



UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE LONDRINA

BRUNA FARIA

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC:
A PARALISAÇÃO DO ÓRGÃO DE APELAÇÃO E O USO DA
ARBITRAGEM**

Londrina
2022

BRUNA FARIA

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC:
A PARALISAÇÃO DO ÓRGÃO DE APELAÇÃO E O USO DA
ARBITRAGEM**

Dissertação apresentada à Universidade Estadual de Londrina – UEL, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial.

Orientador: Profa. Tânia Lobo Muniz

Londrina
2022

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, através do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UEL

Faria, Bruna.

O sistema de solução de controvérsias da OMC : a paralisação do órgão de apelação e o uso da arbitragem / Bruna Faria. - Londrina, 2022.
128 f.

Orientador: Tânia Lobo Muniz.

Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) - Universidade Estadual de Londrina, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial, 2022.

Inclui bibliografia.

1. Organização Mundial do Comércio - Tese. 2. Sistema de Solução de Controvérsias - Tese. 3. acesso à justiça - Tese. 4. arbitragem - Tese. I. Muniz, Tânia Lobo. II. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial. III. Título.

CDU 34

BRUNA FARIA

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC:
A PARALISAÇÃO DO ÓRGÃO DE APELAÇÃO E O USO DA
ARBITRAGEM**

Dissertação apresentada à Universidade Estadual de Londrina – UEL, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Orientador Tânia Lobo Muniz
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Profa. Patrícia Ayub Da Costa
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Prof. Wagner Menezes
Universidade de São Paulo - USP

Londrina, 20 de dezembro de 2022.

AGRADECIMENTOS

Ao Eduardo, é incrível ser a sua namorada e acordo todos os dias feliz que conheci alguém tão especial quanto você e que estamos construindo uma vida juntos. Obrigada por sempre me apoiar e me ouvir, mesmo nas piores crises de ansiedade e durante os momentos de maiores frustrações. Você é maravilhoso, amo comer as suas comidas e espero que você nunca perca a sua luz, empatia e esse seu sorriso lindo.

Aos meus pais, Mauricéia e Adeildo, por terem me dado vida e por terem acreditado em mim, mesmo em momentos que eu não acreditava. Além disso, sou extremante orgulhosa por ser a primeira pessoa da família que conseguiu terminar uma faculdade e finalizar um mestrado. Essas conquistas também são suas.

A profa. Tânia, que é minha orientadora, e me acompanhou desde a graduação. Muito obrigada por sua paciência, gentileza e conhecimento, que sempre contribuíram imensamente para as minhas pesquisas. Ademais, agradeço a parceira e espero que continue no mestrado e doutorado por muitos e muitos anos.

A profa. Patrícia, que também me acompanhou desde a graduação. Foi por meio de suas aulas que me apaixonei pelo estudo dos meios alternativos de solução de conflito e do acesso à justiça. Agradeço também pela paciência e pelos ensinamentos durante o estágio de docência. Espero um dia ser uma professora tão boa quanto você, a profa. Tânia e os outros professores que me inspiraram durante a graduação e o mestrado.

Aos professores que contribuíram imensamente na minha jornada acadêmica, como a profa. Juliana que desde o EAAJ tem me apoiado na minha carreira acadêmica. A profa. Têmis, prof. Cláudio e profa. Ivana por estarem presentes e me auxiliando, também desde a graduação. E aos professores do programa do Mestrado e Doutorado em Direito Negocial que influenciaram diretamente nas minhas pesquisas e produções científicas com os seus conhecimentos do Direito.

Ao meu vô Joaquim e ao senhor Nelson, que faleceram durante a pandemia. Espero que vocês estejam, onde quer que estejam.

Ao Chico que sempre respondeu prontamente meus e-mails, e que foi muito prestativo, mesmo durante a pandemia, em que tudo era muito turbulento e

diferente.

