes. A UE não se opôs ao *amicus curiae* apresentado por uma associação sediada em um de seus Estados Membros.

In their comments on the amicus brief, the Complainants challenged in detail the allegations made by WVZ as being utterly unfounded, inter alia because producers received much more than the intervention price and because the calculations made by WVZ were not based on accurate data or the proper interpretation of the data (WT/DS265/R, 2004, p. 132).

O painel, tendo a autoridade discricionária para aceitar ou recusar os *amicus curiae* submetidos por indivíduos ou organizações, governamentais ou não, declinou em aceitar o *brief* proposto.

Analisado parte dos casos que tiveram o envolvimento de *amicus curiae*, podemos afirmar a existência de uma lacuna no ESC referente a essa matéria, refletindo uma jurisprudência que ora acolhe, ora rejeita, os *briefs* submetidos pela sociedade civil.

É notória a necessidade de regular o tema; e, não por acaso, é um assunto discutido na reforma do sistema de solução de controvérsias. Todavia, mais do que apontar a urgência dessa necessidade, faz-se importante identificar se a participação externa da sociedade civil no mecanismo de disputas da OMC produz conseqüências positivas à eficácia e à legitimidade do sistema.

Ao discutir as vantagens e as desvantagens da participação da sociedade civil na OMC, Jackson (2001) é cético quanto aos benefícios advindos dessa interação. Um dos argumentos sustentados pelo autor refere-se ao adensamento da complexidade jurídica dos litígios em decorrência da participação desses novos atores.

Generally NGOs, even the good ones, can create resource problems. For example, it will involve some resources to open hearings and provide additional documentation, space, and time [...] In some cases, an NGO may have no legitimate role and no true constituency. Sometimes it is said that some NGOs are part of the so-called 'uncivil' society. They are abusive and destructive and can cause various problems, including safety problems (JACKSON, 2001, p. 76).

⁷³ “WVZ, the association of German sugar producers and beet growers, which submitted that C sugar does not benefit from export subsidies, in essence, because the European Communities' intervention price does not cover the average total cost of producing A, B and C sugar, in the European Communities.” (WT/DS265/R, 2004, p. 131).

Umbrecht (2001) concorda com essa visão defendida por Jackson. Para ele, quanto maior o número de participantes envolvidos em um litígio, mais difícil será para se chegar a uma decisão. O autor lembra que a celeridade processual é um dos princípios responsáveis por garantir efetividade em qualquer sistema de solução de disputas.

Such briefs threaten the system by being one sided, disruptive and burdensome due to the additional work they entail in connection with a timeframe that is already tight. In one sense, the Appellate Body has acknowledged that amicus curiae briefs can entail a great deal of extra work (UMBRICHT, 2001, p. 787).

Vejam, na prática, como ocorre esse trabalho extra acarretado pela participação da sociedade civil nos litígios. Ao ser submetido um *amicus curiae*, esse documento será submetido às partes para apreciação. A tendência é que uma das partes, pelo menos, reaja e defenda o seu ponto de vista contra esse argumento adicional. Esse aumento de trabalho trazido pela apresentação de *amicus curiae* pode ser notado no caso *EC - Asbestos*, onde o Oap teve que adotar um “procedimento adicional” justamente para julgar o *brief* submetido (WT/DS135/9, 2000).

O adensamento do procedimento legal gerado pela participação da sociedade civil nos litígios exige mais tempo, esforços e recursos para um Membro continuar na disputa. Isso faz com que os PEDs sejam prejudicados, pois, como visto, esses países enfrentam dificuldades para a participação interna nas disputas.

O descontentamento de alguns Estados com a participação da sociedade civil nos litígios da OMC pode ser constatado por Davey: “*the concerns over decision-making were dramatized in particular by the Appellate Body’s decisions that panels and the Appellate Body could accept submissions from non-parties, including non-governmental organizations, a position opposed by most members*” (DAVEY, 2006, p. 14).

Há autores que sustentam, erroneamente, que pelo fato dos *amicus curiae* trazerem novas informações, seria benéfico a sua utilização. Mas o problema reside na qualidade dessas informações prestadas. Seria ilusão pensarmos que todos os *briefs* submetidos são isentos de interesses, imparciais, conforme disciplina o artigo 13 do ESC. Como observado na disputa *Tailândia - H Beams*, a participação da sociedade civil nos litígios pode ser um instrumento utilizado para tentar manipular os resultados das disputas.

Permitir que os sujeitos da sociedade civil participem dos processos do OSC significa conceder mais poder aos países ricos, pois colabora com a manutenção da ordem existente, dificultando a formação de um bloco opositor.

There is concern that allowing the public into the process will lead to pressure being felt by panelists or Appellate Body members (pressure that developing countries fear may be to their detriment) and that it will make the settlement of cases more difficult once the panel process starts (DAVEY, 2004, p. 32).

Shaffer (2003) e Amaral Júnior (2006) concordam que a ampliação da participação dos atores não-estatais nos litígios da OMC produziria um déficit de representação dos interesses dos países pobres quando comparados aos países desenvolvidos, devido à baixa participação da sociedade civil localizada em seus territórios.

“Developing countries are particularly concerned that they may be deluged by submissions from northern NGOs with significant resources to devote to influencing the outcome of WTO disputes, including industry associations and firms” (MARCEAU; STILWELL, 2001, p. 164).

Smythe e Smith (2006) apontam que as ONGs localizadas nos países pobres tendem a se dedicar a programas locais, apresentando pouca interação direta com a OMC. Dito de outro modo, o OSC estabelece “[...] *more contact with groups from the North, partly because those pushing earliest for access tended to be environmental groups, which are more prevalent in the North*” (SMYTHE; SMITH, 2006, p. 42).

Today, most amici are guided by their own interests and try to influence the judges into taking the position that is the most favorable to their interests, either by pointing out new factual aspects or by trying to fortify a specific line of argumentation that seems most beneficial to their position. What was once idealistic service to the court has now become an instrument to influence judicial decision-making (UMBRICHT, 2001, p. 778). [Grifo nosso].⁷⁴

A mesma visão é defendida por Mcrae: *“developing countries are opposed to amicus briefs in part from the belief that such briefs are more likely to be filed in support of the position of developed countries than in support of developing country positions in WTO disputes”* (MCRAE, 2004, p. 12).

Ao observarmos a jurisprudência do sistema de disputas da OMC, pudemos constatar que a imensa maioria de *amicus curiae* submetidos ao OSC foram provenientes de sujeitos da sociedade civil localizados nos países ricos. Notamos, também, a tendência dos PEDs de recusarem a participação da sociedade civil, solicitando aos painéis e ao Oap que não acolhessem os *briefs* submetidos, já que “*the acceptance of a submission from a non-state actor affects the balance between the parties to the dispute settlement*” (UMBRICHT, 2001, p. 779).

Não estamos, obviamente, a negar a existência de importantes sujeitos da sociedade civil localizados nos PEDs, como a “*Third World Network*”⁷⁵ e a “*Focus on the Global South*”⁷⁶, que possuem seus próprios representantes em Genebra para acompanhar os processos da OMC. Também reconhecemos a existência de sujeitos da sociedade civil sediados em países desenvolvidos que agem de modo sério e independente, como a “*International Forum on Globalization*”⁷⁷ e, talvez a mais importante de todas, a “*International Centre for Trade and Sustainable Development*” (ICTSD)⁷⁸.

Mas, como tentamos demonstrar nesta parte do estudo, a participação externa da sociedade civil no mecanismo de disputas da OMC não produz conseqüências positivas ao sistema, pois amplifica as assimetrias existentes entre os países em virtude tanto do déficit de representatividade dos países débeis, como pela avassaladora estrutura social organizada nos Estados ricos.

2.2.2 Transparência

⁷⁴ Umbricht sustenta que “*NGOs are therefore more likely to suport the viewpoints of developed countries, forcing developing countries to assume the added logistical burden of defending themselves against these amici arguments*” (UMBRICHT, 2001, p. 786).

⁷⁵ Constituída em 1984, na Malásia, a “*Third World Network*” é uma ONG que busca discutir temas relacionados com o desenvolvimento e com os conflitos “Norte-Sul”. O *site* da ONG é <http://www.twinside.org.sg/>.

⁷⁶ Sediada na Tailândia, a “*Focus on the Global South*” tem como objetivo, entre outros, enfraquecer as estruturas econômicas e políticas opressivas da globalização. Mais informações estão disponíveis no *site* <http://focusweb.org/>.

⁷⁷ A “*International Forum on Globalization*” é uma instituição educacional, localizada nos EUA, composta para elaborar análises sobre os diferentes impactos da globalização econômica. O *site*, com mais informações, é <http://www.ifg.org/>.

⁷⁸ O ICTSD foi estabelecido em Genebra, em setembro de 1996, visando contribuir com um melhor entendimento sobre os temas de desenvolvimento e de meio ambiente relacionados com o comércio internacional. Cabe destacar que o “*Bridges*” e o “Pontes Quinzenal”, periódicos divulgados pelo ICTSD, são importantes formas de disseminação de informações às pequenas ONGs localizadas nos países pobres. Maiores informações estão disponíveis no *site* <http://ictsd.net/>.

A disponibilidade das informações discutidas nos litígios do mecanismo de disputas da OMC é o foco do tema transparência, já que nem todos os documentos circulam entre os Membros e, com relação à divulgação desses dados para o público em geral, há condutas ainda mais restritivas.

Acesso ao sistema de disputas da OMC, como visto, envolve os tópicos participação e transparência. Esses temas estão diretamente relacionados, pois para possibilitar maior participação, interna ou externa, é necessário que as informações estejam disponíveis para todos os litigantes. Quanto mais dados estiverem livres aos atores envolvidos em uma disputa, melhores serão suas interações no processo.

Jackson (2001) sustenta que transparência envolve tanto revelação dos fluxos internos de dados entre os Membros da OMC, como também a disponibilidade de informações para o público em geral. Em outras palavras, transparência interna está relacionada com os Membros da OMC; e, por outro lado, transparência externa está ligada com o público.

Transparency in the context of the ongoing debate at the WTO is understood to mean openness [...] Openness refers to the information flow within the WTO membership (internal transparency) and to the information flow from the WTO to the public at large (external transparency) (UMBRICHT, 2001, p. 773).

Dessa forma, apresentaremos nesta parte do trabalho algumas considerações referentes à abertura dos dados aos Membros da OMC (transparência interna) e, em um segundo momento, à sociedade civil (transparência externa). Cabe destacar a complementaridade desses tópicos às discussões já apresentadas sobre o tema participação.

2.2.2.1 Transparência interna: a disponibilidade de informações aos Membros da OMC

Transparência interna refere-se à abertura de informações a todos os Membros da OMC, e não apenas às partes envolvidas nas disputas do OSC. *“In the age of globalization, transparency is also seen as a key element of good governance [...] A lack of transparency thus is seen as undesirable and, ultimately, sinister.”* (SMYTHE; SMITH, 2006, p. 37).

As regras sobre a circulação de informações estão previstas em quatro documentos: no ESC, no WT/DSB/RC/1, no WT/AB/WP/5 e no WT/L/452. Um breve resumo sobre essas regras pode ser encontrado no artigo 18, 2, do ESC:

As comunicações escritas com o grupo especial ou com o Órgão de Apelação deverão ser tratadas com confidencialidade, mas deverão estar à disposição das partes em controvérsia. Nenhuma das disposições do presente Entendimento deverá impedir uma das partes em controvérsia de publicar suas próprias posições. Os Membros deverão considerar confidenciais as informações fornecidas por outro Membro ao grupo especial ou ao Órgão de Apelação para as quais o referido Membro tenha dado a classificação de confidencial. Uma parte em controvérsia deverá, a pedido de um Membro, fornecer um resumo não confidencial das informações contidas em sua comunicação escrita que possa ser tornado público (ESC, artigo 18, 2).

Cabe ainda destacar, segundo o documento WT/AB/WP/5, que o Oap amplia o direito de acesso às informações submetidas pelas partes aos “terceiros interessados”, exceto informações confidenciais.

Como visto, ao discutirmos a participação interna dos Membros da OMC, os PEDs enfrentam alguns empecilhos para a concretização de seus acessos ao mecanismo de disputas. A falta de recursos, por exemplo, dificulta o conhecimento de informações indispensáveis à efetiva interação com o OSC, devido à dificuldade de acompanhar os processos e as tendências interpretativas dos acordos.

Os Estados Unidos, pelo contrário, possuem diversas vantagens para a interação com o mecanismo de disputas. A participação, direta (como parte) ou indireta (como “terceira-parte”), em grande número de casos, capacita os negociadores do *USTR* a aprimorar seus conhecimentos sobre as regras da OMC.

Portanto, o aprimoramento da transparência interna, entre os Membros da OMC, seria benéfico à maior participação dos países débeis nos litígios do mecanismo de disputas, pois a abertura das informações produziria o incremento dos artifícios disponíveis aos PEDs para litigarem no sistema.

2.2.2.2 Transparência externa: a abertura de dados ao público em geral

Transparência externa diz respeito à disponibilidade de informações ao público em geral, como à sociedade civil, por exemplo. Os documentos disponíveis ao público encontram-se no *site* <http://docsonline.wto.org>. Smythe e Smith (2006) sustentam que já estão disponíveis, pelo menos, 90% dos documentos debatidos nos litígios da OMC.

O tema da abertura de dados à sociedade civil é desejado pelos países desenvolvidos, sobretudo os Estados Unidos, pois, como visto no tópico sobre participação externa, os sujeitos da sociedade civil com interesses envolvidos no OSC são, em sua grande parte, localizadas nos países ricos. E, como salienta Petersmann (2005), essa é uma forma da sociedade civil monitorar mais de perto os processos da OMC.

Um exemplo da abertura de dados ocorreu em setembro de 2005, quando o OSC permitiu a transmissão da audiência do painel no caso *US - Continued Suspension of Obligations in the EC Hormones Dispute* (WT/DS320), que envolve os EUA, a UE e o Canadá.

Mcrae (2004) deixa claro que o objetivo final do acesso da sociedade civil ao mecanismo de disputas não reside apenas em ter acesso às informações sobre o quê ocorre nos litígios; mas, a partir dessas informações, poder participar efetivamente dos processos.

The issue was not one public access to the process in order to gain information, but rather an attempt to have input into decision-making. The desire of non-governmental organizations to submit amicus briefs was based on a perception of the inability of WTO panels, and to some extent of the WTO Members themselves, to deal with issues relating to the environment (MCRAE, 2004, p. 11)

Em outras palavras, “*it was not from a desire simply to be able to have access to written pleadings and attend oral hearings, although the inability of NGOs and others to do that no doubt enhanced distrust. It was about participation and not about transparency*” (MCRAE, 2004, p. 12).

Contrapondo aos argumentos sustentados por alguns autores de que a falta de transparência externa do OSC gera um déficit de legitimidade ao sistema⁷⁹, Smythe e Smith (2006) defendem que a abertura dos processos à sociedade civil não produziria um aprimoramento democrático ao mecanismo de disputas.

⁷⁹ Para Smythe e Smith (2006), legitimidade é definida como um nível adequado de aceitação, ou de consenso, em torno das regras e das normas por parte da sociedade internacional.

However, greater external transparency and openness pose their own dilemmas and [...] are unlikely to be adequate to address legitimacy questions. Any serious solution would also entail addressing the pressing questions of power asymmetries among WTO members, reflected in the lack of internal transparency and informal decision making processes that marginalize a majority of the WTO's members (SMYTHE; SMITH, 2006, p. 32).

Nesse sentido, Smythe e Smith (2006) sugerem, corretamente, que o adensamento da transparência externa não é um tema prioritário a ser discutido. *“The very serious and urgent problems of internal transparency and capacity building for the least developed countries are high priorities that must be addressed”* (SMYTHE; SMITH, 2006, p. 48).

Even those favoring reform of the institution will continue to raise questions about the urgency of addressing power asymmetries and the lack of internal transparency before opening the organization further to the voices of well-resourced, Northern NGOs, not all of whose priorities are shared by groups in the South, and whose enhanced presence risks drowning out the already weak voices of marginalized members (SMYTHE; SMITH, 2006, p. 49).

Assim, para uma maior efetividade do mecanismo de disputas da OMC é necessário, entre outras medidas, aumentar a participação e a transparência entre todos os Estados Membros (acesso interno). Por outro lado, o aprofundamento do acesso da sociedade civil aos litígios (acesso externo) acarretaria uma extensão das assimetrias de condições existentes entre os países para a defesa de seus interesses nos contenciosos.

2.3 Implementação das decisões do Órgão de Solução de Controvérsias

*Implementação das decisões*⁸⁰ do OSC é outro tema central do processo de reforma do mecanismo de disputas da OMC devido à falta de efetividade verificada em alguns litígios. As falhas processuais são centradas na possibilidade do Membro demandado dilatar o prazo de conformidade por meio de lacunas existentes no *DSU* e pelo precário sistema de sanções comerciais.

A fase pós-*Dispute Settlement*, período correspondente à implementação das decisões estabelecidas pelo OSC durante a fase de disputa, tem o escopo fundamental de alcançar a conformidade do Membro que tenha transgredido as normas do regime, ou seja, tornar a legislação interna desse Estado compatível com as obrigações assumidas no âmbito da OMC.

Compliance will always be the outcome of a political calculus of decision-makers who also take into account other political considerations than WTO law or the possibility of retaliation. It is in the interplay of law and politics that compliance is eventually promoted (PRINCEN, 2004, p. 574).

As recomendações dos painéis ou do Oap não possuem caráter reparatório e nem ao menos têm o escopo de penalizar o Membro em desacordo às normas do *GATT/OMC*. A execução das recomendações marca o fim de um litígio. Há a possibilidade, todavia, do Membro não alterar a medida julgada inadequada, como no caso *US - FSC (WT/DS108)*.

Ao discutir os problemas da fase de implementação das decisões do OSC, Davey (2006) argumenta que a conformidade no sistema da OMC tem sido positiva quando comparada ao antigo regime do *GATT*, embora a nova sistemática processual resultante da Rodada Uruguai também apresente casos insatisfatórios e não resolvidos. Essa comparação é sustentada ao contrastarmos a taxa de sucesso de conformidade dos Membros às decisões em 83% das disputas na OMC (DAVEY, 2005b) e em apenas 60% dos casos no *GATT* (HUDEC, 1993).⁸¹

⁸⁰ Cabe fazermos uma observação. Como o mecanismo de solução de controvérsias é um sistema “quase-jurídico”, não é totalmente preciso dizer que o OSC profere “decisões”. Também não é totalmente preciso afirmar que as “quase-decisões” são “recomendações” do OSC, pois pode haver divergência de sentido quando os painéis e o Oap elaboram “recomendações” para a parte apresentar documentos, por exemplo. Nessa lacuna, embora não totalmente correto, utilizamos as palavras “decisões” e “recomendações” com o sentido de “quase-decisões” de um sistema “quase-jurídico”.

⁸¹ Para observar detalhadamente quais os critérios e os casos analisados pelos autores, ver: DAVEY, W. “The WTO Dispute Settlement System: the first ten years”. *Journal of International Economic Law*, v. 8, n. 1, 2005; HUDEC,

Wilson (2007), após analisar alguns casos, também chega a concluir que, na grande maioria das disputas, há o sucesso em trazer os Membros em conformidade ao arranjo da OMC. Entretanto, em uma pequena parcela dos casos, há uma dificuldade para que isso ocorra. Mais precisamente, o autor sustenta que os problemas de inconformidade ocorrem em litígios nos quais o Membro respondente é um país poderoso.

Cabe considerar que “*the United States and the European Communities are the two WTO Members that have by far not only initiated the greatest number of WTO litigation proceedings against other WTO Members but that have also had the most number of litigation proceedings initiated against them*” (WILSON, 2007, p. 4).

Por outro lado, a adequação dos PEDs às decisões do OSC não tem apresentado problemas e dificuldades. Como exemplo, Wilson (2007) aponta a conformidade da Argentina em cinco casos: *Argentina - Textiles and Apparel* (WT/DS56), *Argentina - Footwear* (WT/DS121), *Argentina - Hides and Leather* (WT/DS155), *Argentina - Preserved Peaches* (WT/DS238) e *Argentina - Poultry Anti-Dumping Duties* (WT/DS241). Na mesma direção, a Índia conformou-se em três casos: *India - Patents* (WT/DS50), *India - Quantitative Restrictions* (WT/DS90) e *India - Autos* (WT/DS146).

Com o intuito de analisar os problemas processuais da fase de implementação das decisões do OSC, apresentamos: a) algumas considerações gerais com relação à influência das negociações bilaterais na definição da conformidade dos Membros; b) a prorrogação do prazo de conformidade por meio de “*escape valves*” (“*reasonable period of time*” e “*compliance review*”); c) a precariedade do sistema de retaliação comercial do ESC.

2.3.1 Considerações sobre a natureza bilateral das negociações

A fase de implementação das decisões está além do controle e da regulamentação de um regime internacional. “Nenhum sistema de solução de controvérsia é neutro. No caso da OMC, esta realidade é expressamente reconhecida, asseverando-se que um acordo entre as partes poderá

Robert E. *Enforcing International Trade Law: the evolution of the modern GATT legal system*. Salem: Butterworth, 1993.

ser mais vantajoso do que o litígio [...]” (BARRAL, 2004, p. 22). Em outras palavras, as regras dificultam, mas não impedem a ação autônoma dos países.

Os Membros em litígio são livres para estabelecer acordos contrários às regras do regime internacional do comércio, mesmo quando a confluência de vontades não estiver em consonância às recomendações do OSC. Embora seja função da OMC dirimir os conflitos entre os Estados; na prática, a adequação de uma política é acertada pelos próprios países envolvidos na disputa (GARRETT; SMITH, 2002). Nesses casos, as disputas são retiradas da agenda do regime e negociadas em âmbito bilateral.

É importante notar que as assimetrias políticas existentes entre os Estados são facilmente perceptíveis à luz das barganhas bilaterais, uma vez que as negociações em arranjos multilaterais devem atender às regras e às pressões do regime internacional (SMITH, 2000). Dessa forma, o estabelecimento de acordos bilaterais, mesmo contrários às regras da OMC, possibilita que os interesses dos países poderosos possam prevalecer sobre os dos Estados fracos.

Both the complainant and the Appellate Body have ample opportunities to avoid a crisis in cases where a losing defendant is unlikely to comply with an adverse decision. Ex ante, the complainant can exercise self-restraint by not pressing the case; ex post, it can settle by accepting partial compliance or compensation. We expect these options to be particularly attractive to the US and the EU given their extensive stakes in the overall success of the WTO (GARRETT; SMITH, 2002, p.12).

Horn e Mavroidis (1999) argumentam que os Membros melhor posicionados no sistema são aqueles considerados fortes no sentido de serem capazes de impor perdas significativas aos parceiros comerciais em contrapartida a baixos custos para si mesmos.

Algumas disputas podem ser resolvidas por meio de acordos bilaterais devido à ameaça de sanções por parte dos países ricos. “*The large industrial countries are comfortable with tariff sanctions because they can threaten them against each other and against developing countries*” (CHARNOVITZ, 2001, p. 832). Nesse sentido, os resultados econômicos das negociações podem estar diretamente relacionados à ameaça de retaliação.

Economists often note that there are asymmetric incentives for countries to deviate from the WTO, as the ultimate threaten that can be made against a member that does not comply with a panel recommendation is retaliation. Small countries cannot credibly threaten this because raising import barriers will have little impact on the target market while being costly in welfare terms (HORN; MAVROIDIS, 1999, p.5).

A retaliação comercial não é limitada à imposição de tarifas; pode haver outros instrumentos econômicos disponíveis nas relações bilaterais que estão além do controle da OMC. A dependência econômica existente entre duas partes pode, por exemplo, influenciar a natureza, a quantia e o impacto dos custos de retaliação.