A CAPES, que me apoiou financeiramente com uma Bolsa de Demanda Social. Não teria conseguido participar dos eventos científicos sem essa ajuda financeira.

Também quero agradecer a todas as pessoas que não estão mencionadas aqui, mas que participarem de alguma forma ou outra na minha trajetória acadêmica.

Por fim, viva a Educação!

***The skeptic has no illusions about life, nor a
vain belief in the promise of immortality.
Since this life here and now is all we can
know, our most reasonable option is to live
it fully.***

Paul Kurtz

RESUMO

Faria, Bruna. **O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC: a paralisação do órgão de apelação e o uso da arbitragem.** 2022. 124 f. Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) – Centros de Estudos Sociais Aplicados, Universidade Estadual de Londrina, Londrina, 2022.

Desde o final de 2019, o Órgão de Apelação da Organização Mundial do Comércio (OMC) não pode aceitar novos casos para revisão, uma vez que é necessário um quórum mínimo de três membros para funcionar e, atualmente, as suas setes vagas estão desocupadas. Diante disso, o Sistema Multilateral de Comércio (SMC) está efetivamente sem o seu Órgão de Apelação, o que significa que novos litígios não poderão ser revisados e a decisão do respectivo painel não poderá ser implementada caso uma parte decida recorrer, comprometendo o acesso à justiça no Sistema de Solução de Conflitos (SSC) da OMC. A situação prejudica a segurança jurídica do SSC e abala os objetivos de previsibilidade e estabilidade da OMC, na medida em que Estados utilizem medidas unilaterais para resolver os seus conflitos, direcionadas para relações de poder em contraponto aos princípios da OMC desde a Rodada Uruguai de manutenção de um sistema baseado em regras jurídicas. Neste contexto, o tema principal desta dissertação é o Sistema de Solução de Controvérsias na OMC e o seu objetivo geral é demonstrar que o acesso à justiça no SSC pode ser garantido pela aplicação da arbitragem enquanto durar a paralisação do Órgão de Apelação. Posto isso, o problema da pesquisa é o seguinte: a arbitragem, como meio alternativo de solução de conflitos, pode substituir o paralisado Órgão de Apelação da OMC, garantindo, assim, o acesso à justiça no SSC? Para examiná-lo, a pesquisa é dividida em três capítulos, aplicando o método dedutivo com apoio da pesquisa bibliográfica e documental para chegar à conclusão de que é possível utilizar a arbitragem, considerado um método alternativo de solução de controvérsias, para substituir o Órgão de Apelação enquanto durar a sua paralisação, cujo fundamento é a redação do artigo 25 do Entendimento sobre as Regras e Procedimentos que governam a Solução de Controvérsias da OMC (DSU). A pesquisa justifica-se e se enquadra no programa de Direito Negocial da UEL e na Linha II de Acesso à Justiça porque a paralisação do Órgão de Apelação pode causar atos unilaterais por Estados-membros da OMC fora do campo do Direito, o que é essencialmente prejudicial aos interesses e objetivos da OMC como um pilar central na promoção do livre comércio global, isto é, negócios jurídicos, e de acesso à justiça no âmbito internacional. Esta situação, se prolongada, pode prejudicar negócios jurídicos e interesses econômicos não só dos Estados membros da OMC, mas de todos os atores jurídicos que dependem da estabilidade e previsibilidade do SSC para realizar as suas atividades econômicas.

Palavras-chave: organização mundial do comércio; sistema de solução de controvérsias; acesso à justiça; órgão de apelação; arbitragem.

ABSTRACT

FARIA, Bruna. **The WTO Dispute Settlement System:** appellate body impasse and arbitration as a possible solution. 2022. 124 p. Dissertation (Master's in Negotiation Law) – Center for Applied Social Studies, State University of Londrina, Londrina, 2022.

Since the end of 2019, the Appellate Body of the World Trade Organization (WTO) cannot analyze new cases, as a minimum quorum of three members is required for it to function properly and currently, its seven seats are vacant. In other words, the Multilateral Trading System (MTS) is without its Appellate Body, which means that new disputes cannot be reviewed, and panel decisions and recommendations cannot be implemented if a party decides to appeal. Effectively, WTO members' right to access to justice is hindered in the current WTO Dispute Settlement System (DSS). This situation can challenge the legal certainty of the DSS because, in addition to undermining the WTO's predictability and stability, some member-states may choose to use unilateral measures to resolve their conflicts - which violates the WTO's legal framework, which, since the Uruguay Round, is rule-based and not power-based. That said, the main theme of this master's thesis is the Dispute Settlement System in the WTO, and its general objective is to demonstrate that access to justice in the DSS can be guaranteed by utilizing arbitration as an alternative means to dispute resolution, replacing the Appellate Body until it functions again. The research problem is the following: can arbitration, as an alternative means of conflict resolution, substitute the paralyzed WTO Appellate Body, thus guaranteeing access to justice in the DSS? To answer it, this thesis is divided into three chapters, applies deductive reasoning with the use of bibliographic and documentary research and concludes that arbitration can be used as an alternative method of dispute resolution under WTO law because article 25 of the Understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes permits its use. This master's thesis is justified and is central to studies in negotiation law and access to justice because the paralysis of the Appellate Body can cause unilateral and harmful acts by WTO member states outside the realm of law, which is essentially detrimental to the interests and objectives of the WTO as a central pillar in the promotion of global free trade. This situation, if prolonged, can harm legal transactions and economic interests not only of the WTO member states, but of all independent legal actors that depend on the stability and predictability of the SSC to carry out their economic activities.

Key words: world trade organization; dispute settlement system; access to justice; appellate body; arbitration.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1	– Tarifas Macro Médias. Calculado a partir de tarifas tarifárias dividida pela quantidade de importações	19
Gráfico 2	– Evolução do Comércio Global, 1950-2020 (Valores, Bilhão USD)	26
Gráfico 3	– Caminho das tarifas médias: pré-Genebra a pós-Uruguay Round	26
Gráfico 4	– Pedidos de Consulta (1995-2020).....	39
Gráfico 5	– Número de casos submetidos por ano à CIJ (1995-2020).....	40
Gráfico 6	– Participação dos membros da OMC na solução de controvérsias (1995 – 2021).....	81
Gráfico 7	– Número de disputas iniciadas, painéis estabelecidos e notificações de apelação (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)	82
Gráfico 8	– Número de arbitragens sobre o período razoável de implementação (Artigo 21.3(c) do DSU) (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)	90
Gráfico 9	– Número de decisões arbitrais sobre o nível de suspensão das obrigações (Artigo 22.6 do DSU) (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)	91
Gráfico 10	– Número de notificações de apelação, 1995 a 2022 (1 de janeiro de 1995 – 09 de maio de 2022).....	101

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 –	Rodadas multilaterais de comércio ocorridas durante a vigência do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT) ..	23
Tabela 2 –	Quanto tempo para resolver uma disputa?	58
Tabela 3 –	Ex-membros do Órgão de Apelação	93