“Developing countries are at a disadvantage, when considering the trade arena. These countries are often dependent on the countries to which they export for foreign aid, and are also politically and sometimes military dependent on them” (HORN; MAVROIDIS, 1999, p. 26).

Para Besson e Mehdi (2004), quando um país que recebe assistência bilateral pratica uma medida inconsistente aos anseios do Estado doador, a tendência é o fim da relação de interdependência econômica. Isso, segundo os autores, é um dos motivos da ausência na jurisprudência do OSC de disputas envolvendo os *“last development countries”*, já que os países menos desenvolvidos não arriscam seus auxílios em uma guerra comercial contra seus doadores. A ameaça de retaliação e o conseqüente fim da ajuda econômica bilateral exercem grande pressão para que os Estados débeis não contrariem os interesses das grandes potências.

Outro fator que interfere na conformidade dos Estados são as preferências comerciais bilaterais; seja pela pré-existência de acordos entre os países, seja pela participação conjunta em uma arena comercial. O comportamento das partes durante um litígio pode ser influenciado pela ameaça de deterioração das relações econômicas, já que a imposição de barreiras poderia anular as vantagens obtidas com as preferências comerciais (BESSON; MEHDI, 2004). Dessa forma, os instrumentos econômicos bilaterais podem influenciar os termos da conformidade entre os Estados.

A principal fragilidade do sistema de solução de controvérsias é que nem sempre quem ganha leva o troféu. Em geral, acabam com um direito de retaliação nas mãos – que jamais ousarão aplicar pelo temor de sofrer revide – observando a preservação das mesmas práticas condenadas pela OMC. [...] O Estado sofre pressões políticas de submeter uma demanda à OMC contra um país desenvolvido, o que o leva, na maioria dos casos, a não fazer. A pouca efetividade da implementação da decisão por um país dependente, leva-o a assumir os danos sofridos (MING, 2005, p. 2).

Assim, a possibilidade de solução de uma disputa por meio de acordos bilaterais faz com que a fase pós-*Dispute Settlement* esteja além do controle e da regulamentação de um regime

internacional. Nesse contexto, os interesses dos países poderosos podem prevalecer sobre os dos Estados débeis.

2.3.2 Dilatação dos prazos de conformidade por meio de válvulas de escape: “reasonable period of time” e “compliance review”

O segundo ponto de nossa discussão refere-se a algumas deficiências processuais que impedem a efetivação da fase de implementação das disputas. *“In high-profile cases the authority of the DSU is undermined when defendants fail to comply with adverse rulings in a timely fashion.”* (GARRET; SMITH, 2002, p. 9).

O objetivo não é analisar os termos de conformidade estabelecidos nas disputas; mas sim, o prazo de conformidade influenciado por potenciais *“escape valves”*. Essas *“válvulas de escape”* possibilitam que os Membros prorroguem a alteração das políticas julgadas inconsistentes pelo OSC. O atraso para a execução das recomendações pode ser verificada, por exemplo, no caso *EC - Bed Line* (WT/DS141).

[...] the speed at which the system has dealt with cases has been problematic at times. Panels have generally not met the deadlines established in the DSU; although the Appellate Body has usually met its maximum 90-day limit. More discouragingly, there has often been a fair amount of foot-dragging in implementing adopted reports. Such problems have been particularly serious in SPS and subsidy cases and are mainly a problem of the Quad – Canada, the EU, Japan and the United States – and Australia.” (DAVEY, 2006, p. 11).

A fase de execução das decisões é descrita no ESC.⁸² Há a preferência ao *“pronto cumprimento”* das recomendações no sentido de assegurar a efetiva solução do litígio em benefício de todos os Membros (ESC, art. 21.1). Caso certa medida seja julgada incompatível com as regras da OMC, o Membro respondente deverá informar ao OSC suas intenções sobre a implementação das recomendações (ESC, art. 21.2).

Diante da impossibilidade ao *“pronto cumprimento”*, o OSC concede um *“razoável período de tempo”* para que o Membro respondente altere a política julgada inconsistente (ESC, art. 21.3). Se tais medidas não forem alteradas, iniciam-se consultas entre os Membros a fim de

⁸² Para uma maior compreensão das fases do sistema processual de disputas, ver os anexos I e J.

estabelecer compensações. Não alcançado um acordo, o Membro queixante pode solicitar suspensão de concessões (ESC, art. 22.2). Caso o Membro respondente rejeite a quantia de retaliação proposta, a matéria é submetida à arbitragem (ESC, art. 22.6).

A decisão arbitral deverá ser proferida em 60 dias. A função dos árbitros será de estabelecer o nível de compensação equivalente ao dano gerado. Tal decisão é final, já que não há opção de recurso ou oportunidade de uma segunda arbitragem.⁸³

Apresentado esse resumo sobre as regras da fase pós-jurisdicional, podemos apontar algumas deficiências processuais que interferem na conformidade dos Estados. Gleason e Walther (2000) indicam dois problemas: a) “*reasonable period of time*” – centrado na extensão do período concedido à parte perdedora para adequar sua política julgada inconsistente; b) “*compliance review*” – baseado no desacordo entre as partes sobre a adequação da política reformada.

The tensions over the ‘reasonable period of time’ have centered around the length of that period and what is required of the losing party while it is underway. The ‘compliance review’ controversy has related to all aspects of that review, from when it should be undertaken to what procedures it should entail.
(GLEASON; WALTHER, 2000, p. 4).

O Membro perdedor deverá alterar a política em desacordo dentro de um “razoável período de tempo”; entretanto, ele tende a prorrogar ao máximo a revogação de sua medida. As partes discutem todos os argumentos e apresentam todos os recursos disponíveis, mesmo quando não há embasamento legal suficiente para justificar as suas ações. Em outras palavras, os Estados perdedores tendem a maximizar a duração do prazo de conformidade de forma a adiar o encerramento do contencioso.

O ESC não define precisamente o prazo para a implementação das decisões. Nessa lacuna, o “*reasonable period of time*” pode ser estabelecido por três formas: a) proposto pela parte perdedora, desde que aprovado pelo OSC (ESC, art. 21.3); b) acordado mutuamente entre os Membros envolvidos no contencioso; c) estabelecido pelo OSC mediante arbitragem (ESC, art. 21.3, c).

⁸³ Consoante a obra de Leitner e Lester (2008), dos 369 casos arquivados na OMC até janeiro de 2008, 10 envolveram a definição por arbitragem da suspensão de concessões e de outras obrigações. Ver anexo K.

Leitner e Lester (2008) sustentam que dos 369 casos arquivados na OMC até janeiro de 2008, 21 envolveram a determinação do “razoável período de tempo” por arbitragem.⁸⁴ Os autores explicam que, em geral, os árbitros tendem a estabelecer 15 meses para o período de implementação das recomendações. Contudo, esse prazo pode ser aumentado ou diminuído conforme as circunstâncias específicas de cada caso.

Após determinado o período para adequação da política em desacordo, a parte perdedora estará sob vigilância (ESC, art. 21.6). Gleason e Walther (2000) advogam que essa vigilância não produz resultados práticos, já que ela se resume à elaboração de um “*status report*” pelo Membro perdedor a cada seis meses.

Nesses relatórios, os Estados tendem a declarar expressões vagas – como, por exemplo, “medidas estão sendo tomadas” ou “alterações na política em desacordo estão sendo analisadas” – com o intuito de adiar a aplicação das decisões do OSC. Mesmo que os Membros elaborem relatórios vagos, eles cumprem a obrigação de “manter sob vigilância a aplicação das recomendações e decisões” (ESC, art. 21.6).

[...] If a less compliant losing member wishes to use its reasonable period merely as a tool for buying several months of additional time to evade its obligations, nothing in the DSU texts prevents this result either (GLEASON e WALTHER, 2000, p. 8).

O excesso de tempo para a execução das decisões pode ser verificado, por exemplo, no contencioso *Japan - Alcoholic Beverages* (WT/DS11). Os EUA questionaram a sobretaxa de importação aplicada pelo Japão sobre algumas bebidas alcoólicas. O painel e o Oap julgaram as taxas inconsistentes com o artigo III do *GATT*. O caso foi levado à arbitragem para determinar o “razoável período de tempo” necessário à implementação das recomendações do Oap. Os árbitros estabeleceram um período de quinze meses contados a partir da data de adoção do relatório (WT/DS11/14, 1997).

Os EUA questionaram os quinze meses concedidos para que o Japão executasse as decisões do OSC, argumentando que por se tratar de uma alteração tarifária, a adoção das recomendações poderia ser efetuada administrativamente dentro de um prazo máximo de cinco

⁸⁴ Ver anexo L.

meses.⁸⁵ A decisão arbitral, todavia, rejeitou a solicitação dos EUA para a redução do período, reafirmando o prazo de quinze meses. “*Not persuaded that the particular circumstances advanced by Japan and the United States justified a departure from the 15 month guideline*” (WT/DS11/14, 1997, p. 27).

Esse caso evidencia o excesso de prazo concedido ao Membro respondente para que entre em conformidade com as decisões da OMC, já que o Japão só realizou esforços para a revogação das taxas de importação após o fim do “razoável período de tempo”. Isto é, a utilização do “*reasonable period of time*” no caso *Japan - Alcoholic Beverages* ilustra uma forma de adiar a alteração da política julgada inconsistente.

Vejamos a segunda “válvula de escape” capaz de possibilitar a dilatação do prazo de conformidade. Transcorrido o tempo determinado para implementar as decisões, o Membro queixante pode levar a matéria à análise de um novo painel quando insatisfeito com a reforma implementada pela outra parte.⁸⁶ O painel deve elaborar um relatório em noventa dias (ESC, art. 21.5). Há a possibilidade do Membro respondente recorrer da nova decisão do painel. Nesse caso, o Oap possui quarenta e cinco dias para apreciar a matéria. Esse novo ciclo de julgamento da disputa é denominado pela literatura de “*compliance review*” (ANDERSON, 2002).

Generally speaking, US administrations under Presidents Clinton and Bush have always implemented adverse WTO decisions more or less within the reasonable period of time when they could do so through administrative action. In some cases, questions about US administrative implementation have resulted in article 21.5 proceedings (Shrimp, DRAMS, EC-12, and potentially Lumber CVD) (DAVEY, 2005a, p. 6).

O impasse para a efetivação de qualquer contramedida pode ser o desacordo entre as partes a respeito da adequação das recomendações do OSC. Por um lado, a parte respondente pode argumentar o cumprimento integral das medidas solicitadas; por outro, o Membro queixante pode afirmar que as resoluções não foram satisfeitas. Caso isso ocorra, há a instauração de um novo procedimento para a solução da disputa consoante ao artigo 21.5 do ESC, o que acarreta a extensão do prazo para a elisão dos prejuízos decorrentes da política contestada (ANDERSON, 2002).

⁸⁵ Cabe destacar que no caso *Australia - Salmon* (WT/DS18) os árbitros reduziram o período de implementação das decisões de quinze para oito meses.

⁸⁶ O painel original tem a preferência do novo exame da política em discussão.

Em outras palavras, o “*compliance review*” é uma “válvula de escape” baseada na interpretação do artigo 21.5 do ESC. Mesmo que o painel e o Oap julguem que a política reformulada permanece inconsistente, o Membro respondente pode utilizar uma série de medidas para prorrogar a execução das decisões; ou seja, todo o prazo decorrente do “razoável período de tempo”, do julgamento do painel, da apreciação de possível recurso, etc.

A disputa *EC - Bed Line* (WT/DS141) ilustra a possibilidade da “revisão de conformidade” dilatar o prazo na fase pós-jurisdicional. Após a decisão do Oap e o fim do “razoável período de tempo”, a Índia questionou que as sugestões do OSC com relação à importação de roupa de cama não foram executadas pela UE. Foi estabelecido um novo painel para analisar a conformidade das alterações realizadas. A decisão do painel foi levada à nova apreciação do Oap, que determinou inconsistente as reformas implementadas pela UE. Ou seja, um novo ciclo de julgamento da política foi estabelecido.

Segundo os dados presentes na obra de Leitner e Lester (2008), dos 369 casos arquivados na OMC até janeiro de 2008, 36 disputas envolveram a invocação do artigo 21.5 do ESC na fase de implementação das decisões do OSC.⁸⁷

Davey (2005a) também argumenta que é preciso haver uma maior celeridade na fase pós-jurisdicional do sistema. O autor destaca que o problema relacionado ao tempo de conformidade em certos contenciosos é mais agudo e preocupante quando envolve o tema de salvaguardas.

While the problems of ensuring compliance with the Safeguards Agreement may be particularly serious, it must be admitted that most disputes involving adopted reports take considerable time from consultation request to implementation. Thus, experience to date suggests that one problem with the WTO dispute settlement system is that in too many cases, it takes too long to resolve disputes (DAVEY, 2005b, p. 50).

Assim, há duas “*escape valves*”, “*reasonable period of time*” e “*compliance review*”, presentes nas regras processuais da fase pós-jurisdicional que podem ser utilizadas como ferramentas pelos Membros perdedores como forma de dilatar o prazo para a revogação da política inconsistente.

⁸⁷ Ver anexo M.

2.3.3 Retaliação: a precariedade do sistema de sanções comerciais

Juntamente com as “válvulas de escape”, o sistema de sanções comerciais pode influenciar o prazo para a conformidade de um Membro. Embora o ESC permita a imposição de sanções quando o Membro violador não entre em conformidade com as solicitações da OMC, o Estado queixante tem a opção de prorrogar ou de não fazer uso desse artifício. Nesse sentido, diminuem os incentivos ao “pronto cumprimento” das recomendações à medida que aumentam as possibilidades de adiar a aplicação das sanções comerciais.

Quando um Estado viola as regras da OMC, o país prejudicado pode solicitar “countermeasures”, isto é, um “remédio” ao ato ilegal.⁸⁸ “*The term sanction has been employed to describe a coercive act authorized by the international community in response to a breach of an obligation by scofflaw state*” (CHARNOVITZ, 2001, p. 794). Para Lafer (1998, p. 44), “estas sanções são disciplinadas por normas e caracterizam-se como sanções típicas do Direito Internacional de Cooperação, pois representam a não participação do Membro inadimplente nos benefícios de cooperação”.

Não havia uma provisão específica no *GATT* a respeito de “remédios” comerciais. Os painéis elaboravam suas recomendações com o escopo de garantir a retirada do ato ilegal. Essas decisões possuíam efeitos “*ex nunc*”, ou seja, não eram retroativas aos danos gerados pelo ato ilegal. Essa deficiência processual também está presente no sistema da OMC, já que na maioria das disputas “[...] *the damage done in preceding years to the complainant’s export industry is simply ignored by DSU procedures*” (ANDERSON, 2002, p. 10).

Garrett e Smith (2002) observam que após a decisão do painel ou do Oap, há três possibilidades de comportamento do Membro respondente: a) fazer com que as medidas inconsistentes se tornem compatíveis aos acordos; b) pagar compensação ao dano gerado pela medida em desacordo; c) sofrer suspensão de algumas concessões por parte do Membro queixante.

Compensação e retaliação são as duas possibilidades de aplicação de sanções comerciais. A compensação é autorizada quando o Membro respondente não acata as decisões do OSC no prazo estipulado. Se não for estabelecida a compensação entre as partes, o art. 22 do ESC

expressa a possibilidade do Membro queixante aplicar suspensão de concessões e outras obrigações contra o respondente.

Como uma medida temporária, a retaliação atinge certas vantagens negociadas no âmbito da OMC, sobretudo benefícios tarifários aplicáveis aos produtos oriundos do Membro respondente. A retaliação é aplicada a partir de uma lista elaborada pelo Membro reclamante de produtos importados do país respondente.

Anderson (2002) advoga que a compensação não é preferida à retaliação no ESC por dois motivos centrais. Primeiro, o procedimento estabelecido pelo OSC não permite decisão arbitral sobre compensações; enquanto que tal mecanismo é admitido na retaliação. Segundo, a compensação faz com que a iniciativa de solucionar o litígio seja responsabilidade do Membro respondente; já na retaliação, o Membro queixante é quem tem o poder de pressionar a parte contrária sobre a alteração da política em desacordo.

Wilson (2007) sustenta que a compensação foi aplicada como sanção apenas no contencioso *US - Section 110(5) Copyright Act* (WT/DS160). A UE solicitou consultas com os EUA em janeiro de 1999 para discutir a Seção 110 (5) da lei dos EUA de Direitos Autorais, após ter sido emendada pelo “*Fairness in Music Licensing Act*”. A UE alegava que essa lei permitia a reprodução de músicas em lugares públicos sem o pagamento de taxas de *royalties*, sendo inconsistente com o artigo 9 (1) do acordo de *TRIPS* (WT/DS160/R, 2000).

Não estabelecido um acordo, houve a instauração de um painel, que produziu seu relatório favorável à UE em junho de 2000. O “razoável período de tempo”, decidido por arbitragem em janeiro de 2001, concedeu 12 meses para que os EUA adequassem a lei inconsistente.

Em junho de 2003, a UE e os EUA notificaram ao OSC um acordo mutuamente alcançado, segundo o qual os EUA pagariam compensação de US\$ 3.3 milhões durante três anos. Wilson (2007) defende que a aplicação desse remédio (compensação) em um único caso isolado evidencia o modelo “*compliance-retaliation*” do sistema de disputa da OMC, ao invés do padrão “*compliance-compensation-retaliation*”.

A retaliação produz prejuízos econômicos a todos os Membros. Enquanto a compensação é liberalização comercial e estimula o bem-estar econômico tanto do Estado queixante como do respondente; a retaliação acarreta desvantagens temporárias aos Membros. “*The criticism that*

⁸⁸ “[...] *When a trade measure is used against a country to change its behavior toward conformity with international*

WTO sanctions cause self-harm is based on the assumption that the sanctions are intended to hurt foreigners, not denizens” (CHARNOVITZ, 2001, p. 815). Os custos advindos com a imposição de medidas retaliatórias são distribuídos a todas as partes.

As sanções devem ser aplicadas no mesmo setor em que foi constatada a política ilegal. Entretanto, quando o Membro considera impraticável ou ineficaz a aplicação de sanções no mesmo setor, ele poderá recorrer a outros ramos de atividades previstos nos acordos. Isso faz com que a retaliação não beneficie a indústria do exportador cujo acesso ao mercado do Estado respondente lhe foi negado. Pelo contrário, a imposição de tarifas faz com que as indústrias concorrentes do Membro reclamante recebam os benefícios (BOWN, 2004). Em outras palavras, a indústria do Membro respondente que é prejudicada pela medida de retaliação não é a indústria que se beneficia com a medida inconsistente; ao invés disso, são as indústrias escolhidas pelo Estado respondente.

A imposição de contramedidas pode não ser suficiente para impelir o Membro em desacordo a executar as recomendações do OSC. *“Injured country then suffers twice – once from the restrictions on its exports, imposed by foreign governments, and again when tariffs or duties raise the domestic cost of the foreign goods selected for retaliation”* (CHARNOVITZ, 2001, p. 797).

There is a more general problem with suspension of concessions. While it seems to work when threatened by a large country against a smaller one, and has worked when implemented by one major power against another, it may not be an effective remedy for a small country (DAVEY, 2005a, p. 13).

As assimetrias políticas e econômicas influenciam nos resultados das sanções. Charnovitz (2001) defende que as retaliações são grandes armas nas mãos dos “gigantes industriais” e praticamente irrelevantes nas mãos dos PEDs.

Os países ricos possuem mais condições de utilização da retaliação do que os pobres, já que detêm poder de mercado suficiente para afetar as exportações oriundas do território do Membro reclamado. *“By favoring larger economies, the sanctioning instrument in the WTO may further tilt the north-south power balance in favor of the North”* (CHARNOVITZ, 2001, p. 817).

Anderson (2002) sustenta que a aplicação de sanções não produz o mesmo efeito de bem-estar entre os Membros em termos de valor de comércio. A retaliação tem o intuito de beneficiar

obligations, that is properly called a sanction” (CHARNOVITZ, 2001, p. 804).

o contexto de bem-estar do Membro queixante em termos de valor de comércio; entretanto, os países com economias fracas e pequenas não possuem as mesmas vantagens que seus poderosos concorrentes.⁸⁹ Isto é, os esforços gerados pela imposição de tarifas são assimétricos entre os Estados.

Trade loss equivalence would never translate into equivalent damage to economic welfare, except by coincidence – and necessarily the complainant will in addition lose economically during the retaliation period from the import restrictions it imposes on the respondent's trade (ANDERSON, 2002, p. 9).

Na perspectiva de um Estado com economia pequena e fraca, a imposição de tarifas aumenta a receita do governo e faz com que os produtores domésticos objetivem a eficiência econômica por meio do aprendizado tecnológico e da inovação de produtos. Todavia, os consumidores são prejudicados pela perda líquida da capacidade de compra, pois a imposição de tarifas diminui a demanda e aumenta o preço dos produtos (ANDERSON, 2002).

Já na perspectiva de um Estado com economia grande e forte, parte dos custos é transferida para os países exportadores, pois possuem fluxo de comércio suficiente para determinar a demanda internacional de certa mercadoria. Apenas uma pequena parcela é absorvida pelos consumidores domésticos (ANDERSON, 2002). Dessa forma, a guerra tarifária é mais benéfica aos países ricos, pois podem obter mais vantagens em termos de comércio com a imposição de tarifas.

Para Bown (2004), as retaliações de um país em desenvolvimento contra uma potência comercial podem não produzir os efeitos desejados, pois não afetariam o comércio interno desta a ponto de fazer com que ela reconsidere sua posição. Nesse sentido, a retaliação deve ser alta o suficiente a induzir uma perda comercial significativa, capaz de incitar a parte perdedora a adequar sua política às determinações do OSC.

“O descumprimento da decisão por um país desenvolvido torna difícil ao país em desenvolvimento ‘vencedor’ a compensação do dano sofrido ou a suspensão de vantagens econômicas” (BARRAL, 2004, p. 40). A suspensão de concessões e outras obrigações podem vir

⁸⁹ Em termos de valor de comércio, um país pequeno e fraco economicamente possui baixo volume de exportação e de importação no total do comércio internacional. Já um país com economia grande e forte tende a deter fluxos de comércio que afetam a economia internacional, ou seja, sua capacidade de importação e de exportação pode determinar o preço de certa mercadoria no cenário mundial.

a serem ignoradas pelos países desenvolvidos quando não tiverem impactos sensíveis em sua estrutura econômica e política.

Retaliations authorized by the DSU and the threat which they represent during the procedure favor large countries to the detriment of small ones. Even if the latter would be authorized to sanction a large country, it will not set up these retaliatory measures for fear of a trade war under which it will lose. Consequently, the higher the asymmetry between two countries is, the lower the probability of victory for the small country is (BESSION; MEHDI, 2004, p. 8).

Além do tamanho e da força da economia, a dependência do comércio exterior entre os Membros também determina os efeitos da retaliação. Por um lado, quanto mais dependente de importação for um Estado, menos eficaz será a aplicação de sanções; por outro, quanto mais dependente de exportação for o país, mais eficaz será a imposição de retaliação (BOWN, 2004). Dito de outro modo, a dependência de exportação e de importação também está diretamente ligada aos efeitos da retaliação.

Dessa forma, as diferenças econômicas e políticas existentes entre os Estados podem influir nos resultados das sanções. “*Certain countries can be seen as having particular advantages in the punishment of certain other countries*” (HORN; MAVROIDIS, 1999, p. 23). Davey (2005a) defende que a ocasional ineficiência das medidas retaliatórias e a posição desfavorável dos PEDs revelam um problema de credibilidade no atual sistema de solução de controvérsias.