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACWL	Centro Consultivo Legal para o Direito da OMC
BIRD	Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento
CIJ	Corte Internacional de Justiça
DSB	Órgão de Solução de Disputas da OMC
DSU	Entendimento sobre as Regras e Procedimentos que governam a Solução de Controvérsias da OMC
EUA	Estados Unidos da América
FMI	Fundo Monetário Internacional
GATS	Acordo Geral sobre Comércio de Serviços
GATT/1947	Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947
ITLOS	Tribunal Internacional do Direito do Mar
OIC	Organização Internacional do Comércio
OMC	Organização Mundial do Comércio
ONU	Organização das Nações Unidas
SISCOMEX	Sistema Integrado de Comércio Exterior
SSC	Sistema de Solução de Controvérsias da OMC
TPI	Tribunal Penal Internacional
TRIPS	Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio
UNCTAD	Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC) E O SEU SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS EM EVOLUÇÃO: DO GATT/1947 À RODADA URUGUAI	16
2.1	A IMPORTÂNCIA HISTÓRICA, POLÍTICA E ECONÔMICA DO GATT/1947 PARA O SISTEMA MULTILATERAL DO COMÉRCIO	17
2.1.1	A Regulação do Sistema de Solução de Controvérsias Dentro do GATT/1947	27
2.2	O IMPACTO DA RODADA URUGUAI PARA O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS	33
2.3	OS TRÊS PILARES DA OMC: NEGOCIAÇÃO, IMPLEMENTAÇÃO E MONITORAÇÃO E SOLUÇÃO DE DISPUTAS.....	40
3	ACESSO À JUSTIÇA NO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS SOB A PERSPECTIVA DO ENTENDIMENTO DAS REGRAS E PROCEDIMENTOS QUE GOVERNAM A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC (DSU)	48
3.1	ACESSO À JUSTIÇA PELA PERSPECTIVA DAS TRÊS ONDAS DE MAURO CAPPELLETTI E BRYANT GARTH: UM DIÁLOGO COM O DSU.....	49
3.2	AS FINALIDADES E PRINCÍPIOS DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC	56
3.3	QUEM PODE SER PARTE DE UMA DISPUTA?	62
3.3.1	Direitos de Terceiros Interessados	64
3.4	DIREITO APLICÁVEL NA OMC E OBJETO DA DISPUTA: ACORDOS MULTILATERAIS E PLURILATERAIS DA OMC, RECLAMAÇÕES DE VIOLAÇÃO; RECLAMAÇÕES DE NÃO VIOLAÇÃO; RECLAMAÇÕES DE SITUAÇÃO.....	67
3.5	FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NA OMC: ENTRE A SOLUÇÃO MUTUAMENTE SATISFATÓRIA E A ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA PELO PAINEL E ÓRGÃO DE APELAÇÃO.....	69
3.6	FASES DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC: DA CONSULTA À IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES E RECOMENDAÇÕES DOS	

	PAINÉIS E ÓRGÃO DE APELAÇÃO	72
4	CRISE DE ACESSO À JUSTIÇA NA OMC: O USO DA ARBITRAGEM COMO MECANISMO DE SUPERAÇÃO PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS	83
4.1	A ARBITRAGEM DENTRO DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OIC À OMC	84
4.2	O BLOQUEIO DA NOMEAÇÃO DE NOVOS MEMBROS PARA O ÓRGÃO DE APELAÇÃO E OS EFEITOS JURÍDICOS DA SUA INOPERABILIDADE	93
4.3	POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA DESBLOQUEAR O ÓRGÃO DE APELAÇÃO E A ARBITRAGEM COM RESPALDO NO ARTIGO 25 DO DSU	102
5	CONCLUSÃO.....	113
	REFERÊNCIAS.....	116

1 INTRODUÇÃO

A Organização Mundial do Comércio (OMC) nasceu em 1995 e desde então tem impactado profundamente o comércio internacional, tanto por um aspecto normativo, quanto por um aspecto de solução de controvérsias. Um dos objetivos da OMC é regular temas de interesses comerciais e quando surgem conflitos comerciais entre os seus países membros, a organização possui jurisdição exclusiva sobre a disputa. Isto significa que Estados membros da organização devem enviar os seus conflitos para o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC (SSC) quando há a violação dos acordos multilaterais e plurilaterais de comércio sob jurisdição da OMC.

A OMC estimula a solução pacífica dos conflitos, preferencialmente, por meio da negociação, bons-ofícios, mediação e conciliação entre os membros e, quando isso não for possível, o sistema possui etapas compulsórias para a solução de controvérsias dentro do SSC. Em um primeiro momento, quando o SSC é acionado, a primeira etapa processual consiste em consultas em que as partes devem se reunir e tentar negociar um acordo mutuamente benéfico. Quando isso não for possível, a parte poderá submeter a disputa para um painel, que analisará os aspectos materiais do conflito.

O painel tem como principal função investigar se houve a violação das regras dos acordos comerciais da OMC, nos limites da petição submetida pela parte requerente. Depois de emitida a decisão do painel na forma de um relatório, a parte vencida poderá recorrer da decisão, possibilidade também dada a parte vencedora caso for de seu interesse. Quem ouvirá a apelação da(s) parte(s) é o Órgão de Apelação.

O Órgão de Apelação é a segunda instância do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, cuja finalidade é analisar questões de Direito, incluindo interpretações jurídicas – podendo manter, modificar ou reverter a decisão do painel. Este órgão foi criado durante a Rodada Uruguai e instituído com o artigo 17 do Entendimento sobre as Regras e Procedimentos que governam a Solução de Controvérsias da OMC (DSU).

Infelizmente, o Órgão de Apelação da OMC se encontra paralisado desde dezembro de 2019 porque não houve a nomeação mínima de três membros para reanalisar os relatórios apelados, como exige o artigo 17.1 do DSU. Atualmente,

todas as sete vagas da corte se encontram em vacância.

As razões para a paralisação são analisadas de forma mais extensa no capítulo terceiro, entretanto, a principal causa é a interpretação de que o consenso positivo é necessário para nomear novos membros ao Órgão de Apelação. Isso significa que para restaurá-lo, é fundamental que nenhum membro se oponha ao processo de nomeação. Atualmente, o único país que bloqueia estas nomeações são os EUA, por entenderem que o Órgão de Apelação viola as normas dos acordos da OMC e, portanto, em sua visão, a instituição não seria legítima para a solução de conflitos.

Isso apresenta um desafio para a operação do SSC, que depende do Órgão de Apelação para garantir o duplo grau de jurisdição, sendo este direito das partes e um dos princípios basilares do sistema. Além disso, o artigo 16.4 do DSU estabelece que, em caso de apelação, os relatórios do painel só podem ser adotados depois de retornados do Órgão de Apelação. Nesta situação, se uma das partes recorrer da decisão e recomendações do painel, as disposições da decisão do painel nunca surtirão efeitos jurídicos e entrarão em uma espécie de “vazio jurídico”, assim, não encontrando eficácia. Conseqüentemente, a disputa não conseguirá entrar na terceira fase de solução de controvérsias na OMC, que é a implementação da decisão.

O acesso à justiça na OMC é efetivamente obstruído com a paralisação do Órgão de Apelação, podendo levar aos Estados-membros a utilizarem medidas unilaterais não autorizadas pela OMC para resolverem os seus conflitos. Com isso, o comércio global se torna menos livre, diante do princípio da reciprocidade, uma vez que países podem sentir prejudicados pelas medidas unilaterais e criar as suas próprias contramedidas, como forma de retaliação, perpetuando um ciclo de retaliações. Diante deste contexto, é necessário pensar em novas formas de solução de controvérsias na OMC, que não dependem do Órgão de Apelação, para preservar as relações negociais e econômicas internacionais.

Diante de todo o mencionado, o tema de pesquisa desta dissertação é o Sistema de Solução de Controvérsias e o seu objetivo geral é demonstrar que o acesso à justiça no SSC pode ser garantido pela utilização da arbitragem como mecanismo alternativo de solução de conflitos, substituindo o Órgão de Apelação durante a sua paralisação. Do objetivo geral, formam-se três objetivos específicos, representados pelos três capítulos da obra.