Portanto, a análise do sistema de sanções permite identificar diferentes efeitos para os países desenvolvidos e em desenvolvimento. Por um lado, as sanções podem ser efetivas em certas disputas; por outro, não há a garantia de conformidade da política inadequada em outros casos.

“Válvulas de escape” (“*reasonable period of time*” e “*compliance review*”) e o sistema de sanções comerciais possibilitam a dilatação do prazo para a conformidade em determinados litígios. Em certas circunstâncias, o poder pode instrumentalizar o mecanismo de solução de controvérsias da OMC durante a fase pós-jurisdicional, conferindo, assim, limites à efetividade do sistema de disputas.

3 OS ESTADOS UNIDOS COMO PROTAGONISTAS DO DISSENSO NA REVISÃO DO DSU

Em mais de dez anos de negociações, diversas propostas foram submetidas pelos Membros, mas nenhuma conclusão foi estabelecida no seio do “*DSU review*”. Diferentes razões podem ser apontadas para compreender as falhas e as dificuldades de aprovação do processo de reforma, como o desconhecimento e a alternância de profissionais envolvidos nas negociações em Genebra, o entendimento geral de que o sistema funciona razoavelmente bem, a não conclusão de nenhum *round* comercial durante o período, etc.

Entretanto, a principal dificuldade para pôr fim ao processo de revisão do *DSU* é a questão do consenso com relação aos temas postos à mesa de discussão. Isso não significa que os demais motivos sejam irrelevantes. Mas para compreender qual o papel dos Estados Unidos na reforma do mecanismo de solução de controvérsias da OMC, acreditamos ser suficiente, pelo menos por hora, analisar o choque de interesses dos Membros com relação aos dois principais temas de negociação, ou seja, “acesso” e “implementação”.

[...] *several factors are responsible for members' inability to conclude the DSU review. Among these is the consensus requirement for any amendment to the DSU which sets high hurdles that are difficult to overcome. In addition, members are in disagreement on several crucial issues and on the more fundamental orientation of the system* (ZIMMERMANN, 2006, p. 234).

O procedimento para alteração do *DSU* segue a lógica do “*political decision-making*”, isto é, um processo de tomada de decisão baseada no consenso. Essa regra está prevista no artigo X do Acordo da OMC.⁹⁰ De modo geral, consenso significa que nenhum Membro, presente em uma reunião, manifesta-se de modo contrário a uma decisão. Entretanto, o processo de revisão do *DSU* é cravado pela divergência de posicionamento dos Membros, principalmente dos Estados Unidos, com relação aos principais temas de discussão.

Para compreender esse protagonismo dos Estados Unidos em dificultar o consenso necessário para a aprovação do processo de reforma, temos que identificar que a revisão do mecanismo de disputas da OMC é um tema de competência do *USTR*. A estrutura fragmentada

⁹⁰ “*Any Member of the WTO may initiate a proposal to amend the provisions of the Multilateral Trade Agreements in Annexes 2 and 3 by submitting such proposal to the Ministerial Conference. The decision to approve amendments to*

do *USTR* permite a interlocução entre sociedade e governo, possibilitando a participação dos atores domésticos no processo de formulação política e de negociação internacional dos temas relacionados ao comércio internacional.

Essa estrutura do *USTR* fez com que os interesses norte-americanos variassem ao longo do “*DSU Review*”, reflexo dos anseios dos atores domésticos envolvidos em disputas que transcorreram de forma concomitante ao processo de reforma do mecanismo de solução de controvérsias. Em outras palavras, as experiências participativas dos EUA no OSC modelaram a postura do *USTR* ao longo da revisão do *DSU*.

“The entire context of the DSU review is not static, but it evolves with each new (or merely expected) development that modifies or threatens to modify positions taken on the DSU review, thereby making negotiations even more difficult” (ZIMMERMANN, 2006, p. 216).

Por opção metodológica, separamos o processo de reforma em duas fases, divididas pela inserção do tema de revisão na Declaração Ministerial de Doha, em novembro de 2001. Essa divisão permite observar o papel dos Estados Unidos de protagonistas do dissenso na revisão do *DSU*.

3.1 Primeira fase das negociações (1997 – 2001): o choque de interesses transatlânticos com relação ao tema “implementação das decisões”

Na primeira fase do “*DSU Review*”, compreendida entre 1997 e 2001, a dificuldade de aprovação do processo de reforma ficou centrada no embate de interesses transatlânticos entre os Estados Unidos e a UE com relação ao tema de “implementação das decisões”.

A revisão do *DSU* foi introduzida pelo “*Application and Review of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*”, adotado em 14 de abril de 1994, com o objetivo de concluir a reforma em quatro anos, contados do início do funcionamento da OMC.⁹¹ Isto é, o prazo para a conclusão da reforma do mecanismo de disputas estava inicialmente previsto para terminar no ano de 1998.

the Multilateral Trade Agreement in Annex 2 shall be made by consensus and these amendments shall take effect for all Members upon approval by the Ministerial Conference” (Acordo da OMC, artigo X:8).

⁹¹ “[...] to complete a full review of dispute settlement rules and procedures under the WTO within four years after the entry into force of the WTO Agreement, and to take a decision whether to continue, modify or terminate such

O OSC era a instituição responsável por conduzir o processo de reforma, devendo reportar suas atividades ao Conselho Geral e às Conferências Ministeriais, quando em atividade. A revisão do *DSU* ingressou na agenda do OSC pela primeira vez em 18 de novembro de 1997, quando o embaixador da Nova Zelândia, Armstrong, solicitou aos Membros que emitissem seus pontos de vistas sobre os procedimentos a serem adotados para a condução do processo de revisão (WT/DSB/M/39, 1997).

Essas discussões só finalizaram em julho de 1998, dando início às negociações conceituais sobre o mecanismo, embora sem muitas ambições (WT/DSB/M/47, 1998). Cabe destacar que era proibido aos intelectuais e *think tanks* apresentarem propostas e considerações.

Zimmermann aponta que “*the start of the DSU Review was slow and characterized by a general satisfaction with the system as well as by a lack of experience with ‘hard cases’*” (2006, p. 94).

Em fevereiro de 1998, o *chairman* Armstrong apresentou um relatório expressando que nenhum Membro tinha o desejo de extinguir o *DSU*, pois consideravam, de modo geral, que o sistema funcionava satisfatoriamente (WT/DSB/W/74, 1998). Nesse sentido, qualquer avanço que o processo de revisão pudesse alcançar seria direcionado ao aprimoramento do *DSU*, evitando-se discutir a confecção de um novo documento que pudesse revogar totalmente as regras já existentes.

It was apparent from my consultations that because the DSU is considered to be working effectively, almost all delegations were of the view that a careful approach to the review was warranted. In their view, the review would provide an opportunity for a considered exchange of views and evaluation of the scope for consensus on selected improvements - others referred in similar vein to refinements or fine-tuning - in the practical working of the DSU. Many also referred to the importance of not conveying a misleading impression of serious or widespread shortcomings in the DSU's operation. Some considered that the review might also provide an opportunity for a general appreciation of the attributes of the DSU (WT/DSB/W/74, 1998, p. 1).

O início do processo transcorreu de modo informal. As poucas propostas sugeridas pelos Membros eram genéricas, sem alterações específicas no *DSU*. A tímida participação dos Membros pode ser compreendida, em parte, como decorrência da dificuldade de tomada de

dispute settlement rules and procedures.” (Application and Review of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, 14/04/1994).

posição. Como poucos casos tinham sido concluídos no bojo do OSC, havia o obstáculo de traçar os reais limites do mecanismo de disputas. Isso inviabilizava os países, principalmente os mais desinformados, a apresentarem propostas.

The review exercise progressed much more slowly than the chairman of the negotiations had originally planned, a situation which some observers attributed to the fact that the US did not make its position on the negotiations known early enough (ZIMMERMANN, 2006, p. 112).

As negociações, mesmo que vagas e genéricas, tiveram um pequeno impulso após a Conferência Ministerial de Genebra, em setembro de 1998, tendo algumas sugestões informais dos Estados Unidos e da UE, assim como alguns dados fornecidos pelo secretariado, como objeto de discussões. Entretanto, nenhum avanço foi atingido.

The lack of noticeable progress can be explained in part by the fact that the end product of the review process was to be a report to the next WTO ministerial conference, which as of December 1998 was almost one year away. Thus, there was no sense of any urgency whatsoever (DAVEY, 2004, p. 6).

Ficou patente a necessidade de estender as atividades de revisão do *DSU*. A decisão de prorrogar o prazo final para 31 de julho de 1999 foi tomada pelo Conselho Geral em dezembro de 1998 (WT/DSB/M/52, 1998). Os encontros continuaram informais durante o ano de 1999. Em 30 de julho de 1999, os Membros concluíram que a revisão não poderia ser novamente aprovada dentro do prazo estabelecido (WT/DSB/M/68, 1999).

Após o fracasso de julho de 1999, o embaixador Suzuki, representante da delegação Japonesa, apresentou um texto, em 15 de outubro de 1999, reunindo algumas considerações sugeridas pelos Membros nas reuniões informais. A proposta de Suzuki – “*Proposed Amendment of the DSU*” – passou a ser a base formal para as discussões da reforma.

Entretanto, não havia consenso entre os Membros com relação ao tema de implementação das recomendações (WT/DSB/M/70, 1999). Com a dificuldade de aprovação do texto de Suzuki, as discussões adentraram a Conferência Ministerial de Seattle em dezembro de 1999. Não houve, todavia, qualquer acordo do processo de reforma (WT/DSB/M/72, 1999). Após o colapso de Seattle, a revisão do *DSU* permaneceu fora da agenda do OSC por algum tempo, só retornando a ser discutida na Conferência Ministerial de Doha, em 2001.

Dessa forma, podemos afirmar que a primeira fase das atividades do processo de reforma do mecanismo de disputas da OMC foi caracterizada pela retração tanto de propostas de alteração de temas, como de atores envolvidos. Nesse contexto, destaca-se o choque de interesses entre os Estados Unidos e a UE com relação aos problemas de implementação das decisões, situando os demais temas e países em uma posição marginal nas atividades de revisão do *DSU* entre os anos de 1997 e de 2001.⁹²

Emerge em nossa discussão, a necessidade de compreender esse embate transatlântico que impediu a aprovação de uma reforma, mesmo que tímida, do mecanismo de disputas.

As primeiras falhas com relação à fase de implementação das decisões, verificada nos casos Bananas e Hormônios, influenciaram a definição dos interesses dos Estados Unidos no início do processo de reforma, de modo a posicionarem-se favoravelmente a solução do problema do “*sequencing*” e contrário a qualquer vedação do “carrossel retaliatório”.

Como visto, a fase pós-*Dispute Settlement* permite que, quando respondente e perdedor, um país poderoso possa dilatar o prazo para a revogação da política inconsistente por meio de “*escape valves*” e pelo sistema de sanções comerciais.

O problema do “*sequencing*”, também denominado de “*compliance review*”, surge em decorrência das lacunas existentes na interpretação dos artigos 21.5 e 22 do *DSU*, possibilitando um ciclo de revisões, muitas vezes protelatórias, para discutir a implementação das recomendações realizadas pelo Membro demandado.

A first item that had attracted a lot of attention in 1999 is the "sequencing" issue, i.e. the chronological order in which the multilateral determination of consistency with a covered agreement of measures taken to comply with the recommendations and rulings of the DSB on the one side, and the multilateral procedure for the suspension of concessions or other obligations on the other side, takes place (TN/DS/W/1, 2002, p. 4).

O “carrossel retaliatório” são modificações periódicas da lista de produtos alvos da retaliação. A primeira vez que o tema ganhou notoriedade foi em 22 de setembro de 1999, quando foi introduzido no Congresso norte-americano o “*Carousel Retaliation Act of 1999*”. O

⁹² Cabe ressaltar que muitos temas nem foram cogitados na primeira fase das atividades referentes à reforma do mecanismo de disputas. Nota-se também, que a grande maioria dos Membros não se manifestou sobre o “*DSU review*” durante essa fase.

propósito da lei, apoiada pelos criadores de gado e pelos produtores de bananas, era induzir a UE a conformar-se com as regras da OMC nos casos Hormônios e Bananas.

“Under the bill, the USTR is required to periodically ‘carousel’, ie rotate, the list of products subject to retaliation in order to maximize the effect of the sanctions. The measure was signed into law in May 2000 but has so far never been applied.” (ZIMMERMANN, 2006, p. 159).

Vejamos, então, as duas disputas ocorridas paralelamente às negociações do “DSU review”, que influenciaram a tomada de posição do USTR em decorrência da utilização dos problemas processuais da fase pós-*Dispute Settlement* pela UE.

O caso *EC - Bananas* (WT/DS27) ilustra a prorrogação do prazo de conformidade. Equador, Guatemala, EUA, Honduras e México alegaram que o regime de importação, venda e distribuição de bananas da UE é inconsistente com as regras da OMC, por conceder benefícios tarifários às antigas colônias européias (países da África, do Caribe e do Pacífico), discriminando alguns Estados da América. Os Membros queixantes alegaram a violação dos artigos I, II, III, X, XI e XIII do *GATT/1994*, assim como os Acordos de Agricultura e de *TRIMS*. Em 1994, foi instaurado um painel para apreciar o caso. O painel, posteriormente ratificado pelo Oap, julgou inconsistente o banimento realizado pela UE (WT/DS27/R, 1997).⁹³

A fase de execução das recomendações foi conturbada. Após apreciação arbitral, estabeleceu-se que o prazo para a adequação da política em discussão seria de 15 meses e uma semana, isto é, o prazo terminaria em janeiro de 1999. Entretanto, durante o “razoável período de tempo”, a UE não demonstrou detalhes sobre possíveis alterações realizadas ou ao menos planejadas em relação à legislação incompatível. Além disso, a UE recusou vários pedidos de consultas para negociar medidas, evidenciando a relutância em corrigir a violação (CHARNOVITZ, 2001).

Transcorrido o “*reasonable period of time*”, o Equador solicitou o restabelecimento do painel original para examinar as mínimas alterações realizadas pela UE. Tal encontro ocorreu em

⁹³ Ver: SALAS, M; JACKSON, J. “Procedural Overview of the WTO EC – Banana Dispute”. *Journal of International Economic Law*, v. 3, n. 1, 2000, p. 145-166.; JACKSON, J.; GRANE, P. “The Saga Continues: an update on the banana dispute and its procedural offspring”. *Journal of International Economic Law*, v. 4, n. 1, 2001, p. 581-595.

12 de janeiro de 1999. O segundo relatório do painel afirmou que as medidas adotadas pela UE foram incapazes de trazer a política em total conformidade aos acordos abrangidos.

O Equador solicitou uma quantia de US\$ 450 milhões para aplicação de retaliação; mas a arbitragem determinou o valor de US\$ 201 milhões. Os próprios árbitros admitiram que a suspensão de concessões “*may also entail, at least to some extent, adverse effects for the complaining party seeking suspension*” (WT/DS27/AB/R, 1997, p. 58). Mesmo aprovada a retaliação pelo OSC, o Equador não aplicou sanções comerciais contra a UE, pois os custos dessa medida seriam maiores que os benefícios (BESSON; MEHDI, 2004).

Vencida a União Européia, somente os EUA optaram pela retaliação. Os Estados Unidos solicitaram ao OSC a autorização para suspensão de concessões na quantia de US\$ 520 milhões, mas os árbitros determinaram o valor de US\$ 191 milhões. As tarifas foram aplicadas em produtos de luxo oriundos da Europa, como suéteres de casimira escocesa.

Os Membros anunciaram um acordo sobre o contencioso da banana em abril de 2001, concordando em retirar o caso da agenda da OMC e só voltar a discutir tarifas a partir de 2006, isto é, mais de dez anos após a instauração do painel original.

Em 23 de fevereiro de 2007, o Equador solicitou a abertura de um novo painel, segundo o artigo 21.5 do ESC, que foi composto em 15 de junho de 2007. Em 5 de dezembro de 2007, o *chairman* do painel informou que não seria possível produzir um relatório em 90 dias. O relatório só foi elaborado em 7 de abril de 2008, sustentando que as alegações da UE continuavam inconsistentes com o regime comercial da OMC. O caso prossegue sem solução, mesmo transcorrido mais de dez anos de litígio.

Outro litígio que merece atenção é *EC - Beef Hormones* (WT/DS26). Os EUA e o Canadá solicitaram consultas com a UE em relação à proibição desta de importar carne de vaca criada com hormônios. A UE impôs restrição à importação de carne de vaca contendo hormônios de crescimento amplamente utilizados na América do Norte em 1989.⁹⁴

O painel e o Oap julgaram o banimento realizado pela UE inconsistente com as regras da OMC, já que a restrição às importações não eram baseadas em pesquisas científicas. O “razoável período de tempo” foi definido por arbitragem, que estipulou 15 meses para o prazo final de

⁹⁴ Questiona-se o descumprimento aos artigos III e XI do *GATT/1994*; 2, 3 e 5 do Acordo SPS; 2 do Acordo TBT; e 4 do Acordo de Agricultura.

adequação das políticas. Com isso, o período para implementação das recomendações seria expirado em maio de 1999.

Os *reports* produzidos pelo Membro respondente afirmavam o processamento de pesquisas; mas não expressavam alterações nas medidas de banimento (WT/DS26/17, 1999). A UE só declarou a incapacidade para alterar as restrições de importação no fim do “*reasonable period of time*”, ou seja, ela utilizou todo o prazo de 15 meses para prorrogar a modificação da política de banimento prejudicial aos EUA e ao Canadá.

Como as alterações realizadas não foram satisfatórias, o OSC autorizou a realização de suspensão de concessões por parte dos Membros queixantes. A retaliação não foi suficiente para que a UE adequasse seu banimento às regras da OMC. Mesmo com a efetiva retaliação dos US\$116.6 milhões concedidos aos EUA e dos CND\$ 11.3 milhões concedidos ao Canadá, a UE não alterou as restrições à importação de carne de vaca criada com hormônios.

Os EUA e o Canadá ganharam o caso na fase *dispute settlement*, mas a UE não alterou sua política durante a fase de execução das decisões do OSC. As medidas restritivas da UE persistem por mais de quinze anos sem que o caso tenha solução.

Tendo as disputas das Bananas e dos Hormônios como pano de fundo, os Estados Unidos buscavam resolver o problema do “*sequencing*” e legitimar a aplicação do “carrossel” na retaliação. A UE, em contrapartida, não queria solucionar o “*sequencing*” e defendia a proibição do “carrossel retaliatório”. Esse choque de interesses transatlânticos era o que dificultava a aprovação de uma revisão do *DSU*.

In order to avoid any such ‘carousel retaliation’, the EC now proposed the addition of a footnote to Article 22.7 DSU on the arbitration procedure on the level of suspension of concessions or other obligations which would have effectively banned the rotation of product lists. By contrast, the US sought a footnote explicitly allowing such retaliation. As in the case of sequencing, the EC position reportedly enjoyed much wider support among the membership than the US position (ZIMMERMANN, 2006, p. 102).

O “carrossel retaliatório” foi uma tentativa de pressão dos EUA para fazer com que a UE implementassem as decisões dos casos Bananas e Hormônios. “*From a review of press reports, it appears that US opposition to the provision banning carousel retaliation on which the EC*

insisted was the main stumbling block, whereas the provision was acceptable to other WTO members” (ZIMMERMANN, 2006, p. 105).⁹⁵

Assim, procuramos demonstrar que os interesses do *USTR* na primeira fase do “*DSU Review*” foram influenciados por dois casos concomitantes ao processo de revisão – Bananas e Hormônios. A impotência de fazer efetivas as demandas norte-americanas apresentou catalisou os anseios dos negociadores de solucionar o problema do “*sequencing*” e de permitir a rotação de produtos na retaliação. A resistência da UE, contudo, impediu que os EUA conseguissem as alterações desejadas.

3.2 Segunda fase das negociações (2002 – 2009): a proliferação de temas e de atores participantes

Na segunda fase das negociações do processo de revisão do *DSU*, iniciada com o mandato Doha, destaca-se a multiplicação de propostas e de atores envolvidos. Apesar da debilidade de ações concretas verificada entre os anos de 1997 e de 2001, havia a convicção dos Membros de que uma revisão era necessária. Esse entendimento fez com que o tema fosse incluído no mandato Doha.

O parágrafo 30 da Declaração Ministerial de Doha, adotado em 14 de novembro de 2001, contém o acordo para a negociação do *DSU*.⁹⁶ A conclusão do processo de revisão deveria ser posta em prática sem necessitar da aprovação de todo o *round* comercial (WT/MIN(01)/DEC/1, 2001).

“There was also a hope that if the DSU reform negotiations were on a separate track, proposed reforms would not become hostage to trade-offs in the general trade negotiations under the Doha mandate” (DAVEY, 2004, p. 9).

⁹⁵ Ver: “*US Blocks WTO Compliance Review With Reversal on DSU Rules*”. *Inside US Trade*, 24/03/2000; “*USTR Puts Public Comments on “Carousel” Sanctions in Hundreds*”. *WTO Reporter*, 21/06/2000; “*EU May Challenge United States in WTO on Carousel Approach to Trade Sanctions*”. *International Trade Reporter*, v. 17, n. 19, 11/05/2000.

⁹⁶ “30. *We agree to negotiations on improvements and clarifications of the Dispute Settlement Understanding. The negotiations should be based on the work done thus far as well as any additional proposals by Members, and aim to agree on improvements and clarifications not later than May 2003, at which time we will take steps to ensure that the results enter into force as soon as possible thereafter*” (WT/MIN(01)/DEC/1, 2001).

Mas é importante destacar que embora não faça parte do “*single undertaking*” da Rodada Doha, os avanços e retrocessos da revisão do *DSU* estão diretamente ligados a esse *round* comercial (EVANS; PEREIRA, 2005).

As discussões formais ocorreram nas “*Special Sessions*” do OSC, lideradas, no ano de 2002, por Péter Balás, da Hungria.⁹⁷ Os Membros foram solicitados tanto para re-submeter qualquer proposta que eles elaboraram no passado, como para apresentar novas considerações. As propostas passaram a ser focadas na revisão do texto do *DSU*; já que eram anteriormente centradas em questões conceituais e genéricas.

O primeiro encontro formal da “Sessão Especial” do OSC ocorreu em abril de 2002 (TN/DS/1, 2002). Os anos de 2002 e de 2003 foram marcados por intensas atividades do processo revisor; sendo que 42 propostas de emenda ao *DSU* foram submetidas, alcançando quase todos os artigos do texto legal. Balás argumentou que a grande quantidade de propostas recebidas criou um contexto complexo e confuso para as negociações, gerando empecilhos para a aprovação da reforma pelos Membros (TN/DS/9, 2003).

A primeira submissão apresentada em Doha – considerada pela literatura como a mais completa por englobar uma grande diversidade de temas – foi apresentada pela UE em março de 2002 (TN/DS/W/1). Os EUA enviaram a sua primeira proposta em agosto de 2002, sustentando a necessidade de aprimoramento do tema “acesso externo” (TN/DS/W/13). Diversos PEDs submeteram suas considerações; seja individualmente, como a Jamaica e o México, seja em conjunto com outros países, como o grupo Africano e dos PMDRs.

O prazo final estabelecido para a conclusão do processo negociador – maio de 2003 – não foi cumprido.⁹⁸ O OSC procrastinou o “*deadline*” de revisão do *DSU* para maio de 2004. Em junho de 2003, o *chairman* reuniu as propostas de reforma apresentadas pelos Membros em um “*Framework Document*” (TN/DS/9, 2003). Entretanto, o tema “acesso externo” não foi inserido nesse documento, causando indignação por parte dos EUA.