No primeiro capítulo, busca-se analisar, por uma perspectiva histórica

e evolutiva, a formação da Organização Mundial do Comércio e o seu Sistema de Solução de Controvérsias, desde o Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947 (GATT/1947) até a Rodada Uruguai. No segundo capítulo, o trabalho examina o funcionamento do acesso à justiça na OMC, traçando paralelos com as três ondas de acesso à justiça delineadas na obra “Acesso à Justiça”, de Mauro Cappelletti e Bryant Garth. Por fim, o último capítulo investiga a crise de acesso à justiça causada pela paralisação do Órgão de Apelação e a arbitragem como possível mecanismo de superação.

Posto isso, a dissertação possui o seguinte problema: a arbitragem, como meio alternativo de solução de conflitos, pode substituir o paralisado Órgão de Apelação da OMC, garantindo, assim, o acesso à justiça no SSC? Como hipótese norteadora entende-se que: o acesso à justiça no SSC pode ser efetivado pela aplicação da arbitragem como mecanismo alternativo de solução de conflitos, substituindo o Órgão de Apelação, durante toda a sua paralisação, com fundamento no artigo 25 do DSU.

A pesquisa se enquadra no programa de Direito Negocial da UEL e na Linha II de Acesso à Justiça uma vez que a paralisação do Órgão de Apelação pode causar atos unilaterais por Estados-membros da OMC fora do campo do Direito, o que é essencialmente prejudicial aos interesses e objetivos da OMC como um pilar central na promoção do livre comércio global e no acesso à justiça em âmbito internacional. Tais atos unilaterais fora do campo do direito já ocorreram entre as duas guerras mundiais, o que levou à criação do GATT/1947, evidenciando a possibilidade de conflito. Além disso, a pesquisa busca contribuição inovador, ao afastar-se do acesso à justiça pela ótica do Estado, e direcionar o debate do acesso à justiça pelo plano supranacional da OMC partindo do Direito Negocial.

Para realizar esta pesquisa, essencialmente teórica e erguida pelo raciocínio dedutivo, utiliza-se procedimentos metodológicos de pesquisa bibliográfica e documental, uma vez que tanto artigos e doutrinas, nacionais e estrangeiras, são empregados, quanto documentos oficiais da OMC, jurisprudências, entrevistas, dados e legislações pertinentes. Por fim, tem como expectativa de resultado contribuir para o corpo atualmente escasso de pesquisas brasileiras relacionadas a OMC e o seu Sistema de Solução de Controvérsias que se encontra, atualmente, em crise.

2 A ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC) E O SEU SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS EM EVOLUÇÃO: DO GATT/1947 À RODADA URUGUAI

A Organização Mundial do Comércio (OMC) tem fundamental importância para o sistema multilateral de comércio, pois possibilita a estabilidade e a segurança jurídica necessárias para a circulação de bens e serviços ao redor do mundo. O principal objetivo dessa organização é a liberalização do comércio global e possui como *ethos*, o entendimento de que o comércio incentiva relações duradoras, possibilitando o enriquecimento conjunto das nações participantes – o que pode diminuir a probabilidade de guerra, diante de sua natureza desestabilizadora do comércio que interconecta os países.¹

Posto isso, o Sistema de Solução de Controvérsias (SSC) da OMC é fundamental para a resolução de conflitos, viabilizando a solução pacífica destes por meio de regras legais previamente acordadas entre os países membros da OMC, evitando que sejam resolvidos pelo uso da força (v.g., guerra, interferência política, econômica e/ou bélica etc.). O SSC, como existe atualmente, foi resultado da própria prática jurídica de órgãos do sistema do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947 (GATT/1947), além de várias negociações acerca de sua estrutura, funcionamento e escopo jurídico.