On the one hand, some Members suggested that with the short time remaining before the May deadline, it appeared that only a few priority changes would

⁹⁷ As atas das discussões formais são encontradas no site da OMC com a sigla TN/DS/M. Já os relatórios dos *chairmans* estão disponíveis com a sigla TN/DS.

⁹⁸ “[...] *the broad scope of negotiating proposals for improvements and clarifications of the DSU, and their systemic implications (for example in case of opening all dispute settlement proceedings to the public and the setting-up of a permanent WTO panel), make it increasingly difficult to meet the WTO Ministerial Declaration’s deadline of improvements and clarifications not later than May 2003*” (PETERSMANN, 2003, p. 248).

likely command a consensus. In particular, a number of controversial proposals were mentioned as unlikely to achieve consensus. On the other hand, the EC noted that “only an ambitious and balanced package would command the confidence of all Members”. Many of the Members speaking at the meeting gave their assessment of where consensus could be achieved and where it could not (DAVEY, 2004, p.10).

Evans e Pereira (2005) explicam que um método de trabalho utilizado foi encorajar as negociações em blocos, expandindo os círculos concêntricos no sentido de desenvolver áreas de convergências entre poucos Membros antes de apresentarem propostas ao OSC.

Enquanto que diversos países, notavelmente o G6 – grupo composto pela Argentina, Brasil, Índia, Nova Zelândia, Canadá e Noruega – sustentavam a concentração das negociações nos itens de “implementação”; outros Membros, em especial os EUA e a UE, desejavam uma reforma mais ampla do sistema, englobando outros temas, como “acesso externo”.

While many smaller trading nations would have favored coming to a conclusion on a limited package of issues, both the EC and the US obviously preferred negotiations to go on, and to address those (of their) concerns that had been left out in the Balás text. [...] The US had reportedly linked an agreement on sequencing to progress in the area of transparency. The EC allegedly linked its agreement on sequencing to a prohibition of carousel retaliation (ZIMMERMANN, 2006, p.117 e 118).

As tentativas de alguns países, como as dos integrantes do G6, de tentar impulsionar a reforma do mecanismo com pequenos pacotes de aprovação não foram bem sucedidas. De fato, a resistência dos EUA e da UE de concordarem com a aprovação de um pequeno número de itens referentes à “implementação” fez com que o tema “acesso externo” ganhasse força e incremento. “*As GATT and WTO negotiations were ‘member-driven’, the initial resistance against ‘too ambitious reform proposals’ had been given up, and all negotiation proposals were on the negotiating table and under consideration*” (PETERSMANN, 2003, p. 248).

Paralelamente às negociações, críticas ao DSU eram sustentadas internamente nos EUA. Em abril de 2002, o senador Max Baucus, *chairman* do Comitê de Finanças do Senado, sugeriu à administração Bush que a reforma do DSU fosse uma prioridade nos objetivos norte-americanos.

Uma das idéias do senador Baucus era estabelecer uma comissão específica direcionada a tratar o tema da revisão do mecanismo de disputas; mas não foi levada adiante.⁹⁹

Em setembro de 2003, o fracasso da 15ª Conferência Ministerial da OMC, realizada em Cancun, México, causou um revés nas negociações gerais do mandato Doha, refletindo uma estagnação nas negociações da revisão do *DSU*. Os Membros, em reunião da “*Special Session*”, datada de 16 de outubro de 2003, estavam relutantes em debater questões substantivas sobre a reforma do mecanismo de disputas.

“The 2004 Cancun Ministerial Conference, which was supposed to review the progress in the negotiations in the Special Sessions of the DSB, failed to do so, as there was no consensus among the Members” (BABU, 2005, p. 72).

Em 11 de fevereiro de 2004, um novo *chairman* toma posse do OSC, o embaixador David Spencer, da Austrália. Mas como os Membros continuavam divergindo com relação à aprovação dos temas “acesso” e “implementação”, o prazo final previsto para a conclusão do processo de revisão – maio de 2004 – também não foi alcançado. Com isso, uma nova extensão da revisão do *DSU* foi concedida; mas agora, sem um prazo final (TN/DS/10, 2004).

Desde então, os encontros vêm ocorrendo esporadicamente, sem atingir nenhum progresso substantivo. As agitações e os trabalhos realizados nos anos de 2002 e de 2003 se enfraqueceram; reflexo, em parte, da dificuldade dos Membros de estabelecer um consenso com relação aos temas em discussão. Nem mesmo a Conferência Ministerial de Hong Kong, de 2005, foi capaz de dar um novo impulso às negociações.

Na “*Special Session*” do OSC realizada em 18 de julho de 2008, o *chairman* Ronald Saborío Soto sustenta que, amparado nas propostas de revisão submetidas pelos Membros, o nível de convergência em diferentes temas continuava variando consideravelmente.

I would note that in this negotiation, it has always been and remains clear, that a successful outcome will depend not only on the ability to find balanced compromises between different positions, but also on the ability to develop specific solutions that would be acceptable to all Members (TN/DS/22, 2008, p. 2).

⁹⁹ Ver: “*Sen Baucus Calls Dispute Resolution Reform ‘most Important’ US Objective in WTO Talks*”. *WTO Reporter*, 16/04/2002.; “*Baucus Lays out Demands for Changes to WTO Dispute Settlement*”. *Inside US Trade*, 19/04/2002.; “*Baucus Urges Administration to Design Proposal for WTO Dispute Settlement Reform*”. *WTO Reporter*, 06/09/2002.; “*Baucus Introduces Bill Creating Commission to Review WTO Decisions*”. *WTO Reporter*, 21/03/2003.

Na mesma direção, o *chairman* argumenta, em 5 de dezembro de 2008, que “*the negotiations will continue to be Member-driven. Reaching convergence will require additional flexibility in Members' positions*” (TN/DS/23, 2008, p. 1).

Shaffer (2004) advoga, corretamente, que a dificuldade de alcançar um acordo na reforma do mecanismo de disputas durante o mandato Doha reside no choque de interesses entre os Membros com relação aos itens “acesso” e “implementação das decisões”. “*It can be seen that since 1997 when the review initially started, till date, consensus had been reached only on very few provisions*” (BABU, 2005, p. 73).

Nesse contexto, três divergências podem explicar, mesmo que de modo restrito, por que nenhum consenso foi alcançado no processo de revisão do *DSU*. Com relação ao tema de “implementação”, nota-se a resistência isolada dos Estados Unidos contra os demais Membros. “Acesso externo” é o único tema que polariza PDs, liderados pelos EUA, e PEDs. “Acesso interno”, por sua vez, é defendido tanto pelos PEDs, como por alguns PDs, como a UE e Japão; havendo hesitação, apenas, por parte dos EUA.¹⁰⁰

3.2.1 A polarização norte-americana no debate de “implementação das decisões”

O tema de implementação das decisões compõe o núcleo nevrálgico dos debates do “*DSU review*”. Como visto, o choque de interesses transatlânticos com relação ao problema do “*sequencing*” marcou a primeira fase das negociações. Já na segunda fase do processo de revisão, as discussões tornaram-se complexas em decorrência da diversidade de temas e de atores envolvidos. Nesse contexto, destacam-se as resistências isoladas do *USTR* em concordar com a solução dos problemas da fase pós-*dispute settlement*, fato que polariza os EUA contra os demais Membros.

Nota-se o “ingresso” dos PEDs nas negociações, principais prejudicados com o atual arranjo de regras da fase posterior às disputas. Isso não significa que os PEDs não tenham participado da primeira fase de revisão do *DSU*; mas, como visto, a interação desses países eram

¹⁰⁰ As informações oficiais das propostas dos Estados Unidos estão disponíveis nos documentos presentes tanto no *site* do *USTR*, como no da OMC.

tímidas e marginais. Há uma relativa semelhança de interesses dos PEDs em solucionar os problemas da fase de implementação das decisões.

[...] the current rules of the Dispute Settlement Understanding that address this matter are, at best, imperfect. There is currently no mechanism available for a Member challenging a WTO-inconsistent measure to recover the losses resulting from that measure, even after Panel or Appellate Body reports have ruled its inconsistency. This allows illegal measures to remain in place for more than three years before a complaining party may obtain compensation or suspend concessions or other obligations. In some cases, losses amount to millions of dollars each day an illegal measure is maintained. This has prompted Members to recognize that the issue of compliance needs to be addressed (TN/DS/W/91, 2007, p. 1).

Destaca-se que as propostas apresentadas pelos PEDs apontam, muitas vezes, na mesma direção dos interesses manifestados por quase todos os PDs, como a UE e o Japão. A única exceção é a postura antagônica e isolada dos EUA nas negociações, maior beneficiário das “válvulas de escape” e do sistema de sanções comerciais que permitem ao país, quando demandado e perdedor, dilatar os prazos de revogação da política julgada inconsistente.

Como visto, o tema de implementação era focado nas questões do “*sequencing*” e do “carrossel retaliatório” na primeira fase do “*DSU review*”. No mandato Doha, todavia, há uma expansão dos itens de negociação, compondo a pauta dos debates, os seguintes temas: “razoável período de tempo”; “determinação do dano causado pela política inconsistente”; “retroatividade”; “compensação monetária”; “retaliação coletiva”; “retaliação cruzada”; “carrossel retaliatório”; e, “*sequencing*”.

A determinação do “razoável período de tempo” foi objeto de propostas. A UE (TN/DS/W/1) e a Coréia (TN/DS/W/11) sugeriram que o prazo para a definição do “razoável período de tempo” deveria ser reduzido. Oficialmente, o tempo é de 90 dias, contados da adoção dos relatórios. A Coréia, contudo, sustenta que a média tem sido de 137 dias, correspondendo a um atraso de 47 dias. Baseada nesse dado, a Coréia defende a redução do prazo para o estabelecimento do “razoável período de tempo”.

Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Índia, Indonésia, Jamaica, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue propuseram a extensão do “razoável período de tempo” quando um PED for parte demandada; e, por outro lado, sugeriram a redução do período quando um PD for parte respondente (TN/DS/W/47).

A “determinação do dano causado pela política inconsistente” também foi alvo de propostas. Segundo o artigo 22.6 do *DSU*, o cálculo dos prejuízos deve ser elaborado após o transcorrer do “razoável período de tempo”. Isso, contudo, gera uma morosidade processual ao OSC.

Equador (TN/DS/W/26), Coreia (TN/DS/W/11), UE (TN/DS/W/38) e Japão (TN/DS/W/32) defendem que é necessário haver uma maior celeridade processual com relação à determinação do dano gerado. O México, Membro que apresentou as propostas mais radicais com relação ao tema “implementação”, sugere a determinação dos prejuízos já na primeira fase processual do painel (TN/DS/W/40; TN/DS/W/91).

Outra linha de propostas apresentadas no “*DSU review*” com relação ao cálculo dos prejuízos causados pela medida inconsistente diz respeito à “retroatividade”. Atualmente, o cálculo do dano gerado engloba a reparação dos prejuízos causados somente até o painel; não considerando todo o período de implementação das decisões. Isto é, os prejuízos do período compreendido entre a decisão do painel e a real aplicação das decisões pelo Membro em desacordo dificilmente são reparadas.

Nesse sentido, o México (TN/DS/W/23; TN/DS/W/91) e o grupo Africano (TN/DS/W/15) advogam a favor da possibilidade de realizar o cálculo do dano retroativo, contado da data da total implementação das recomendações pelo Membro demandado.

Allowing Members to negotiate and obtain compensation as from the date of adoption of the Panel or Appellate Body reports represents a fairer allocation of burdens and benefits between the parties. [...] by providing a retrospective element in the authorization to suspend concessions or other obligations if no compensation was agreed to or if the terms of such compensation were not respected, the Member concerned would also have incentives to provide and respect the terms of the compensation (TN/DS/W/91, 2007, p. 4).

Diante das desvantagens da retaliação, principalmente para os PEDs, algumas propostas foram submetidas com o intuito de fazer a compensação uma alternativa mais atraente.

Alguns países sugeriram a introdução de “compensações monetárias”, calculadas da data do início do dano, como a UE (TN/DS/W/1), o Equador (TN/DS/W/9; TN/DS/W/33), a China (TN/DS/W/29), o grupo dos PMDRs (TN/DS/W/17) e o grupo Africano (TN/DS/W/15; TN/DS/W/42). Compensações monetárias seriam pagamentos periódicos conferidos à parte vencedora como forma de restituir o dano gerado por uma política inconsistente.

Segundo proposta apresentada pelo México, “[...] *by expressly mentioning the possibility of obtaining compensation in "cash", developing countries – and particularly LDC's – may be encouraged to discuss compensations*” (TN/DS/W/91, 2007, p. 4).

Shaffer (2004) e Davey (2005a) sustentam que a compensação monetária cria incentivos à implementação das decisões, ampliando o poder de pressão dos PEDs sobre os PDs. Diferentemente da retaliação, que gera prejuízos internos aos países por restringir os fluxos de comércio, a compensação monetária possibilita a recompensa direta pelas perdas sofridas.

Com o escopo de fortalecer a posição dos PEDs, algumas propostas foram apresentadas para retaliar de forma coletiva os PDs. Em outras palavras, a “retaliação coletiva” seria a possibilidade de suspender concessões ou outras obrigações de forma multilateral, objetivando aprimorar a eficácia do instrumento retaliatório dos PEDs contra os PDs.

Quênia (TN/DS/W/42), grupo Africano (TN/DS/W/15; TN/DS/W/42), grupo dos PMDRs (TN/DS/W/17), grupo formado por Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Índia, Indonésia, Jamaica, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue (TN/DS/W/19) apresentaram propostas de “retaliação coletiva” com o intuito de adaptar o instrumento de retaliação às necessidades dos PEDs.

Outro item de interesse para os PEDs diz respeito à facilitação da aplicação da “retaliação cruzada” por parte dos países débeis. Prioritariamente, a retaliação deve ser praticada no mesmo setor em que houve a violação da regra da OMC. Entretanto, em algumas disputas, isso é impraticável ou ineficiente. Só após ser preenchida essa condição, há a possibilidade de aplicação da retaliação cruzada, dependendo ainda, de pedido específico e complexo ao OSC.

O grupo formado por Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Índia, Indonésia, Jamaica, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue (TN/DS/W/19), e o grupo composto por Índia, Cuba, Republica Dominicana, Egito, Honduras, Jamaica e Malásia (TN/DS/W/47) apresentaram propostas semelhantes considerando que os PEDs deveriam ter o direito de retaliar outros setores sem ser necessário demonstrar a inviabilidade da suspensão de concessões relacionadas ao objeto da demanda em disputas contra os PDs.

O tema do “carrossel retaliatório” também foi inserido no mandato Doha. A UE (TN/DS/W/1), a Tailândia (TN/DS/W/3), as Filipinas (TN/DS/W/3) e a Austrália (TN/DS/W/34; TN/DS/W/49) manifestaram-se de modo contrário à prática do carrossel.

The EC and its member States remain firmly convinced that any amendment to the DSU should address the "carousel" issue. Indeed, there must be a specific provision in the DSU that makes clear that a Member does not have the ability to modify unilaterally the list of concessions or other obligations for which a DSB authorization has been granted under Article 22.7 DSU (TN/DS/W/1, 2002, p. 6).

A UE desejava a proibição do carrossel desde o início do processo de revisão. Os EUA, em contraste, sempre foram favoráveis a rotação da lista de produtos, impedindo qualquer modificação no “*DSU review*”.

“*Sequencing*” ainda é o principal tema do processo de reforma. A proposta mexicana de 2007 expressa: “*we consider that the fundamental problem of the WTO dispute settlement system lies in the period of time during which a WTO-inconsistent measure can be in place without the slightest consequence*” (TN/DS/W/91, 2007, p. 2).

UE (TN/DS/W/1), Japão (TN/DS/W/22; TN/DS/W/32), Austrália (TN/DS/W/34; TN/DS/W/49), Jordânia (TN/DS/W/43), Brasil (TN/DS/W/45), China (TN/DS/W/51), Filipinas (TN/DS/W/3), Tailândia (TN/DS/W/3), Equador (TN/DS/W/9; TN/DS/W/26), Coreia (TN/DS/W/11) e o grupo formado por Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Índia, Indonésia, Jamaica, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue (TN/DS/W/19), apresentaram sugestões para solucionar o problema do “*sequencing*”.

Em especial, cabe destacar a atuação do G-6 na defesa da solução do “*sequencing*”. Em 19 de maio de 2004, por exemplo, o grupo apresentou um documento de circulação restrita com a proposta de alteração dos art. 21.5, 22.2 e 22.6 do *DSU* (TN/DS/10, 2004). Em 3 de maio de 2005, a UE e o Japão também demonstraram, mais uma vez, seus anseios de solucionar o problema (TN/DS/14, 2005).

Brazil understands that one of the drawbacks of the current dispute settlement mechanism is the necessity for a Member to litigate a case “de novo” through all the established phases even if the same measure nullifying or impairing benefits of this Member has already been found WTO inconsistent in previous panel or appeal proceedings initiated by another Member. Brazil believes that a “fast track” or an “expedited procedure” in such cases would streamline the system and render it more efficient. It would be a positive way of strengthening the institutional and legal framework of the DSU. Developing countries, moreover, have a special and clear interest in a rational and faster use of the system. (TN/DS/W/45, 2003, p. 1).

No texto do *chairman* Balás (TN/DS/9), fica claro a posição contrária dos EUA para modificar qualquer provisão no sentido de aprimorar a fase de implementação das decisões (TN/DS/9).

Nota-se uma alteração da postura do *USTR* com relação ao problema do “*sequencing*”. Enquanto que na primeira fase do processo revisor, o *USTR* defendia a solução do “*sequencing*”; na segunda fase das negociações do *DSU*, passou a opor-se a qualquer modificação dessas regras. Nota-se que também houve alteração dos interesses da UE com relação ao tema.

Para entendermos essa mudança de posição dos EUA com relação ao “*sequencing*”, assim como o enrijecimento a qualquer alteração das regras disciplinadoras da fase pós-*dispute settlement*, faz-se necessário analisar os litígios transcorridos no seio do OSC durante o período.

The United States argued that the resolution of the relationship in the Bananas case provided a workable compromise and thus no textual changes were needed. However [...] a number of delegations worked to fine tune a workable solution to this so-called sequencing issue on the margins of the DSU Review process (DAVEY, 2004, p.7).

Na primeira fase do processo de revisão, como visto, os EUA enfrentaram dificuldades na demanda de duas disputas – Bananas e Hormônios. A participação norte-americana no OSC durante o início do século XXI, contudo, possibilitou que o país se beneficiasse das falhas e deficiências processuais da fase de implementação das decisões. Demandados em uma grande quantidade de casos, o *USTR* constatou a vantagem do sistema pós-*dispute settlement* para a defesa de seus interesses.

“Obviously, the US did not want to prejudice its own position in the negotiations by agreeing to any sequencing procedure as long as it was not mandated to do so by the panels or the Appellate Body” (ZIMMERMANN, 2006, p. 101).

Cabe destacar que a mudança de percepção do *USTR* não é datada exatamente com a rodada Doha, mas é fruto de um processo de maturação constituído ao longo das experiências participativas dos EUA no OSC. Já havia indícios da alteração da postura dos EUA com relação ao tema da implementação desde Seattle.

“After Seattle, the context of the DSU review changed. While the US was initially still in an offensive position which was highlighted by its stance on the carousel issue, negotiating

positions changed fundamentally in the course of the year 2000” (ZIMMERMANN, 2006, p.123).

No intuito de justificar nossa argumentação com relação ao desinteresse do *USTR* em negociar os itens de implementação das decisões, faz-se importante apresentarmos uma avaliação da participação dos EUA na fase pós-*Dispute Settlement* durante o início do século XXI.

With relatively few exceptions, the problem of long-term non-implementation is particularly a problem of the United States. This is troublesome because the United States, as a prime user of the system to challenge measures taken by others, would seem to have a special responsibility to ensure its own prompt compliance when it loses a case. While the United States usually complies in the end, delay has certainly been a problem. There have been some positive developments worth noting, however (DAVEY, 2006, p.12).

Davey (2005a) analisa os 61 casos, ocorridos até dezembro de 2005, que envolveram a fase de implementação das recomendações dos painéis e do Oap. Desse total, 23 casos (38%) abrangeram os Estados Unidos como Membro respondente; e, apenas 6 disputas (10%) englobaram a União Européia. Isto é, os EUA tem sido o primeiro alvo de casos no OSC da OMC.

Buscando compreender porque isso ocorre, Davey sustenta que “*the US is a frequent user of safeguard and trade remedy measures and US administrations are not easily able to negotiate the removal for changes in such measures*” (DAVEY, 2005a, p. 5). Ora, dos 23 casos em que os EUA figuraram como Membro transgressor das normas da OMC, 17 eram referentes a regras de salvaguardas ou a remédios comerciais.

Dos 23 casos cujas recomendações do OSC deveriam ser implementadas por parte dos EUA, 12 disputas não tiveram uma demora significativa de conformidade. Desses 12 casos, 7 envolveram medidas de salvaguardas, 3 estavam relacionados a remédios comerciais e os outros dois abrangeram outras matérias da OMC.

Embora não tenha apresentado demora significativa para a pronta implementação das recomendações do OSC, o caso *US - Wheat Gluten* (WT/DS166) ilustra que o tempo para a remoção de uma medida de salvaguarda injustamente imposta foi de pelo menos três anos. A UE solicitou consultas em 17 de março de 1999 com relação às salvaguardas impostas pelos EUA na forma de quotas às importações de glúten de trigo. A decisão de imposição da medida foi

tomada pela “*United States International Trade Commission*” (USITC), em junho de 1998, após uma petição arquivada pela “*Wheat Gluten Industry Council*”, avaliando que o mercado doméstico norte-americano estava sendo prejudicado em decorrência dos subsídios proibidos recebidos pelos produtores da UE. As salvaguardas estavam previstas para serem aplicadas por três anos.¹⁰¹

A UE alegava a violação dos artigos 2, 4, 5 e 12 do Acordo de Salvaguardas; 4.2 do Acordo de Agricultura; I e XIX do *GATT/1994*. Não alcançado um acordo, houve a instauração de um painel, que produziu suas recomendações favoráveis à UE em 31 de julho de 2000 (WT/DS166/R, 2000).

Os EUA apelaram da decisão. Em 19 de janeiro de 2001, houve a elaboração do relatório do Oap. As partes acordaram que o “razoável período de tempo” para os EUA implementar as recomendações do OSC seriam de 4 meses e 14 dias, expirado em 2 de junho de 2001. As salvaguardas foram retiradas em 1 de junho de 2001.

Mas o curioso desse caso é que os EUA utilizaram um mecanismo de compensação para proteger os produtores domésticos. Ao invés de estender as salvaguardas por mais alguns anos, o que poderia gerar retaliações por parte da UE, a USITC, após forte pressão do congressista Brownback, optou por fornecer aos produtores norte-americanos de glúten de trigo a quantia de \$40 milhões por dois anos. “*To avoid trade retaliation against the United States under WTO rules, the Administration is substituting financial support for the quota*” (USTR, 2001, p. 1). O programa de assistência foi administrado pelo “*United States Department of Agriculture*” (USDA).

This innovative program demonstrates the Administration’s commitment to help workers, agricultural communities, and small- and mid-sized businesses that are trying to adjust to import surges. [...] By providing this assistance, we promote

¹⁰¹ Ver: NASDA NEWS. “*President Makes Wheat Gluten Decision*”. 08/06/2001, v. 9, n. 22. Disponível em <http://www.nasda.org/news/newsletter100.html>. Acesso em 26/06/2007.; US SENATE. “*Brownback Speaks Out for U.S. Wheat Gluten Producers*”. Washington, D.C. 27/02/2001. Disponível em <http://brownback.senate.gov/pressapp/record.cfm?id=175630>. Acesso em 25/06/2007; US SENATE. “*Brownback Announces \$40 Million For U.S. Wheat Gluten Producers*”. Washington, D.C., 01/06/2001 Disponível em <http://brownback.senate.gov/pressapp/record.cfm?id=176815>. Acesso em 25/06/2007.; USDA. “*Wheat: Policy*”. 03/11/2004. Disponível em <http://www.ers.usda.gov/Briefing/Wheat/Policy.htm>. Acesso em 23/06/2007.; NATIONAL ASSOCIATION OF WHEAT GROWERS. “*Where wheat is grown in the United States*”. 2007. Disponível em <http://www.wheatworld.org/html/info.cfm?id=35>. Acesso em 21/06/2007.; USTR. “*Bush Administration Helps Wheat Gluten Industry Restore Its Competitiveness*”. 06/01/2001. Disponível em http://www.ustr.gov/Document_Library/Press_Releases/2001/June/Bush_Administration_Helps_Wheat_Gluten_Industry_Restore_Its_Competitiveness.html. Acesso em 21/06/2007.

the recovery of a U.S. industry and its transition into new product lines without exposing our exporters to trade retaliation. This is an example of how we can use our trade laws to help industries meet import competition, without risks to American exporters (ZOELLICK, Robert. *Apud USTR*, 2001, p. 1).

Voltando aos dados apresentados por Davey (2005a), dos 23 casos cujas recomendações do OSC deveriam ser implementadas pelos EUA, 11 disputas indicam que as decisões dos painéis e do Oap não foram executadas dentro do prazo estipulado, como nos casos *US - FSC* (WT/DS108), *US - Anti-dumping Act of 1916* (WT/DS136 e WT/DS162), *US - Offset Act* (WT/DS217 e WT/DS234) e *US - Upland Cotton* (WT/DS267).

No contencioso *US - FSC* (WT/DS108), sistema tarifário “*Foreign Sales Corporations*”, a UE argumenta que é inconsistente a legislação norte-americana de sobretaxa aos rendimentos corporativos fora das fronteiras territoriais dos EUA, queixando que ele é um subsídio de exportação. O painel e o Oap deram ganho de causa à UE. Entretanto, o “*compliance review*” fez prorrogar a implementação das decisões durante a fase pós-*Dispute Settlement*.¹⁰²

1971 é a data da origem da disputa, quando os EUA introduziram a legislação “*Domestic International Sales Corporations*” no seu ordenamento jurídico. Essa medida foi desafiada pela UE no *GATT*. Os EUA argumentaram que a UE também realizava a regulação de taxas fora dos seus territórios. Em 1976, um painel definiu que tanto a legislação dos EUA, como a da UE, eram incompatíveis com as regras do regime internacional do comércio (WT/DS108/R, 1999).

“*Foreign Sales Corporations*” é um sistema de exceção tarifário criado pelos EUA em 1984, no sentido de substituir a primeira provisão tarifária julgada inconsistente pelo *GATT*. Esse sistema de leis permitia às empresas norte-americanas – como a Boeing, a Microsoft e a General Motors – receberem uma redução nos impostos sobre os rendimentos provenientes dos lucros advindos com as exportações, por meio do uso de subsídios *offshore*.¹⁰³

¹⁰² Para maiores informações, ver: LAWANDTAX-NEWS. “*US Foreign Sales Corporations*”. 17/06/2007. Disponível em <http://www.lawandtax-news.com/html/us/juslatcorp.html>. Acesso em 21/06/2007; UNITED STATES MISSION TO THE EUROPEAN UNION. “*U.S. Foreign Sales Corporations: EU Suspends Countermeasures and Will Repeal Them When the U.S. Ends Illegal Subsidies*”. 16/05/2006. Disponível em http://useu.usmission.gov/Dossiers/FSC/May1606_EC_Press_Release.asp. Acesso em 20/06/2007; TAX FOUNDATION. “*Overview of the Foreign Sales Corporation/Extraterritorial Income (FSC/ETI) Exclusion*”. 02/01/2002. Disponível em <http://www.taxfoundation.org/news/show/154.html>. Acesso em 21/06/2007.

¹⁰³ Grande parte das filiais das empresas beneficiadas com o sistema do *FSC* localizava-se nas Ilhas Virgens, nas Bahamas, em Barbados e em Bermudas.

Após o “razoável período de tempo”, as pequenas alterações realizadas tiveram nova apreciação do painel. Os EUA recorreram da decisão. O Oap determinou insuficientes as medidas executadas pelo Membro respondente (WT/DS108/AB/RW, 2002).¹⁰⁴

A primeira alteração realizada pelo Congresso dos EUA foi adotada em novembro de 2000, denominada de “*Extraterritorial Income Exclusion Act*”. A UE alegou que a medida continuava sendo exportação de subsídios proibidos, agora com outro nome. A UE solicitou autorização ao OSC para aplicar sanções comerciais. Em maio de 2003 foi concedida a quantia de 4 milhões de dólares por ano para a aplicação de retaliação. A UE fez uso desse instrumento apenas depois de março de 2003, sobretaxando alguns produtos dos EUA, como eletrônicos, papéis e aço.

Em maio de 2004, um terceiro painel foi instaurado para julgamento da nova política “*American Jobs Creation Act*” (“*Jobs Act*”).¹⁰⁵ As alterações realizadas pelos EUA não atenderam as recomendações do OSC (WT/DS108/AB/RW2, 2006). Davey (2005a) sustenta que a adequação da política inconsistente só seria possível por meio da aprovação de uma reforma tributária que concedessem benefícios substanciais às empresas.

A disputa *US - FSC* evidencia a ineficiência da fase de implementação das decisões, já que as discussões a respeito da medida inconsistente foram iniciadas na década de 1970 e, mesmo com a aplicação de sanções comerciais por parte da UE, o contencioso não foi solucionado.

Outro exemplo é o caso *US - Anti-dumping Act of 1916*. A UE (WT/DS136) e o Japão (WT/DS162) solicitaram consultas em junho de 1998 com relação à ilegalidade da lei norte-americana “*Anti-Dumping Act of 1916*”. Os Membros reclamantes alegaram que a lei é aplicável às importações e às vendas internas de qualquer produto estrangeiro independente das suas origens, violando os artigos III:4, VI:1 e VI:2 do *GATT/1994*; XVI:4 da OMC; 1, 2, 3, 4 e 5 do Acordo *Anti-dumping* (WT/DS136/R, 2000). A decisão do painel, favorável aos Membros reclamantes, foi ratificada pelo Oap em 28 de agosto de 2000.

Em 23 de outubro de 2000, os EUA sustentaram sua intenção de implementar as recomendações do OSC. O estabelecimento do “razoável período de tempo” foi determinado por

¹⁰⁴ Por exemplo, a legislação concede certas preferências aos produtos nacionais norte-americanos, revelando clara violação com relação às obrigações de tratamento nacional do *GATT*.

¹⁰⁵ Terceiro painel instaurado no contencioso durante a vigência da OMC (outros grupos de trabalho foram realizados durante o regime do *GATT*) para a discussão da medida “*FSC Replacement and Extraterritorial Income Exclusion Act*”.

arbitragem, consoante ao artigo 21.3 (c) do ESC. A decisão arbitral, de fevereiro de 2001, determinou que o prazo expiraria em 10 meses, ou seja, em julho de 2001. Posteriormente, esse prazo foi prorrogado pelo OSC para dezembro de 2001.

Em dezembro de 2001, os EUA informaram que fora submetido por Henry Hyde uma proposta legislativa no Congresso norte-americano em 23 de julho de 2001 que poderia revogar a lei de 1916. Entretanto, não houve qualquer mudança dentro do prazo estipulado.

O Japão e a UE, baseados no artigo 22 do ESC, solicitaram autorização para suspender concessões em 7 de janeiro de 2002. Mas o processo arbitral foi suspenso pelas partes, pois os EUA apresentaram, em 22 de fevereiro de 2002, um *Status Report* argumentando sobre a implementação das recomendações do OSC. Posteriormente, contudo, a nova lei não foi aprovada pelo Congresso.

Como nenhuma alteração foi realizada, a UE e o Japão solicitaram a reativação do grupo arbitral em 19 de setembro de 2003. A decisão dos árbitros foi circulada em 24 de fevereiro de 2004 (WT/DS136/AB/R, 2000). Embora aprovada, nenhum país fez uso de retaliações. Em janeiro de 2009, o caso encontra-se parado, sem soluções.

Outra disputa que merece destaque é *US - Offset Act*. Onze Membros iniciaram consultas contra os EUA: Austrália, Brasil, Chile, UE, Índia, Indonésia, Japão, Coreia e Tailândia (WT/DS217); Canadá e México (WT/DS234). Eles solicitavam esclarecimentos sobre a “*Byrd Amendment*”, formalmente conhecida como “*Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*”, por infringir os Acordos *Antidumping*, de Subsídios e de *Countervailing Duties*.¹⁰⁶

Tal emenda permite que produtores domésticos norte-americanos, envolvidos em medidas de *antidumping* e de *countervailing duty*, solicitem ao governo dos EUA o reembolso das quantias equivalentes aos prejuízos sofridos. Isto é, a Emenda Byrd fornece ao produtor doméstico suporte e benefício para as petições arquivadas de *antidumping* e de *countervailing duty*.

A decisão do painel, ocorrida em setembro de 2002, sustentava que a Emenda Byrd é inconsistente aos acordos do *GATT/OMC*. “[...] *In our view, the Byrd Amendment has an adverse bearing on dumping [...]*” (WT/DS234/R, 2002, p. 73). Entretanto, a reação do senador Byrd foi rápida e dura:

This WTO decisions is ludicrous. The WTO has decided that it – and not the US Congress – has the authority to determine how American tax dollars are spent. This ruling flies in the face of the authority of Congress to determine how funds that are collected under the laws of the United States should be used. That is an appalling ruling (BYRD, Robert. apud GREENWALD, 2003, p. 120).

Após o protesto, não houve alteração legislativa na Emenda Byrd no sentido de se adequar às conclusões do painel. Os EUA exerceram forte pressão no mecanismo de solução de controvérsias para que a decisão do painel fosse revista pelo Oap. Em janeiro de 2003, o Oap reverteu algumas decisões do painel, afirmando que a emenda estaria consistente com o artigo 5.4 do Acordo *Antidumping* e com o artigo 11.4 do Acordo de Subsídios; mas os EUA continuavam sendo julgados culpados.

Determinado por arbitragem, segundo o artigo 21.3(c), o “razoável período de tempo” concedido para que os EUA adequassem suas políticas inconsistentes foi de 11 meses. Dessa forma, o prazo se expiraria em 27 de dezembro de 2003.

Os EUA falharam em implementar as recomendações do OSC dentro do prazo estipulado. A pedido dos Membros reclamantes, o caso foi levado à arbitragem para a determinação de retaliação. Os países foram autorizados a realizar medidas retaliatórias contra os EUA, realizando-as em diferentes datas.

Em 17 de fevereiro de 2006, os EUA sustentaram em uma reunião do OSC que o Congresso norte-americano tinha aprovado o “*Deficit Reduction Act*” em 1 de fevereiro de 2006, trazendo, supostamente, a matéria em conformidade com as obrigações assumidas na OMC. Entretanto, os membros reclamantes não concordaram.

Em abril de 2006, abril de 2007 e abril de 2008, a UE apresentou ao OSC novas listas de produtos em que incidiriam uma taxa adicional de importação. No mesmo sentido, o Japão notificou suas listas em agosto de 2006 e agosto de 2007. Esse caso evidencia que a implementação das decisões do OSC por parte dos EUA é admitidamente não realizada.

Na disputa *US - Upland Cotton (WT/DS267)*, o Brasil solicitou consultas com os EUA em 27 de setembro de 2002, questionando os subsídios, os créditos e as doações concedidas pelos EUA aos produtores de algodão domésticos. Como as consultas entre os países não foram

¹⁰⁶ A emenda é questionada por infringir os artigos 5.4, 18.1 e 18.4 do Acordo *Antidumping* e os artigos 11.4, 32.1 e 32.5 do Acordo de Subsídios e de *Countervailing Duty (WT/DS234/R, 2002)*.

capazes de solucionar o contencioso, o Brasil solicitou o estabelecimento de um painel para a apreciação da matéria pelo OSC em 6 de fevereiro de 2003.¹⁰⁷

Segundo Lima (2006), os subsídios americanos à indústria do algodão, que ultrapassaram US\$ 4 bilhões no ano de 2002 e superaram o valor total da produção algodoeira americana, promoveram queda do preço internacional do produto e desvio de comércio, prejudicando exportações brasileiras para terceiros mercados e violando os artigos 5(c) e 6.3(b) dos *Subsidies e Countervailing Measures Agreement*. As perdas brasileiras foram estimadas em US\$ 600 milhões no ano comercial de 2001.

Em 17 de novembro de 2003, o *chairman* do painel informou ao OSC que não seria possível elaborar um parecer em seis meses. Em 8 de setembro de 2004, o painel emitiu relatório favorável ao Brasil, entendendo que os programas de crédito e de subsídio à exportação eram considerados ilegais. Os EUA apelaram da decisão em 18 de outubro de 2004. Em 16 de dezembro de 2004, o *chairman* do Oap informou que não seria possível completar os trabalhos dentro do prazo previsto. O Oap ratificou os resultados positivos ao Brasil em 3 de março de 2005. Para se adequar às recomendações do OSC, os EUA deveriam reformar os créditos à exportação e eliminar o programa *Step 2*¹⁰⁸ até 30 de junho de 2005.

Em 30 de junho de 2005, o Departamento de Agricultura dos Estados Unidos (*USDA*) comunicou alterações em dois programas de crédito – “*Export Credit Guarantee Program*” (*GSM-102*) e “*Supplier Credit Guarantee Program*” (*SCGP*) – e a desativação do “*Intermediate Export Credit Guarantee Program*” (*GSM-103*). Entretanto, o principal programa julgado inconsistente – *Step 2* – não foi eliminado no prazo estipulado (LIMA, 2006).

Por um lado, nota-se que as alterações dos programas de crédito, por serem de competência do poder Executivo (*USDA*), puderam ser realizadas administrativamente. Por outro lado, contudo, os subsídios concedidos por meio do programa *Step 2*, de competência do poder

¹⁰⁷ Para maiores informações, ver: LIMA, Thiago. “O Contencioso do Algodão: cenários para mudança na política de subsídios dos EUA”. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 49, n.1, 2006. p. 139-158; CAMARGO NETO, P. “O algodão e a implementação da vitória do Brasil na OMC”. *Valor Econômico*. São Paulo, 6 de outubro de 2005. Agronegócios; NATIONAL COTTON COUNCIL. *Brazil Cotton WTO Dispute Ruling of the Appellate Body*. 01/03/2005. Disponível em <<http://www.cotton.org/issues/2005/appellateruling.cfm>>. Acesso em 22/07/2006.; JANK, M. S. Algodão: avanço aquém do esperado em Hong Kong. *Revista Promoalço*. São Paulo, p. 4, fevereiro de 2006.

¹⁰⁸ Para Lima (2006), o *Step 2* é parte de um programa federal que autoriza pagamentos a produtores domésticos de algodão americano e a alguns exportadores.

legislativo, não foi eliminado por envolver diversos grupos de interesses domésticos que atuam diretamente no Congresso norte-americano.

Em 18 de agosto de 2006, o Brasil solicitou o estabelecimento de um novo painel, consoante ao artigo 21.5. O painel original foi recomposto em 25 de outubro de 2006. Em 9 de janeiro de 2007, todavia, o *chairman* do painel informou que não seria possível o painel completar seu trabalho dentro de 90 dias. Apenas em 18 de dezembro de 2007, o relatório do painel circulou entre os Membros, julgando que as medidas tomadas pelos EUA eram inconsistentes com as regras da OMC.

Em 12 de fevereiro de 2008, os EUA apelaram da nova decisão do painel. Após composto o novo grupo de apelação, o *chairman* informou, em 11 de abril de 2008, que não seria possível produzir uma decisão dentro de 60 dias. O relatório do Oap ratificou as decisões do painel em 2 de junho de 2008. Embora o Brasil tenha o direito de retaliar, não fez uso deste remédio até dezembro de 2009.

Apresentado esses casos, podemos concluir que quando a conformidade por parte dos EUA envolve um tema a ser discutido na esfera do poder executivo, a chance de sucesso é relativamente positiva. Entretanto, quando uma ação do Congresso é necessária para a implementação das decisões do OSC, atrasos significantes têm ocorrido. “*The problems with US implementation have occurred when congressional action has been required*” (DAVEY, 2005a, p. 6). Essa visão também é compartilhada por Wilson.

[...] compliance has usually been more rapid where WTO violations could be corrected through administrative action under the control of the Executive as opposed to legislative action. This outcome is not surprising since legislative action involves more complicated political processes; the enactment of corrective remedies through changes to national statutes usually takes a longer period of time in most national systems. As will be seen further, the experience of the United States in this regard is instructive (WILSON, 2007, p.3).

Dessa forma, procuramos sedimentar nossa argumentação de que o *USTR* é favorável a manutenção do “*status quo*” relativo às imperfeições da fase de implementação das recomendações do OSC. O adensamento empírico realizado evidencia o fato de que as falhas processuais da fase pós-*Dispute Settlement* possibilitam a prevalência dos interesses dos Estados Unidos, quando Membro demandado em uma disputa, pela dilatação do prazo de inconformidade

às regras da OMC. Isso justifica a alteração da postura do *USTR* na segunda fase do processo de revisão do *DSU*.

Cabe destacar que além de posicionar-se de modo contrário à solução dos problemas da fase de implementação das decisões, o *USTR* apresenta uma postura pró-ativa em sentido inverso, defendendo o aumento da “flexibilidade” e do “controle dos Membros” sobre o mecanismo de disputas da OMC.

A atitude favorável à alteração das regras do *DSU* com relação à “flexibilidade” e ao “controle dos Membros” pode ser constatada nos documentos TN/DS/W/28 (2002), TN/DS/W/52 (2003), TN/DS/W/74 (2005), TN/DS/W/82 (2005) e TN/DS/W/89 (2007). “*It is proposed that there should be mechanisms that would enhance the parties’ flexibility to resolve the dispute and Members’ control over the adoption process*” (TN/DS/W/28, 2002, p. 1).¹⁰⁹

Assim, observamos que há uma polarização norte-americana promotora do dissenso nas negociações dos itens de implementação das decisões. A experiência participativa dos EUA no mecanismo de disputas fez com que os interesses do *USTR* fossem moldados no sentido de vetar a aprovação de qualquer alteração direcionada a solucionar as deficiências processuais da fase pós-*Dispute Settlement*.

3.2.2 A liderança dos Estados Unidos na defesa do tema “acesso externo”

“Acesso externo”, composto por transparência e participação externas, é um tema polêmico, principalmente pela polarização entre PEDs e PDs. Transparência externa diz respeito à disponibilidade de informações ao público; seja pela abertura das audiências, seja pela divulgação de documentos. Participação externa refere-se à possibilidade da sociedade civil

¹⁰⁹ As propostas de reforma nesse sentido são: a) possibilidade de elaborar considerações sobre os relatórios do Oap; b) criar mecanismos para que as partes possam apagar, após o julgamento do Oap, parte dos relatórios que não sejam necessários para resolver as disputas; c) elaborar regras para a “adoção parcial” dos relatórios do Oap; d) fornecer as partes o direito de suspender os painéis e o Oap; e) garantir que os painelistas tenham o conhecimento necessário para julgar as disputas; f) disciplinar a possibilidade de aplicação de temas envolvidos na OMC, não abrangidos pelos acordos.

participar dos litígios da OMC.¹¹⁰ Em quase todas as propostas referentes ao tema “acesso externo”, transparência e participação externas são apresentadas de modo interligadas, justificando nossa opção por reuni-las nesta parte do trabalho.

Os EUA são o maior defensor do tema, sustentando: a abertura dos painéis, do Oap e dos procedimentos de arbitragem para o público em geral; a divulgação de informações contidas nos documentos; e, a possibilidade da sociedade civil submeter *amicus curiae* nas disputas. “*Even before the DSU review started, the United States has continuously been the most vociferous advocate of enhanced transparency in the sense of more openness*” (ZIMMERMANN, 2006, p. 168).

Os documentos TN/DS/W/13 (2002), TN/DS/W/46 (2003), TN/DS/W/79 (2005) e TN/DS/W/86 (2006) expressam o desejo do USTR de aprimorar o tema “acesso externo”. “*The public has a legitimate interest in the proceedings. WTO trade disputes, like other intergovernmental disputes, could benefit from being more transparent to the public*” (TN/DS/W/13, 2002, p. 1).¹¹¹

Em outras palavras, as propostas apresentadas pelo USTR visam produzir um processo mais aberto e transparente aos atores da sociedade civil. “*The United States continues to believe that it is important to improve the transparency of the dispute settlement system*” (TN/DS/W/79, 2005, p.1).

Com relação à abertura das reuniões ao público, os negociadores dos EUA defendem que “*the DSU should provide that the public may observe all substantive panel, Appellate Body and arbitration meetings with the parties except those portions dealing with confidential information*” (TN/DS/W/13, 2002, p.2).

O acesso do público às petições também é apoiado pelo USTR: “*the DSU should provide that parties’ submissions and written versions of oral statements in panel, Appellate Body, or arbitration proceedings are public, except those portions dealing with confidential information*” (TN/DS/W/13, 2002, p.2).

¹¹⁰ Cabe destacar que nenhuma proposta foi feita com relação à participação externa de Organizações Internacionais nos litígios da OMC. Todas as propostas e discussões envolvendo o tema de participação externa dizem respeito apenas à participação da sociedade civil por meio de *amicus curiae*.

¹¹¹ Ver: “*ACTPN Urges Greater Transparency in WTO Dispute Settlement*”. *Inside US Trade*, 28/04/1995; “*Comments on WTO DSU Review Seek Transparency, Private Party Role*”. *Inside US Trade*, 03/07/1998; “*US Calls*

Com relação à abertura dos relatórios finais ao público, os negociadores norte-americanos advogam que “*the WTO should make a final panel report available to WTO Members and the public once it is issued to the parties, although only circulation would trigger the relevant DSU deadlines*” (TN/DS/W/13, 2002, p.3).

No que diz respeito ao tema de participação externa, o USTR é favorável à possibilidade da sociedade civil submeter *amicus curiae*.

In light of the experience to date with amicus curiae submissions to panels and the Appellate Body, members may wish to consider whether it would be helpful to propose guideline procedures for handling amicus curiae submissions to address those procedural concerns that have been raised by Members, panels and Appellate Body (TN/DS/W/13, 2002, p.3).

A UE (TN/DS/W/1; TN/DS/W/38), o Japão (TN/DS/W/22; TN/DS/W/32) e o Canadá (TN/DS/W/41) também se posicionaram de forma favorável ao tema de transparência e de participação externas.

Mas as propostas favoráveis ao tema “acesso externo” não são universais, já que diferentes PEDs têm manifestado seus interesses no sentido inverso (WT/DSB/M/50, 1998). Taiwan (TN/DS/W/25), Jordânia (TN/DS/W/43; TN/DS/W/53), grupo Africano (TN/DS/W/15; TN/DS/W/42) e dois outros grupos (Cuba, Honduras, Índia, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue – TN/DS/W/18; Cuba, Índia, República Dominicana, Egito, Honduras, Jamaica e Malásia – TN/DS/W/47) submeteram propostas contrárias ao tema “acesso externo”.

The legitimacy and legal desirability of amicus briefs remained contested by many speakers, for instance because such briefs often represented views of NGOs in developed countries and could render participation by developing countries in WTO dispute settlement proceedings more difficult (PETERSMANN, 2003, p. 241).

Com relação às submissões de *amicus curiae*, o grupo Africano, representado pela Costa do Marfim, deixa claro que “*the Appellate Body shall consider only the submissions of parties and third parties, and shall not accept or consider any submission beyond those submitted by the parties and the third parties.*” (TN/DS/W/92, 2008, p. 2)

on WTO Members to Open Dispute Mechanism to Public”. *Inside US Trade*, 6/11/1998; “US Recommends Prompt Compliance, Transparency to Reform WTO Process”. *International Trade Reporter*, v. 15, n. 44, 11/11/1998.

Babu (2005) sustenta que o choque de interesses entre PEDs e PDs com relação ao tema “acesso externo” é um dos empecilhos para a conclusão do processo de revisão do *DSU*. “*Many reasons have contributed to this snail pace of the review. The most important of them are the inherently conflicting perceptions between the developed and developing countries on crucial issues of importance [...]*” (BABU, 2005, p. 73).

Portanto, constatamos que os EUA são os maiores defensores do tema “acesso externo”. As demandas domésticas fazem com que o *USTR* defenda a transparência do OSC ao público, assim como a participação da sociedade civil nos litígios por meio de *amicus curiae*. Enquanto muitos PDs tem apoiado essas propostas norte-americanas; os PEDs, de modo geral, tem manifestado seus descontentamentos com o tema.

3.2.3 “Acesso interno” como um tema de barganha para os Estados Unidos

“Acesso interno” envolve tanto a participação como a transparência interna. Participação interna refere-se à dificuldade dos PEDs proporem demandas no OSC. Transparência interna diz respeito à divulgação de informações dos contenciosos aos Membros da OMC. Podemos apontar dois subitens em discussão no processo de reforma do *DSU* referentes ao tema “acesso interno”: “direito de terceiras partes” e “tratamento especial e diferenciado”.

O direito de terceiros são aqueles concedidos aos participantes das disputas de forma indireta, isto é, aos Membros que não constituem os pólos demandante ou demandado, mas que demonstram interesses no contencioso.

As regras existentes no *DSU* com relação aos direitos de terceiras partes estão compiladas nos artigos 4.11 e 10, assim como no Apêndice 3 (“*Working Procedure*”). Em geral, há uma limitada possibilidade de acesso interno aos terceiros interessados. Na fase de consultas, cabe a parte demandante autorizar a participação de terceiras partes; podendo vetar essa interação, se assim desejar. No painel, é permitida a participação de terceiros. Já no Oap, só pode participar o Membro que interagiu na fase do painel. Não há qualquer direito de terceiros participarem da fase de implementação das decisões do OSC.

É importante compreender que os direitos de terceiros, quando existentes, permitem a participação interna dos Membros. Por exemplo, um terceiro interessado pode apresentar sustentações orais e submissões escritas nos painéis. A interação indireta de Membros também incrementa a transparência interna do OSC, pois os terceiros têm o direito de receber as petições apresentadas pelas partes no litígio. Dessa forma, muitos PEDs defendem o aprimoramento dos direitos de terceiros em todas as fases dos litígios como forma de facilitar o acesso interno ao OSC.

Costa Rica (TN/DS/W/12; TN/DS/W/12), Taiwan (TN/DS/W/25), Jordânia (TN/DS/W/43), Jamaica (TN/DS/W/21; TN/DS/W/44), Taipei Chinesa (TN/DS/W/36), grupo Africano (TN/DS/W/15; TN/DS/W/42), grupo composto por Cuba, Honduras, Índia, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue (TN/DS/W/18), e grupo formado por Taiwan, Penghu, Kinmen e Matsu (TN/DS/W/36) apresentaram propostas defendendo o aumento do direito de terceiros.

Os PEDs, de modo geral, sustentam que o incremento dos direitos de terceiras partes seria benéfico para a consolidação de seus conhecimentos com relação à sistemática processual do OSC, sendo uma medida concreta de “*capacity building*”. Em outras palavras, há o entendimento dos PEDs de que o aprofundamento do direito de terceiras partes seria um instrumento eficaz para adquirir uma maior capacitação técnica, ampliando a possibilidade de participação no sistema.

Dois Membros desenvolvidos, a UE (TN/DS/W/1) e o Japão (TN/DS/W/22; TN/DS/W/32), também fizeram sustentações favoráveis ao aprimoramento dos direitos de terceiros. Os Estados Unidos, por sua vez, tem utilizado o tema como barganha nas negociações (TN/DS/9).

A questão do “tratamento especial e diferenciado” também foi objeto de propostas. Como visto anteriormente, há diversas provisões no texto do *DSU* considerando a condição de inferioridade e de debilidade de muitos países, em especial, dos PMDRs. Muitos desses dispositivos, todavia, contém expressões vagas, com pouca eficácia prática aos países débeis. Visando solucionar essa deficiência, muitas propostas foram apresentadas no processo de revisão do *DSU*.

O grupo dos PMDRs sugeriu que as reuniões de consultas, dos painéis e do Oap deveriam ocorrer nas capitais dos países pobres quando demandados pelos Membros ricos (TN/DS/W/17; TN/DS/W/37).

Cuba, República Dominicana, Egito, Honduras, Índia, Indonésia, Jamaica, Malásia, Paquistão, Sri Lanka, Tanzânia e Zimbábue submeteram considerações com relação à necessidade de transformar a concessão do tratamento especial e diferenciado em obrigatória quando houver o envolvimento de um PED em uma disputa, substituindo o atual caráter facultativo da concessão (TN/DS/W/19). Esse grupo de países também apresentou uma proposta para aumentar os prazos processuais, exclusivos aos PEDs, em todas as fases dos litígios (TN/DS/W/47).

Jamaica (TN/DS/W/21), Paraguai (TN/DS/W/16) e Jordânia (TN/DS/W/43) apresentaram sugestões similares considerando o fortalecimento dos instrumentos de mediação e de conciliação do OSC, para que assim, possam reduzir os custos financeiros necessários para solucionar seus contenciosos.

Haiti (TN/DS/W/37), Jordânia (TN/DS/W/43), grupo Africano (TN/DS/W/15) e grupo dos PMDRs (TN/DS/W/17) defendem uma maior participação de árbitros oriundos dos PEDs na composição dos painéis e do Oap. Argumentam, também, que os juízes deveriam avaliar o impacto de suas decisões sobre o desenvolvimento econômico e social dos países débeis.

UE (TN/DS/W/1), grupo Africano (TN/DS/W/15), grupo dos PMDRs (TN/DS/W/17), Jamaica (TN/DS/W/21), China (TN/DS/W/29), Canadá (TN/DS/W/41) e Jordânia (TN/DS/W/43) defendem a expansão dos programas de capacitação e de treinamento direcionados aos PEDs.

It should be recognized that the interests of developing-country Members in the case may include, gaining legal expertise in procedural, substantive, systemic, or other issues; gaining insight into the workings of the WTO; and protecting long-term development interests and prospects that any findings and recommendations could adversely affect [...] This would be a concrete contribution towards capacity building for developing lawyers and government officials in this regard (TN/DS/W/15, p. 1).

Índia (TN/DS/W/5), Equador (TN/DS/W/9), grupo Africano (TN/DS/W/15), grupo dos PMDRs (TN/DS/W/17), Jamaica (TN/DS/W/21), México (TN/DS/W/23), China (TN/DS/W/29; TN/DS/W/57), Quênia (TN/DS/W/42) e Jordânia (TN/DS/W/43; TN/DS/W/53) advogam a

criação de um fundo de assistência financeira aos PEDs para que possam litigar em disputas contra os PDs. O fundo complementaria a ajuda recebida pelo *ACWL*.

Jamaica (TN/DS/W/21) e China (TN/DS/W/29) defendem o direito de verbas de sucumbência aos PEDs vencedores de disputas, isto é, a concessão de honorários aos profissionais envolvidos nos litígios, pagos pela parte que perdeu a disputa. No mesmo sentido, fala-se das custas processuais. A China também sustenta a imposição de um limite anual de dois casos propostos contra os PEDs (TN/DS/W/57).

Cabe ressaltar que o Japão e a UE têm apresentado uma postura favorável ao incremento do “tratamento especial e diferenciado” concedido aos PEDs. Entretanto, os EUA têm dificultado o consenso com relação ao tema, considerando os *trade-offs* junto aos demais itens da pauta de negociação (TN/DS/9). Isso fez com que as discussões sobre “acesso interno” tenham se enfraquecido no transcorrer dos debates.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Seria pretensão traçar qualquer conclusão definitiva com relação ao nosso objetivo geral de *entender qual o papel dos Estados Unidos na reconfiguração das estruturas dos regimes liberais no início do século XXI*. No sentido de contribuir com os demais estudos, reduzimos o objeto de análise em compreender *qual a influência dos Estados Unidos na reestruturação do mecanismo de solução de controvérsias da OMC*.

Podemos afirmar, como discutido na primeira parte deste trabalho, a ligação existente entre regras e poder no contexto da “nova ordem” econômica internacional. Isso nos leva a pensar que o processo de mudança do sistema de disputas da OMC deve ser analisado *considerando a relação de mútua dependência entre normas e instituições de um lado, e, de outro, as ações visando a reforçá-las ou a transformá-las*.

Uma face dessa proposta, a consideração das *normas e das instituições*, foi apresentada na segunda parte deste estudo ao discutirmos as regras referentes aos temas *acesso e implementação*, centrais no processo revisão do *DSU*.

Como visto, “acesso” é composto pelos subitens participação e transparência, já que dizem respeito aos meios para se chegar ao sistema de disputas. Por um lado, participação e transparência internas estão relacionadas à dificuldade de acesso ao mecanismo por parte dos PEDs. Por outro lado, “acesso externo” refere-se às interações dos sujeitos da sociedade civil nos litígios da OMC.

As falhas de “implementação das decisões” do OSC sugerem que esse tema é crucial para garantir efetividade ao mecanismo de disputas na transição entre a estrutura presente do sistema e a que virá a ser nas próximas décadas. Verificamos que as regras do ESC possibilitam a dilação dos prazos de conformidade dos Membros em desacordo por meio de válvulas de escape (“*reasonable period of time*” e “*compliance review*”) e pelo precário sistema de sanções comerciais (retaliação). Constatamos, também, que os Estados Unidos são o principal beneficiário dessa deficiência processual.

A segunda face da proposta, *as ações visando reforçar ou transformar as regras referentes aos temas “acesso” e “implementação”*, foi observada na terceira parte deste trabalho. Ao identificar os Estados Unidos como protagonistas do dissenso no “*DSU review*” podemos

afirmar que *a ação do USTR é parcialmente exitosa em moldar o processo de reforma do sistema em favor dos seus interesses.*

Na primeira fase das negociações, ocorrida entre os anos de 1997 e de 2001, o choque de interesses transatlânticos com relação ao tema “implementação” impediu a aprovação da reforma, mesmo que modesta.

Já na segunda fase dos debates, iniciada com o mandato Doha, nota-se a configuração de uma conjuntura complexa em decorrência da proliferação de temas e de atores participantes. O papel dos EUA em dificultar a conclusão do processo revisor ficou patente com a polarização norte-americana no debate sobre “implementação”, com a liderança do USTR na defesa do tema “acesso externo” e com a utilização do item “acesso interno” como barganha nas negociações.

Em outras palavras, destaca-se, por um lado, a participação pró-ativa do USTR nas discussões de “acesso externo”, isto é, a posição favorável à alteração das regras do DSU. Por outro lado, a participação reativa do USTR é perceptível na defesa e na manutenção do “*status quo*” dos dispositivos referentes à “implementação” e ao “acesso interno”.

Mais pesquisas são necessárias para avaliar o exato papel dos Estados Unidos na reorganização dos regimes liberais no início do século XXI. Por hora, podemos afirmar que o cenário de impasse para concluir o processo de revisão do DSU e a concentração das discussões em torno dos temas “acesso externo” e “implementação” são indícios de confirmação da nossa hipótese de que *as políticas norte-americanas têm um impacto relevante, embora não decisivo, na reconfiguração do mecanismo de solução de controvérsias.* Ora, para obter vantagens com relação ao tema “acesso externo”, os Estados Unidos precisam conceder vantagens aos demais negociadores com relação às regras de “implementação” e de “acesso interno”.

REFERÊNCIAS

ABBOTT, Kenneth W. “Modern International Relations Theory: a prospectus for international lawyers”. *Yale Journal of International Law*, n. 14, 1989, p. 335-411.

_____; KEOHANE, R.; MORAVCSIK, A.; SLAUGHTER, A.; SNIDAL, D. “The Concept of Legalization”. *International Organization*, n. 54, v. 3, 2000, p. 401–419.

AMARAL JÚNIOR, A. (org.). *A Reforma do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC e os PEDs*. São Paulo: IDCID, 2006.

_____. *A Solução de Controvérsias na OMC*. São Paulo: Atlas, 2008.

ANDERSON, K. *Peculiarities of retaliation in WTO Dispute Settlement*. Working paper. 2002.

ANGELL, N. “*A Grande Ilusão*” (1910). Brasília: UNB, 2002.

ARCHER, C. *International Organizations*. London and New York: Routledge, 1992.

ARON, Raymond. *Paz e Guerra entre as Nações*. Brasília: IPRI, 1979.

BABU, R. “Review of the WTO Dispute Settlement Understanding: progress and prospects”. *Asian African Legal Consultative Organization*. v.1, n.50, 2005.

BAPTISTA, L. O. “A interpretação e aplicação das regras da OMC nos primeiros anos”. *Revista de Informação Legislativa*, n.162, 2004, p. 265-271.

BARRAL, W. *Solução de Controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Konrad, Adenauer, Stiftung, 2004.

BENTO, L. “A encruzilhada do desenvolvimento: reformas globais são necessárias?” *In*: CHEREM, M.; SENA JR, R. (org.) “*Comércio Internacional e Desenvolvimento*”. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 72-92.

BERCERO, G. “Functioning of the WTO System: elements for possible institutional reform”. *International Trade Law*, v. 6, 2000, p. 103 – 115.

BESSION, F.; MEHDI, R. “*Is WTO Dispute Settlement System Biased Against Developing Countries? An Empirical Analysis*”. Working Paper (University of Paris I), 2004.

BOSSCHE, Peter. “The Doha Development Round Negotiations on the Dispute Settlement Understanding”. *Working Paper* (WTO Conference), 2003.

BOWN, C. “Developing Countries as Plaintiffs and Defendants in GATT/WTO Trade Disputes.” *The World Economy*. n° 27, 2004.

BROEK, N. “Power Paradoxes in Enforcement and Implementation of World Trade Organization Dispute Settlement Reports”. *Journal of World Trade*, v. 37, n. 1, 2003, p. 127-162.

BRUMBACK, R. “*Constructing an Effective Dispute Settlement System: relevant experiences in the GATT and WTO*”. Working Paper, 1997.

BULL, Hedley. *A Sociedade Anárquica*. Brasília: UNB, 2002.

BYERS, Michael. “*Custom, Power and the Power of Rules: international relations and customary international law*”. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

_____; NOLTE, G. (eds.) *United States Hegemony and the Foundations of International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

CAMARGO NETO, P. “O algodão e a implementação da vitória do Brasil na OMC”. *Valor Econômico*. São Paulo, 6 de outubro de 2005.

CARR, Edward H. *Vinte Anos de Crise: 1919 – 1939 (1939)*. Brasília: EDUNB, 1981.

CHARNOVITZ, S. “A Close Look at a Few Points”. *Journal of International Economic Law*, v. 8, n. 2, 2005, p. 311–319.

CHESNAIS, F. *A mundialização do Capital*. São Paulo: Xamã, 1996.

CRETELLA NETO, J. *Sistema Processual de Solução de Controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio: casuística de interesse para o Brasil*. 2002. Tese (Doutorado em Direito). USP – Faculdade de Direito, São Paulo, 2002.

DAVEY, William. *Reforming WTO Dispute Settlement*. Working Paper (Symposium on International Trade Law), 2004.

_____. “Implementation in WTO Dispute Settlement: an introduction to the Problems and Possible Solutions”. *Working Papers, Research Institute of Economic Trade and Industry*, 2005a. Disponível em <http://www.rieti.go.jp/en/backnumber/2004.html>. Acesso em 12/08/2008.

_____. “The WTO Dispute Settlement System: the first ten years”. *Journal of International Economic Law*, v. 8, n. 1, 2005b.

_____. “The WTO: looking forwards”. *Journal of International Economic Law* Vol. 9 No. 1, 2006, p. 3-29.

DELICH, V. “Developing Countries and the WTO Dispute Settlement System”. *In: Development, Trade, and the WTO*. Washington: World Bank, 2002.

DESTLER, I. *American trade politics*. 3^o ed. Washington: The Twentieth Century Fund, 1995.

EVANGELISTA, Ana Carolina P. “Perspectivas Sobre a ‘Sociedade Civil Global’ no Estudo das Relações Internacionais.” 2006. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais). Programa San Tiago Dantas, São Paulo, 2006.

EVANS, D.; PEREIRA, C. “DSU Review: a view from the inside”. *In YERXA, R.; WILSON, B. “Key Issues in WTO Dispute Settlement: the first ten years”*. Cambridge, 2005.

GARRETT, G.; SMITH, J. *The Politics of WTO Dispute Settlement*. Working paper. 2002.

GILPIN, R. *A Economia Política das Relações Internacionais*. Brasília: IPRI, 2002.

GLEASON, C.; WALTHER, P. “*The WTO Dispute Settlement Implementation Procedures: a system in need of reform*”. Working paper, 2000.

GOLDSTEIN, J. “Creating the GATT Rules: politics, institutions and american policy”. *In: RUGGIE, J. (ed.) Multilateralism Matters*, Nova York: Columbia University Press, 1993.

_____.; KAHLER, M.; KEOHANE, R.; SLAUGHTER, A. “Introduction: Legalization and World Politics”. *International Organization* n. 54, v. 3, 2000, p. 385–399.

GREENWALD, J. “WTO Dispute Settlement: an exercise in trade law legislation?” *Journal of International Economic Law*, 2003.

GRIECO, Joseph. "Understanding the Problem of International Cooperation: the limits of neoliberal institutionalism and the future of realist theory". In: BALDWIN, David. *Neorealism and Neoliberalism. The Contemporary Debate*. New York: Columbia University Press, 1993.

GRIMMETT, J. "WTO Decisions and Their Effect in U.S. Law". *CRS Report for Congress*, 2007. Disponível em <http://fpc.state.gov/documents/organization/81991.pdf>. Acesso em 08/08/08.

GROTIUS, H. *O Direito da Guerra e da Paz* (1625). Brasília: IPRI, 2002.

HOBBS, T. *O Leviatã* (1651). São Paulo: Nova Cultural, 1991.

HOLBRAAD, C. *Las Potencias Medias en la Política Internacional*. Cidade do México: Fondo de Cultura Econômica, 1989.

HORN, H.; MAVROIDIS, P. *Remedies in the WTO Dispute Settlement System and Developing Country Interests*. Washington: World Bank, 1999.

HU, Fiixiang. "The Role of International Law in the Development of WTO Law". *Journal of International Economic Law*, v.7, n.1, 2004, p. 143-167.

HUDECO, Robert E. *Enforcing International Trade Law: the evolution of the modern GATT legal system*. Salem: BUTTERWORTH, 1993.

JACKSON, J. *The WTO as an International Organization*. Chicago: University of Chicago Press, 1998.

_____. *The Jurisprudence of GATT and WTO: insights on treaty law and economic relations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

_____.; SALAS, M. "Procedural Overview of the WTO EC – Banana Dispute". *Journal of International Economic Law*, v. 3, n. 1, 2000, p. 145-166.

_____. "The WTO 'Constitution' and Proposed Reforms: seven 'mantras' revisited". *Journal of International Economic Law*, v. 4, n. 1, 2001, p. 67-78.

_____.; GRANE, P. "The Saga Continues: an update on the banana dispute and its procedural offspring". *Journal of International Economic Law*, v. 4, n. 1, 2001, p. 581-595.

JANK, M. Subsídios Agrícola: aceitar ou contestar as regras? *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 16 de julho de 2002, p. A2.

_____. Algodão: avanço aquém do esperado em Hong Kong. *Revista Promoalço*. São Paulo, fevereiro de 2006. p. 4.

JONES, J. “The World Trade Organization Dispute Resolution Process: power politics or leveling the playing field?” Working Paper (ISA Conference), 2005.

KANT, I. *A Paz Perpétua e Outros Escritos Políticos* (1795). Brasília: IPRI, 2002.

KEOHANE, Robert O. “Lilliputians’s Dilemmas: small states in international politics.” *International Organization*, n. 23, v.2, 1969.

_____. “The Demand for International Regimes”, *In: KRASNER, Stephen D. (org.) International Regimes*. Ithaca and London: Cornell University Press, 1983.

_____. “After Hegemony: cooperation and discord in the world political economy”. Pinceton and New Jersey: Princeton University Press, 1984.

_____. *Neoliberalism and Its Critics*. New York: Columbia University, 1986.

_____. “Institutional Theory and the Realist Challenge After the Cold War”. *In: BALDWIN, David. Neorealism and Neoliberalism. The Contemporary Debate*. New York: Columbia University Press, 1993.

_____. “International Relations and International Law: two optics”, *Harvard International Law Journal*, n. 38, 1997, p. 487-502.

_____; NYE, Joseph S. “Power and Interdependence in the Information Age”. *Foreign Affairs*, v.77, n.55, 1998.

_____; NYE, Joseph S. *Power and Interdependence*. 3 ed. Glenview: Scott, Foresman and Company, 2001.

KRASNER, Stephen D. “Structural Causes and Regimes Consequences: regimes as intervening variables.” *In: KRASNER, S. International Regimes*. Ithaca and London: Cornell University Press, 1983.

KU, C.; DIEHL, P.; SIMMONS, B.; DALLMEYER, D.; JACOBSON, H. “Exploring International Law: Opportunities and Challenges for Political Science Research: A Roundtable”, *International Studies Review*, n. 3, v.1, 2001, p. 3-23.

LAFER, C. *A OMC e a regulamentação do comércio internacional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LAWANDTAX-NEWS. “US Foreign Sales Corporations”. 17/06/2007. Disponível em <http://www.lawandtax-news.com/html/us/juslatcorp.html>. Acesso em 21/02/2007.

LEITNER, K.; LESTER, S. “WTO Dispute Settlement 1995–2007 – a statistical analysis”. *Journal of International Economic Law*, v. 11, n.1, 2008, p. 179–192.

LIMA, Thiago. “O Contencioso do Algodão: cenários para mudança na política de subsídios dos EUA”. *Revista Brasileira de Política Internacional*, v. 49, n.1, 2006. p. 139-158.

MAQUIAVEL, N. *O Príncipe* (1513). São Paulo: Nova Cultural, 1991.

MARCEAU, G.; STILWELL, M. “Practical Suggestions for Amicus Curiae Briefs Before WTO Adjudicating Bodies”. *Journal of International Economic Law*, v. 4, n. 1, 2001, p. 155 – 187.

MCRAE, D. “What is the Future of WTO Dispute Settlement?”. *Journal of International Economic Law*, v. 7, n. 1, 2004, p. 3-21.

MEARSHEIMER, John J. “The False Promise of International Institutions”. In: BROWN, Michael E.; COTÉ Jr., Owen R.; LYNN-JONES, Sean M. & MILLER, Steven E. *Theories of War and Peace*. Cambridge and London: The MIT Press, 2000.

MILNER, Helen V. “*Interests, Institutions and Information*. Domestic politics and international relations.” New Jersey: Princeton University Press, 1997.

MING, Celso. Avanço na OMC. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 17 de maio de 2005, p. B2.

MIYAMOTO, S. “O Estudo das Relações Internacionais no Brasil: o estado da arte”, *Revista de Sociologia e Política*, n. 12, 1999, p. 83-98.

MORGENTHAU, Hans J. *A política entre as nações: a luta pelo poder e pela paz* (1948). Brasília: IPRI, 2003.

MOSOTI, V. *Does Africa Need the WTO Dispute Settlement System?* Working Paper (ICTSD), 2003.

NASDA. “*President Makes Wheat Gluten Decision*”. 08/06/2001, v. 9, n. 22. Disponível em <http://www.nasda.org/news/newsletter100.html>. Acesso em 26/06/2007.

NATIONAL ASSOCIATION OF WHEAT GROWERS. “*Where wheat is grown in the United States*”. 2007. Disponível em <http://www.wheatworld.org/html/info.cfm?id=35>. Acesso em 21/06/2007.

NATIONAL COTTON COUNCIL. “*Brazil Cotton WTO Dispute Ruling of the Appellate Body*”. 01/03/2005. Disponível em <<http://www.cotton.org/issues/2005/appellateruling.cfm>>. Acesso em 22/07/2006.

PAUWELYN, J. “The Limits of Litigation: americanization and negotiation in the settlement of WTO disputes”. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*. v. 19. Ohio, 2003.

PETERSMANN, Ernst-Ulrich. “International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System”. Londres: Kluwer Law International, 1997.

_____. “WTO Negotiators Meet Academics: the negotiations on improvements of the WTO Dispute Settlement System”. *Journal of International Economic Law*. v.6, n.º.1, 2003, p. 237-250.

_____. “Addressing Institutional Challenges to the WTO in the New Millennium: a longer-term perspective”. *Journal of International Economic Law*, v. 8, n.3, 2005, p. 647–665.

PRADO, V. Mecanismo de Solução de Controvérsias: fonte de poder e de problemas na OMC. In: AMARAL JUNIOR, A. *OMC e o Comércio Internacional*. São Paulo: Aduaneiras, 2002.

PRINCEN, S. “EC Compliance with WTO Law: the interplay of law and politics”. *EJIL*, v. 15, N.º 3, 2004.

PUTNAM, R. “Diplomacy and Domestic Politics: the logic of two-level games”. *International Organization*, v. 42, n.º. 3, 1988.

RUGGIE, John Gerard. “International Regimes, Transactions and Change: embedded liberalism in the postwar economic order,” *International Organization*, n. 36, 1982.

SANCHEZ, M. R. *Demandas Por Um Novo Arcabouço Sociojurídico na OMC e o Caso do Brasil*. 2004. Tese (Doutorado em Direito). USP – Faculdade de Direito, São Paulo, 2004.

SCOTT, Shirley. “The impact on international law of US noncompliance”. In: BYERS, M.; NOLTE, G. (eds.). *United States Hegemony and the Foundations of International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

SENNES, Ricardo Ubiraci. *Brasil, México e Índia na Rodada do Uruguai do GATT e no Conselho de Segurança da ONU: um Estudo Sobre os Países Intermediários*. 2001. Tese (Doutorado em ciências políticas). FFLCH – USP, São Paulo, 2001.

SHAFFER, G. *How Make Dispute Settlement Work for Developing Countries*. Working paper. 2003.

SIMPSON, Gerry. “The Situation on the International Legal Theory Front: The Power of Rules and the Rule of Power”, *European Journal of International Law*, n. 11, v. 2, 2000, p. 439-464.

SLAUGHTER, Anne-Marie. “International Law And International Relations Theory: a dual agenda”. *American Journal of International Law*, n. 87, 1993, p. 205-239.

SLAUGHTER, Anne-Marie, TULUMELLO, Andrew S. & WOOD, Stepan. "International Law and International Relations Theory: a new generation of interdisciplinary scholarship", *The American Journal of International Law*, n. 92, 1998, p. 367-397.

SMITH, J. “The Politics of Dispute Settlement Design: explaining legalism in regional trade pacts.” *International Organization*, v. 54, 2000. p. 137 – 180.

SMYTHE, E.; SMITH, P. “Legitimacy, Transparency, and Information Technology: the World Trade Organization in an Era of Contentious Trade Politics”. *Global Governance*, v. 12, 2006, p. 31-53.

SOARES de LIMA, Maria Regina. Instituições Democráticas e Política Exterior. *Contexto Internacional*, Rio de Janeiro, vol 22. nº 2 julho/dezembro, 2000.

STEIN, Arthur A. “*Why Nations Cooperate: circumstance and choice in international relations*”. Ithaca and London: Cornell University Press, 1990.

STEINBERG, Richard. “In the Shadow of Law or Power? Consensus-based bargaining and outcomes in the GATT/WTO”. *International Organization*, n. 56, 2002, p. 339-374.

TAX FOUNDATION. “*Overview of the Foreign Sales Corporation/Extraterritorial Income (FSC/ETI) Exclusion*”. 02/01/2002. Disponível em <http://www.taxfoundation.org/news/show/154.html>. Acesso em 21/06/2007.

TUCÍDIDES. *História da Guerra do Peloponeso* (431 a.c.). Brasília: IPRI, 2001.

UMBRICHT, G. “An ‘Amicus Curiae Brief’ on Amicus Curiae Briefs at the WTO”. *Journal of International Economic Law*, v. 4, n. 4, 2001, p. 773-794.

USDA. “*Wheat: Policy*”. 03/11/2004. Disponível em <http://www.ers.usda.gov/Briefing/Wheat/Policy.htm>. Acesso em 23/06/2007.

UNITED STATES MISSION TO THE EUROPEAN UNION. “*U.S. Foreign Sales Corporations: EU Suspends Countermeasures and Will Repeal Them When the U.S. Ends Illegal Subsidies*”. 16/05/2006. Disponível em http://useu.usmission.gov/Dossiers/FSC/May1606_EC_Press_Release.asp. Acesso em 20/06/2007

US SENATE. “*Brownback Speaks Out for U.S. Wheat Gluten Producers*”. Washington, D.C. 27/02/2001. Disponível em <http://brownback.senate.gov/pressapp/record.cfm?id=175630>. Acesso em 25/06/2007;

_____. “*Brownback Announces \$40 Million For U.S. Wheat Gluten Producers*”. Washington, D.C., 01/06/2001. Disponível em <http://brownback.senate.gov/pressapp/record.cfm?id=176815>. Acesso em 25/06/2007.

USTR. “*Bush Administration Helps Wheat Gluten Industry Restore Its Competitiveness*”. USTR Press Release, 06/01/2001. Disponível em http://www.ustr.gov/Document_Library/Press_Releases/2001/June/Bush_Administration_Helps_Wheat_Gluten_Industry_Restore_Its_Competitiveness.html. Acesso em 21/06/2007.

_____. “*U.S. Wins WTO Case on Sea Turtle Conservation*”. USTR Press Release, 06/15/2001. Disponível em http://www.ustr.gov/Document_Library/Press_Releases/2001/June/US_Wins_WTO_Case_on_Sea_Turtle_Conservation.html. Acesso em 12/12/2008.

VELASCO e CRUZ, Sebastião. *Globalização, Democracia e Ordem Internacional*. Campinas: UNICAMP, 2004.

_____. “Um Prisma Excêntrico: o campo das Relações Internacionais no Brasil e os desafios da época”. 2006, mimeo.

VIGEVANI, T. *O Contencioso Brasil x EUA da Informática*. São Paulo: Alfa-Omega, 1995.

_____; OLIVEIRA, M. F.; LIMA, T.; MENDONÇA, F.; CEPALUNI, G. *Estados Unidos: política comercial (USTR)*. In: Velasco e Cruz, S. (coord.). “Reestruturação econômica mundial e reformas liberalizantes nos países em desenvolvimento” (Relatório final apresentado à FAPESP). São Paulo: UNICAMP/CEDEC, 2007.

WALTZ, K. *Teoria das Relações Internacionais*. Lisboa: Gradiva, 1979.

WIGHT, Martin. *A Política do Poder*. Brasília: IPRI, 2002.

WILSON, Bruce. “Compliance by WTO Members with Adverse WTO Dispute Settlement Rulings: the record to date”. *Journal of International Economic Law*, v.1, n° .1, 2007.

ZIMMERMANN, Thomas. *Negotiating the Review of the WTO Dispute Settlement Understanding*. Londres: Cameron May, 2006.

DOCUMENTOS

WTO. “*Dispute Settlement Understanding - Uruguay Round Agreement, annex 2.*” 15/04/1994.

_____. LT/UR/D-1/6. “*Decision on the Application and Review of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*”. 15/04/1994.

_____. TN/DS/1. “*First Formal Meeting of the Special Session of the DSB; Report by the Chairman to the Trade Negotiations Committee*”. 23/04/2002.

_____. TN/DS/9. “*Special Session of the Dispute Settlement Body; Report by the Chairman, Ambassador Petér Balás, to the Trade Negotiations Committee*”. 06/06/2003.

_____. TN/DS/10. “*Special Session of the Dispute Settlement Body - Report by the Chairman, Ambassador David Spencer, to the Trade Negotiations Committee*”. 21/06/2004.

_____. TN/DS/14. “*Dispute Settlement Body - Special Session - Special session of the Dispute Settlement Body - Report by the Chairman, Ambassador David Spencer, to the Trade Negotiations Committee*”. 25/11/2005.

_____. TN/DS/22. “*Dispute Settlement Body - Special Session - Report by the Chairman, Ambassador Ronald Saborío Soto, to the Trade Negotiations Committee*”. 18/07/2008.

_____. TN/DS/23. “*Dispute Settlement Body - Special Session - Report by the Chairman, Ambassador Ronald Saborío Soto, to the Trade Negotiations Committee*”. 05/12/2008.

_____. TN/DS/W/1. “*Contribution of the European Communities and its Member States to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding; Communication from the European Communities*”. 13/03/2002.

_____. TN/DS/W/3. “*Proposal to Review Article 22.7 of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes; Communication from the Philippines and Thailand*”. 21/03/2002.

_____. TN/DS/W/9. “*Contribution of Ecuador to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO; Communication from Ecuador*”. 08/07/2002.

_____. TN/DS/W/11. “*Contribution of the Republic of Korea to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO; Communication from the Republic of Korea*”. 11/07/2002.

_____. TN/DS/W/12. “*Proposal by Costa Rica – Third Party Rights; Communication from Costa Rica*”. 24/07/2002.

_____. TN/DS/W/13. “*Contribution of the United States to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO Related to Transparency*”. 22/08/2002. Disponível em http://www.ustr.gov/assets/Trade_Agreements/Monitoring_Enforcement/Dispute_Settlement/US_Papers_on_Dispute_Settlement/asset_upload_file396_7702.pdf. Acesso em 22/07/2008.

_____. TN/DS/W/15. “*Negotiations on the Dispute Settlement Understanding; Proposal by the African Group*”. 25/09/2002.

_____. TN/DS/W/16. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Communication from Paraguay*”. 25/09/2002.

_____. TN/DS/W/17. “*Negotiations on the Dispute Settlement Understanding; Proposal by the LDC Group*”. 9/10/2002.

_____. TN/DS/W/18. “*Negotiations on the Dispute Settlement Understanding; Proposals on DSU by Cuba, Honduras, India, Malaysia, Pakistan, Sri Lanka, Tanzania and Zimbabwe*”. 7/10/2002.

_____. TN/DS/W/19. “*Negotiations on the Dispute Settlement Understanding; Special and Differential Treatment for Developing Countries; Proposals on DSU by Cuba, Honduras, India, Indonesia, Malaysia, Pakistan, Sri Lanka, Tanzania and Zimbabwe.*” 9/10/2002.

_____. TN/DS/W/21. “*Contribution by Jamaica to the Doha Mandated Review of the Dispute Settlement Understanding (DSU); Communication from Jamaica*”. 10/10/2002.

_____. TN/DS/W/22. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Proposal by Japan*”. 28/03/2002.

_____. TN/DS/W/23. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Proposal by Mexico*”. 4/11/2002.

_____. TN/DS/W/25. “*Contribution by the Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu to the Doha Mandated Review of the Dispute Settlement Understanding (DSU); Communication from the Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu*”. 27/11/2002.

_____. TN/DS/W/26. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Proposal by Ecuador*”. 26/11/2002.

_____. TN/DS/W/28. “*Contribution by the United States - Negotiations on improvements and clarifications of the Dispute Settlement Understanding on Improving Flexibility and Member Control in WTO Dispute Settlement*”. 23/12/2002.

_____. TN/DS/W/29. “*Improving the Special and Differential Provisions in the Dispute Settlement Understanding; Communication from China*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/31. “*Contribution to Clarify and Improve the Dispute Settlement Understanding: Panel System; Communication from Thailand*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/32. “*Amendment of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes; Proposal by Japan*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/33. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Proposal by Ecuador*”. 23/01/2003.

_____. TN/DS/W/34. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Communication from Australia*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/35. “*Contribution of the Republic of Korea to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO; Communication from the Republic of Korea*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/36. “*Contribution by the Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu to the Doha Mandated Review of the Dispute Settlement Understanding (DSU); Communication from the Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/37. “*Text for LDC Proposal on Dispute Settlement Understanding Negotiations; Communication from Haiti [LDC Group]*”. 22/01/2003.

_____. TN/DS/W/38. “*Contribution of the European Communities and its Member States to the Improvement and Clarification of the WTO Dispute Settlement Understanding; Communication from the European Communities*”. 23/01/2003.

_____. TN/DS/W/40. “*Amendments to the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes – Proposed Text by Mexico; Communication from Mexico.*” 27/01/2003.

_____. TN/DS/W/41. “*Contribution of Canada to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding; Communication from Canada*”. 24/01/2003.

_____. TN/DS/W/42. “*Text for the African Group Proposals on Dispute Settlement Understanding Negotiations; Communication from Kenya*”. 24/01/2003.

_____. TN/DS/W/43. “*Jordan’s Contributions Towards the Improvement and Clarification of the WTO Dispute Settlement Understanding; Communication from Jordan*”. 28/01/2003.

_____. TN/DS/W/44. “*Contribution by Jamaica to the Doha Mandated Review of the Dispute Settlement Understanding (DSU); Communication from Jamaica*”. 11/02/2003.

_____. TN/DS/W/45. “*Contribution of Brazil to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding; Communication from Brazil*”. 11/02/2003.

_____. TN/DS/W/46. “*Further Contribution of the United States to the Improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO Related to Transparency*”. 11/02/2003. Disponível em http://www.ustr.gov/assets/Trade_Agreements/Monitoring_Enforcement/Dispute_Settlement/US_Papers_on_Dispute_Settlement/asset_upload_file69_7700.pdf. Acesso em 22/07/2008.

_____. TN/DS/W/47. “*Dispute Settlement Understanding Proposals: Legal Text; Communication from India on behalf of Cuba, Dominican Republic, Egypt, Honduras, Jamaica and Malaysia*”. 11/02/2003.

_____. TN/DS/W/49. “*Negotiations on Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding; Communication from Australia*”. 17/02/2003.

_____. TN/DS/W/51. “*Specific Amendments to the Dispute Settlement Understanding – Drafting Inputs from China; Communication from China*”. 5/03/2003.

_____. TN/DS/W/52. “*Contribution by the United States - Negotiations on improvements and clarifications of the Dispute Settlement Understanding on Improving Flexibility and Member Control in WTO Dispute Settlement*”. 14/03/2003.

_____. TN/DS/W/53. “*Jordan’s Further Contribution Towards the Improvement and Clarification of the Dispute Settlement Understanding; Communication from Jordan*”. 21/03/2003.

_____. TN/DS/W/74. “*Dispute Settlement Body. Special Session. Contribution by the United States*”. 15/03/2005.

_____. TN/DS/W/79. “*Contribution of the United States on some practical considerations in improving the Dispute Settlement Understanding of the WTO related to transparency and open meetings*”. 13/07/2005.

_____. TN/DS/W/82. “*Contribution of the United States - Negotiations on improvements and clarifications of the Dispute Settlement Understanding*”. 24/10/2005.

_____. TN/DS/W/86. *“Further contribution of the United States to the improvement of the Dispute Settlement Understanding of the WTO related to transparency – revised legal drafting”*. 21/04/2006.

_____. TN/DS/W/89. *“Contribution by the United States - Flexibility and Member Control”*. 31/05/2007.

_____. TN/DS/W/91. *“Dispute Settlement Body - Special Session - Improvements and Clarifications of the Dispute Settlement Understanding - Proposal by Mexico”*. 16/07/2007.

_____. TN/DS/W/92. *“Dispute Settlement Body - Special Session - Text for the African Group Proposals on Dispute Settlement Understanding Negotiations - Communication from Côte d'Ivoire”*. 05/03/2008.

_____. WT/AB/WP/5. *Appellate Body - Working Procedures for Appellate Review*. 04/01/2005.

_____. WT/DS11/R. *Japan - Taxes on Alcoholic Beverages - Report of the Panel*. 11/07/1996.

_____. WT/DS11/14. *Japan - Taxes on Alcoholic Beverages - Arbitration under Article 21.3(c) of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*. 17/02/1997.

_____. WT/DS18/R. *Australia - Measures Affecting Importation of Salmon - Report of the Panel*. 12/06/1998.

_____. WT/DS26/R. *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) - Complaint by the United States - Report of the Panel*. 18/08/1997.

_____. WT/DS26/17. *European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) - Status Report by the European Communities*. 14/01/1999.

_____. WT/DS27/R. *European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas - Complaint by Ecuador - Report of the Panel*. 22/05/1997.

_____. WT/DS27/AB/R. *Appellate Body - European Communities - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas - AB-1997-3 - Report of the Appellate Body*. 09/09/1997.

_____. WT/DS44/R. *Japan - Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper - Report of the Panel*. 31/03/1998.

_____. WT/DS56/R. *Argentina - Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and other Items - Report of the Panel.* 25/11/1997.

_____. WT/DS56/AB/R. *Argentina - Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and other Items - AB-1998-1 - Report of the Appellate Body.* 27/03/1998.

_____. WT/DS58/R. *United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products - Report of the Panel.* 15/05/1998.

_____. WT/DS58/AB/R. *United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products - AB-1998-4 - Report of the Appellate Body.* 12/10/1998.

_____. WT/DS90/R. *India - Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products - Report of the Panel.* 06/04/1999.

_____. WT/DS90/AB/R. *India - Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products - AB-1999-3 - Report of the Appellate Body.* 23/08/1999.

_____. WT/DS108/R. *United States - Tax Treatment for "Foreign Sales Corporations" - Report of the Panel.* 08/10/1999.

_____. WT/DS108/AB/RW. *United States - Tax Treatment for Foreign Sales Corporations - Recourse to Article 21.5 of the DSU by the European Communities - AB-2001-8 - Report of the Appellate Body.* 14/01/2002.

_____. WT/DS108/AB/RW2. *United States - Tax Treatment for Foreign Sales Corporations - Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by the European Communities - AB-2005-9 - Report of the Appellate Body.* 13/02/2006.

_____. WT/DS122/R. *Thailand - Anti-Dumping Duties on Angles, Shapes and Sections of Iron or Non-Alloy Steel and H-Beams from Poland - Report of the Panel.* 28/09/2000.

_____. WT/DS122/AB/R. *Thailand - Anti-Dumping Duties on - Angles, Shapes and Sections of Iron or Non-Alloy Steel and H-Beams from Poland - AB-2000-12 - Report of the Appellate Body.* 12/03/2001.

_____. WT/DS122/11. *Thailand - Anti-Dumping Duties on Angles, Shapes and Sections of Iron or Non-alloy Steel and H-Beams from Poland - Communication from Thailand.* 23/01/2002.

_____. WT/DS135/R. *European Communities - Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products - Report of the Panel*. 18/09/2000.

_____. WT/DS135/9. *European Communities - Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products - Communication from the Appellate Body*. 08/11/2000.

_____. WT/DS136/R. *United States - Anti-Dumping Act of 1916 - Complaint by the European Communities - Report of the Panel*. 31/03/2000.

_____. WT/DS136/AB/R. *United States - Anti-Dumping Act of 1916 - AB-2000-5 - AB-2000-6 - Report of the Appellate Body*. 28/08/2000.

_____. WT/DS138/R. *United States - Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom - Report of the Panel*. 23/12/1999.

_____. WT/DS138/AB/R. *United States - Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom - AB-2000[...] - Report of the Appellate Body*. 10/05/2000.

_____. WT/DS141/R. *European Communities - Anti-Dumping Duties on Imports of Cotton-Type Bed Linen from India - Report of the Panel*. 30/10/2000.

_____. WT/DS160/R. *United States - Section 110(5) of US Copyright Act - Report of the Panel*. 15/06/2000.

_____. WT/DS162/R. *United States - Anti-Dumping Act of 1916 - Complaint by Japan - Report of the Panel*. 29/05/2000.

_____. WT/DS166/R. *United States - Definitive Safeguard Measures on Imports of Wheat Gluten from the European Communities - Report of the Panel*. 31/07/2000.

_____. WT/DS212/R. *United States - Countervailing Measures Concerning Certain Products from the European Communities - Report of the Panel*. 31/07/2002.

_____. WT/DS212/AB/R. *United States - Countervailing Measures Concerning Certain Products from the European Communities - AB-2002-5 - Report by the Appellate Body*. 09/12/2002.

_____. WT/DS217/R; WT/DS234/R. *United States - Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000 - Report of the Panel*. 16/09/2002.

_____. WT/DS231/R. *European Communities - Trade Description of Sardines - Report of the Panel*. 29/05/2002.

_____. WT/DS231/AB/R. *European Communities - Trade Description of Sardines - AB-2002-3 - Report of the Appellate Body*. 26/09/2002.

_____. WT/DS236/R. *United States - Preliminary Determinations with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada - Report of the Panel*. 27/09/2002.

_____. WT/DS248/R; WT/DS249/R; WT/DS251/R; WT/DS252/R; WT/DS253/R; WT/DS254/R; WT/DS258/R; WT/DS259/R. *United States - Definitive Safeguard Measures on Imports of Certain Steel Products - Final Reports of the Panel*. 11/07/2003.

_____. WT/DS259/AB/R. *United States - Definitive Safeguard Measures on Imports of Certain Steel Products - AB-2003-3 - Report of the Appellate Body*. 10/11/2003.

_____. WT/DS265/R; WT/DS266/R. *European Communities - Export Subsidies on Sugar - Complaint by Australia - Report of the Panel*. 15/10/2004.

_____. WT/DS267/R. *United States - Subsidies on Upland Cotton - Report of the Panel*. 08/09/2004.

_____. WT/DS283/R. *European Communities - Export Subsidies on Sugar - Complaint by Thailand - Report of the Panel*. 15/10/2004.

_____. WT/DS320/R. *United States - Continued Suspension of Obligations in the EC - Hormones Dispute - Report of the Panel*. 31/03/2008.

_____. WT/DSB/M/39. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 18/11/1997.

_____. WT/DSB/M/45. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 10/06/1998.

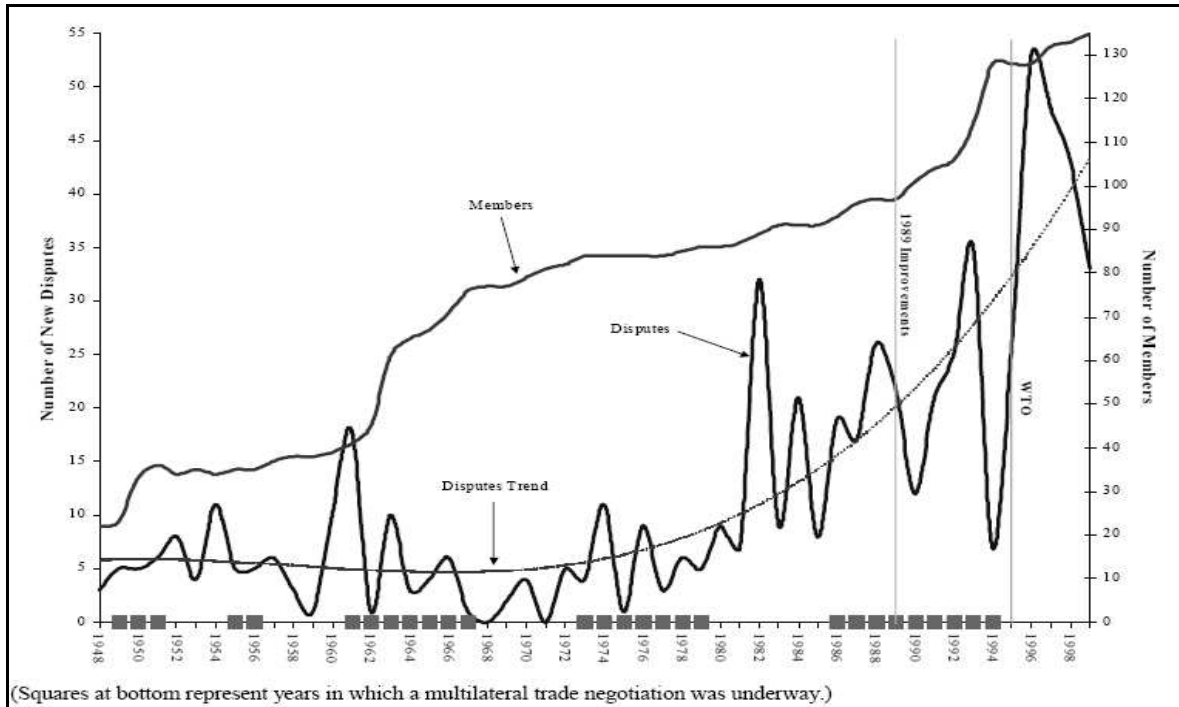
_____. WT/DSB/M/47. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 23/07/1998.

_____. WT/DSB/M/50. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 6/11/1998.

- _____. WT/DSB/M/52. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 8/12/1998.
- _____. WT/DSB/M/68. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 24/09/1999.
- _____. WT/DSB/M/70. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 03/11/1999.
- _____. WT/DSB/M/72. “*Dispute Settlement Body – Minutes of Meeting*”. 09/12/1999.
- _____. WT/DSB/RC/1. *Rules of Conduct for the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*. 11/12/1996.
- _____. WT/DSB/W/74. “*Dispute Settlement Body. Procedures for the Review of the Dispute Settlement Understanding*”. 26/02/1998.
- _____. WT/GC/M/32. “*General Council – Minutes of Meeting*”. 09/02/1999.
- _____. WT/GC/M/50. “*General Council – Minutes of Meeting*”. 16/11/1999.
- _____. WT/L/452. “*Procedures for the Circulation and Derestriction of WTO Documents - Decision of 14 May 2002*”. 16/05/2002
- _____. WT/MIN(01)/DEC/1. “*Ministerial Conference - Fourth Session - Doha, 9 - 14 November 2001 - Ministerial Declaration - Adopted on 14 November 2001*”. 20/11/2001.
- _____. WT/MIN(01)/W/6. “*Amendment of Certain Provisions of the Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes; Submission by Bolivia, Canada, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Japan, Korea, New Zealand, Norway, Peru, Switzerland, Uruguay and Venezuela*”. 01/11/2001.

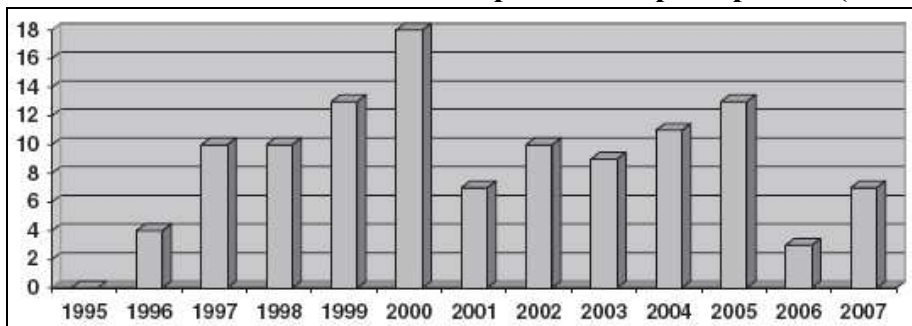
ANEXOS

ANEXO A Membros do GATT/OMC e disputas iniciadas (1948 - 1999)



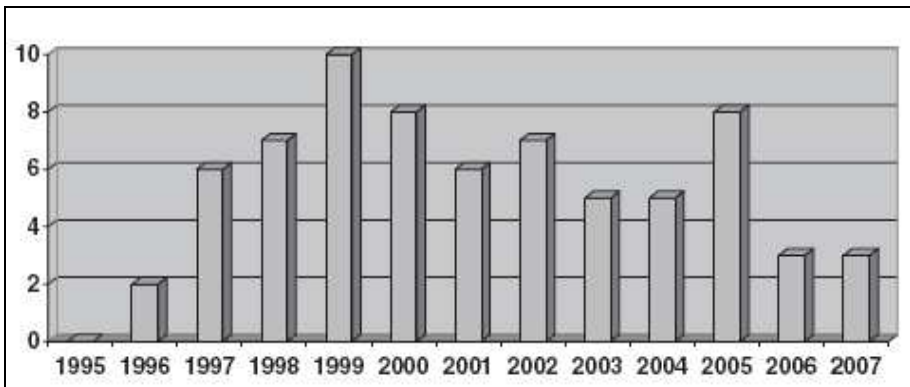
Fonte: BUSCH; REINHARDT, 2003.

ANEXO B Número de relatórios produzidos pelos painéis (OMC)



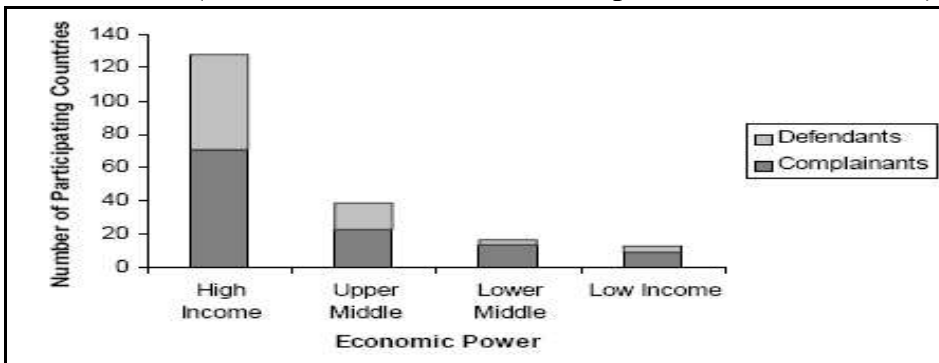
Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO C Número de relatórios produzidos pelo Oap (OMC)



Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO D Renda dos Membros participantes do sistema de disputas da OMC (80 casos analisados durante o período de 1996 a 2003)



Fonte: JONES, 2005.

ANEXO E Resultado dos painéis segundo as assimetrias de poder comercial entre os Membros (80 casos analisados durante o período de 1996 a 2003)

Trade Power	Defendant Loses		Defendant Wins	
Defendant more powerful	22	33%	10	71%
Defendant less powerful	44	66%	4	29%
	66	100%	14	100%

Fonte: JONES, 2005.

ANEXO F Identificação dos Membros demandantes (OMC)

Countries	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total
Brazil	1	0	4	1	0	7	4	5	0	0	0	0	1	23
Canada	5	3	1	4	2	1	3	4	1	2	0	1	2	29
Chile	1	0	1	0	0	1	3	2	1	0	1	0	0	10
European Communities	2	7	16	16	6	8	1	4	3	5	3	5	0	76
India	1	4	0	3	1	2	2	2	0	1	0	1	0	17
Japan	1	3	1	1	2	1	0	2	0	1	0	0	0	12
Korea	0	0	2	0	1	3	0	1	3	2	0	1	0	13
Mexico	2	3	0	0	3	1	1	0	3	0	2	1	1	17
United States	6	17	17	10	10	8	1	4	3	4	1	3	4	88
Other—developed	0	2	5	2	3	1	0	4	1	0	1	1	1	21
Other—developing	9	12	3	4	6	9	9	9	11	3	4	7	4	90
Other—least developed	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1
Total	28	51	50	41	34	42	24	37	26	19	12	20	13	397

Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO G Identificação dos Membros demandados (OMC)

Countries	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Total
Brazil	1	4	2	1	1	2	1	0	0	0	1	1	0	14
Canada	0	1	5	3	1	0	1	1	0	1	0	2	0	15
Chile	0	0	3	0	0	2	4	1	0	0	0	2	0	12
European Communities ⁵	8	4	4	9	3	2	3	6	8	4	2	3	3	59
India	0	1	7	4	1	0	0	1	1	2	0	1	1	19
Japan	4	4	3	1	0	0	0	1	0	1	0	1	0	15
Korea	3	2	3	0	3	0	0	1	0	1	0	0	0	13
Mexico	0	1	1	1	0	3	1	0	3	2	1	1	0	14
United States	4	8	10	6	11	11	6	19	6	7	3	5	3	99
Other—developed	2	2	7	8	1	1	0	2	1	0	0	0	1	25
Other—developing	3	12	5	8	9	13	7	5	7	1	5	4	5	84
Other—least developed	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Total	25	39	50	41	30	34	23	37	26	19	12	20	13	369

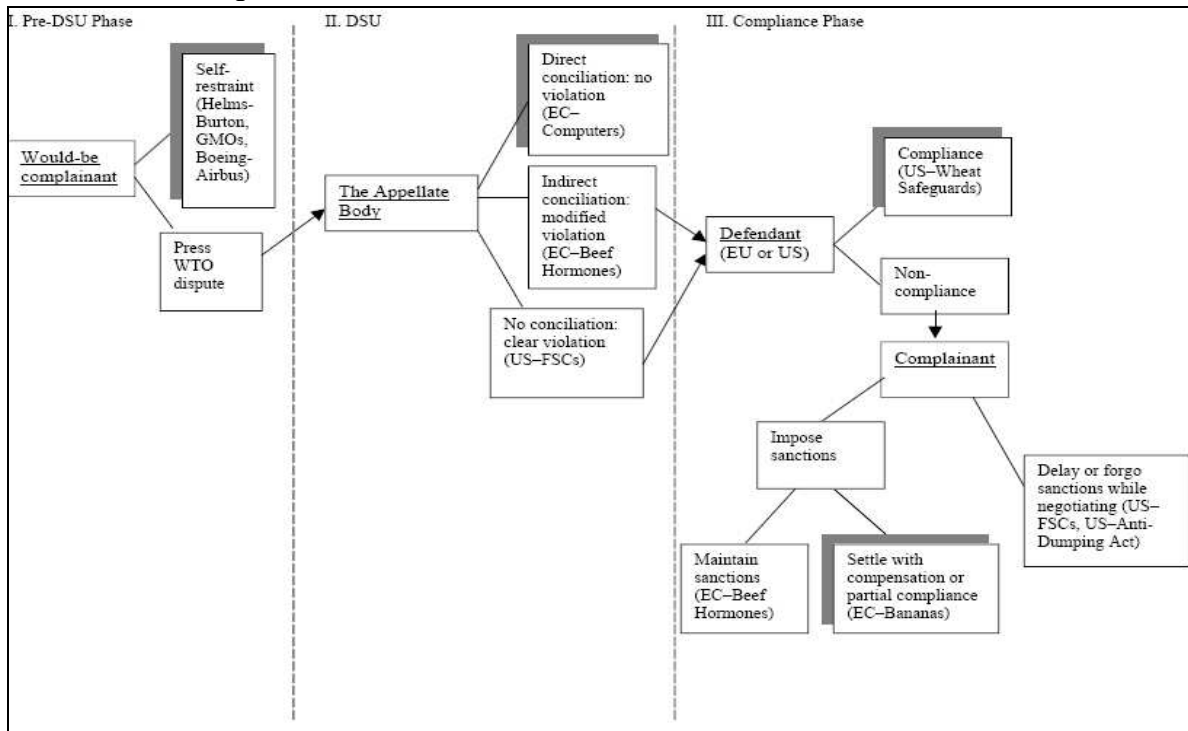
Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO H Classificação dos Membros demandantes e demandados segundo o critério de renda (OMC)

	High Income	Upper Middle Income	Lower Middle Income	Low Income
Complainants				
Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints
234	86	40		25
Respondents				
Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints	Number of complaints
223	78	45		23

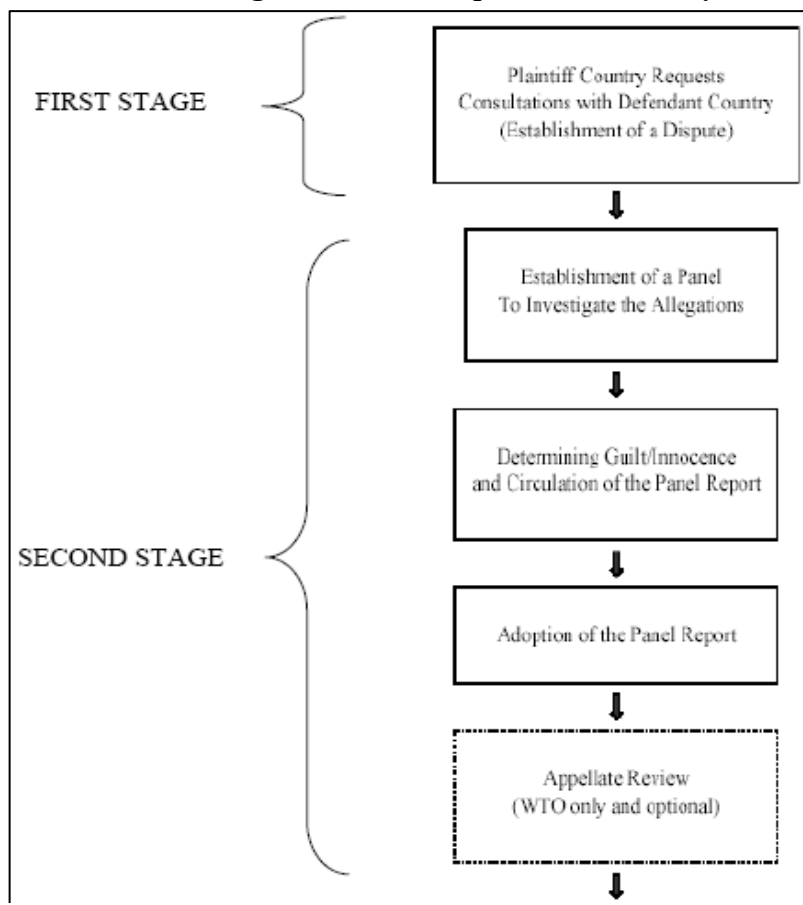
Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO I *Dispute Settlement Game*



Fonte: GARRETT; SMITH, 2002.

ANEXO J *Estágios do WTO Dispute Settlement System.*



Fonte: PETERSMANN, 1997.

ANEXO K Casos envolvendo suspensão de concessões e outras obrigações definidas por arbitragem (ESC, art. 22.6)

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Article 22.6 Arbitrations	0	0	0	0	3	2	0	1	1	2	0	0	1

Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO L Casos envolvendo a determinação do “razoável período de tempo” por arbitragem (ESC, art. 21.3, c)

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Article 21.3(c) Arbitrations	0	0	1	3	2	3	4	1	2	1	3	1	0

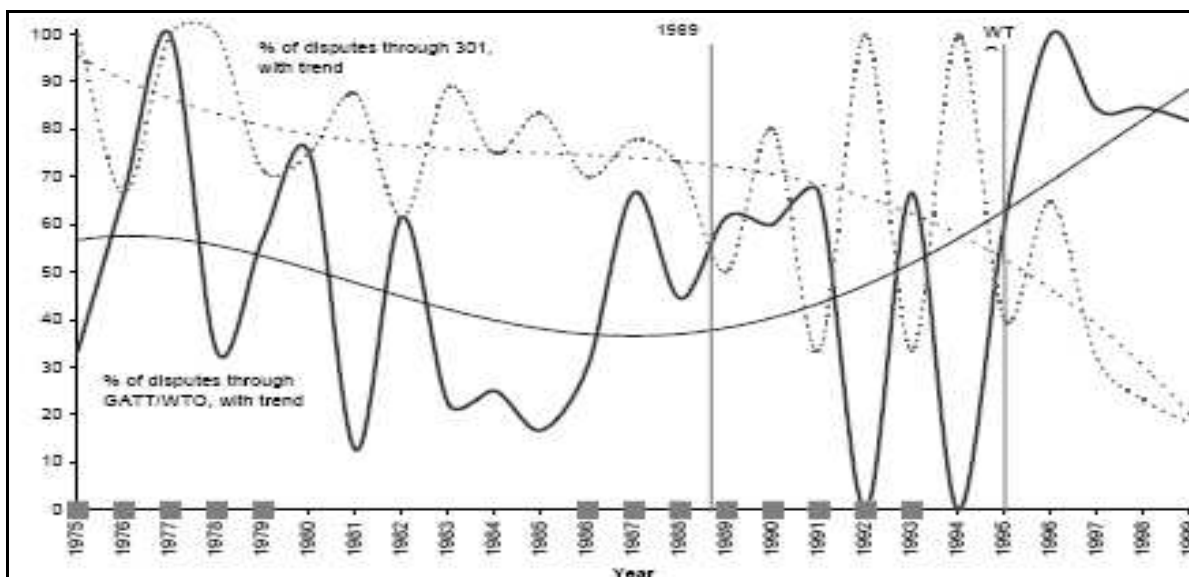
Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO M Implementação das disputas consoante o art. 21.5 do ESC

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
Complaints	0	0	0	3	5	4	5	1	0	5	5	6	2

Fonte: LEITNER; LESTER, 2008.

ANEXO N Utilização da Seção 301 e do GATT/OMC pelo USTR (1975 – 1999)



Fonte: REINHARDT, 2001.

ANEXO O Informações sobre as disputas dos EUA levadas ao *GATT/OMC* e à Seção 301, 1975 – 1999 (235 queixas).

		GATT/WTO Compliant?		
		No	Yes	
301 Compliant?	No	0	93	93
	Yes	100	42	142
		100	135	235

Fonte: REINHARDT, 2001.

ANEXO P Provisões no ESC referentes aos PEDs

DISPOSITIVO GERAL - ART. 3.12

“Sem prejuízo das disposições do parágrafo 11, se um país em desenvolvimento Membro apresenta contra um país desenvolvido Membro uma reclamação baseada em qualquer dos acordos abrangidos, a parte reclamante terá o direito de se valer das disposições correspondentes da Decisão de 5 de abril de 1966 (BISD 14S/20), como alternativa às disposições contidas nos Artigos 4, 5, 6 e 12 do presente Entendimento, com a exceção de que, quando o Grupo Especial julgar que o prazo previsto no parágrafo 7º da referida Decisão for insuficiente para elaboração de seu relatório e com aprovação da parte reclamante, esse prazo poderá ser prorrogado. Quando houver diferenças entre normas e procedimentos dos Artigos 4, 5, 6 e 12 e as normas e procedimentos correspondentes da Decisão, prevalecerão estes últimos.”

CONSULTAS - ART. 4.10

“Durante as consultas os Membros deverão dar atenção especial aos problemas e interesses específicos dos PEDs Membros.”

COMPOSIÇÃO DOS PAINÉIS – ART. 8.10

“Quando a controvérsia envolver um país em desenvolvimento Membro e um país desenvolvido Membro, o grupo especial deverá, se o país em desenvolvimento Membro solicitar, incluir ao menos um integrante de um país em desenvolvimento Membro.”

PROCEDIMENTO DO PAINEL

ART. 12.10

“No âmbito de consultas envolvendo medidas tomadas por um país em desenvolvimento Membro, as partes poderão acordar a extensão dos prazos definidos nos parágrafos 7º e 8º do art. 4. Se, após expiração do prazo concernente, as partes em consulta não acordarem com a sua conclusão, o Presidente do OSC deverá decidir, após consultar as partes, se o prazo concernente será prorrogado e, em caso positivo, por quanto tempo. Ademais, ao examinar uma reclamação contra um país em desenvolvimento Membro, o grupo especial deverá proporcionar tempo bastante para que o país em desenvolvimento Membro prepare e apresente sua argumentação. As disposições do parágrafo 1º do art. 20 e parágrafo 4º do art. 21 não serão afetadas por nenhuma ação decorrente deste parágrafo.”

ART. 12.11

“Quando uma ou mais das partes for um país em desenvolvimento Membro, o relatório do grupo especial indicará explicitamente a maneira pela qual foram levadas em conta as disposições pertinentes ao tratamento diferenciado e mais favorável para PEDs Membro que façam parte dos acordos abrangidos invocados pelo país em desenvolvimento Membro no curso dos trabalhos de solução de controvérsias.”

IMPLEMENTAÇÃO E RECOMENDAÇÃO DAS REGRAS

ART. 21.2

“As questões que envolvam interesses de PEDs Membros deverão receber atenção especial no que tange às medidas que tenham sido objeto da solução de controvérsias.”

ART. 21.7

“Se a questão tiver sido levantada por país em desenvolvimento Membro, o OSC deverá considerar quais as outras providências que seriam adequadas às circunstâncias.”

ART. 21.8

“Se o caso tiver sido submetido por país em desenvolvimento Membro, ao considerar a providência adequada a ser tomada o OSC deverá levar em consideração não apenas o alcance comercial das medidas em discussão mas também seu impacto na economia dos PEDs Membros interessados.”

PROCEDIMENTO ESPECIAL ENVOLVENDO MEMBROS MENOS DESENVOLVIDOS

ART. 24.1

“Em todas as etapas da determinação das causas de uma controvérsia ou dos procedimentos de uma solução de controvérsias de casos que envolvam um país de menor desenvolvimento relativo Membro, deverá ser dada atenção especial à situação particular do país de menor desenvolvimento relativo Membro. Neste sentido, os Membros exercerão a devida moderação ao submeter a estes procedimentos matérias envolvendo um país de menor desenvolvimento relativo Membro. Se for verificada anulação ou prejuízo em consequência de medida adotada por país de menor desenvolvimento relativo Membro, as partes reclamantes deverão exercer a devida moderação ao pleitear compensações ou solicitar autorização para suspensão da aplicação de concessões ou outras obrigações nos termos destes procedimentos.”

ART. 24.2

“Quando, nos casos de solução de controvérsias que envolvam um país de menor desenvolvimento relativo Membro, não for encontrada solução satisfatória no correr das consultas realizadas, o Diretor-Geral ou o Presidente do OSC deverão, a pedido do país de menor desenvolvimento Membro, oferecer seus bons ofícios, conciliação ou mediação com o objetivo de auxiliar as partes a solucionar a controvérsia antes do estabelecimento de um grupo especial. Para prestar a assistência mencionada, o Diretor-Geral ou o Presidente do OSC poderão consultar qualquer fonte que considerem apropriada.”

RESPONSABILIDADE DO SECRETARIADO – ART. 27.2

“Ainda que o Secretariado preste assistência com relação à solução de controvérsias aos Membros que assim o solicitem, poderá ser também necessário fornecer assessoria e assistência jurídicas adicionais com relação à solução de controvérsias aos PEDs Membros. Para tal fim, o Secretariado colocará à disposição de qualquer país em desenvolvimento Membro que assim o solicitar um perito legal qualificado dos serviços de cooperação técnica da OMC. Este perito deverá auxiliar o país em desenvolvimento Membro de maneira a garantir a constante imparcialidade do Secretariado.”