Diante disso, este capítulo analisa a importância do GATT/1947 para o sistema multilateral do comércio para depois debruçar acerca de seu impacto no próprio desenvolvimento do SSC ao longo das Rodadas Comerciais subsequentes. Em específico, a última rodada, chamada de Rodada Uruguai, impactou profundamente o SSC, reformando a sua estrutura e aumentando, significativamente, os custos políticos e econômicos da não implementação das recomendações e decisões do SSC e do painel. Ademais, este capítulo esboça um panorama geral sobre a criação do SSC dentro do sistema da OMC e do antigo GATT/1947 para

¹Esta concepção de que o comércio pode levar a paz, possui o filósofo Immanuel Kant como seu principal propoente. Em seu livro a “Paz Perpetua: um projecto filosófico”, ele (2008, p. 30-31) explica que: “[...] É o espírito comercial que não pode coexistir com a guerra e que, mais cedo ou mais tarde, se apodera de todos os povos. Porque entre todos os poderes (meios) subordinados ao poder do Estado, o poder do dinheiro é decerto o mais fiel, os Estados veem-se forçados (não certamente por motivos da moralidade) a fomentar a nobre paz e a afastar a guerra mediante negociações, sempre que ela ameaça rebentar em qualquer parte do mundo, como se estivessem por isso numa aliança estável, pois as grandes coligações para a guerra, por sua natureza própria, só muito raramente podem ocorrer e, ainda com muito menos frequência, ter êxito”.

melhor entender, no próximo capítulo, o seu funcionamento atual.

2.1 A IMPORTÂNCIA HISTÓRICA, POLÍTICA E ECONÔMICA DO GATT/1947 PARA O SISTEMA MULTILATERAL DO COMÉRCIO

Antes do GATT/1947, conhecido como Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947, não havia um sistema multilateral de comércio composto por regras negociadas entre múltiplos Estados (SELLA, 2019). A regulação restringia-se a acordos bilaterais (i.e., acordos entre dois Estados) ou plurilaterais (i.e., acordos entre três ou mais Estados, geralmente, pertencentes a mesma região geográfica) que regulavam o comércio transnacional. No entanto, a partir da Crise de 1929, que resultou num período global de recessão econômica entre 1929 e 1939, conhecida como a “Grande Depressão”, surgiram uma série de retaliações econômicas (barreiras comerciais) entre Estados – situação que pode ser explicada pela “Teoria da Cooperação” de Robert Axelrod.

Robert Axelrod (2009) explica que, quando não existe uma autoridade central (v.g., um Estado, um diretor de escola, diretor de presídio entre outros), comportamentos, seja de Estados, seja de pessoas, se desenvolvem a partir do princípio da reciprocidade, que em essência significa que dentro de uma relação entre X e Y, o comportamento de X será copiado pelo Y e vice-versa. A autotutela, comumente associada a sociedades sem um Estado Central, nada mais é que devolver um comportamento desagradável para quem realizou anteriormente um comportamento também considerado desagradável. Isso, entre os processualistas, é considerada uma forma de resolução de conflitos, onde a força bruta prevalece e só se faz justiça quem tem condições de realizá-la (GRINOVER, CINTRA, DINAMARCO, 2012, p. 27).²

Isto muda quando existe um Estado Central ou uma autoridade central em geral, pois, além de deter o monopólio da força, estabelece regras por meio de uma forma de governo; e são suas regras que, geralmente, são utilizadas para a resolução do conflito, seja de forma direta³, ou indireta⁴. O princípio da reciprocidade,

²Para Grinover, Cintra e Dinamarco (2012, p. 27) a autotutela possuía dois traços: “[...] a) ausência de juiz distinto das partes; b) imposição da decisão por uma das partes à outra”.

³A resolução de conflitos de forma direta dentro de um Estado pode acontecer quando, por exemplo, uma pessoa busca o Estado para resolver o seu conflito, nisto se submetendo diretamente as regras processuais daquele Estado.

⁴Mesmo que um conflito seja resolvido de forma extrajudicial, a solução não pode contrariar normas ou

como explicado por Axelrod (2009), é também utilizado para entender as relações entre Estados, em especial, o conteúdo jurídico que surge destas interações – i.e. o Direito Internacional que regula as relações entre Estados, num contexto em que não existe uma entidade que detém o monopólio da força sobre os Estados.

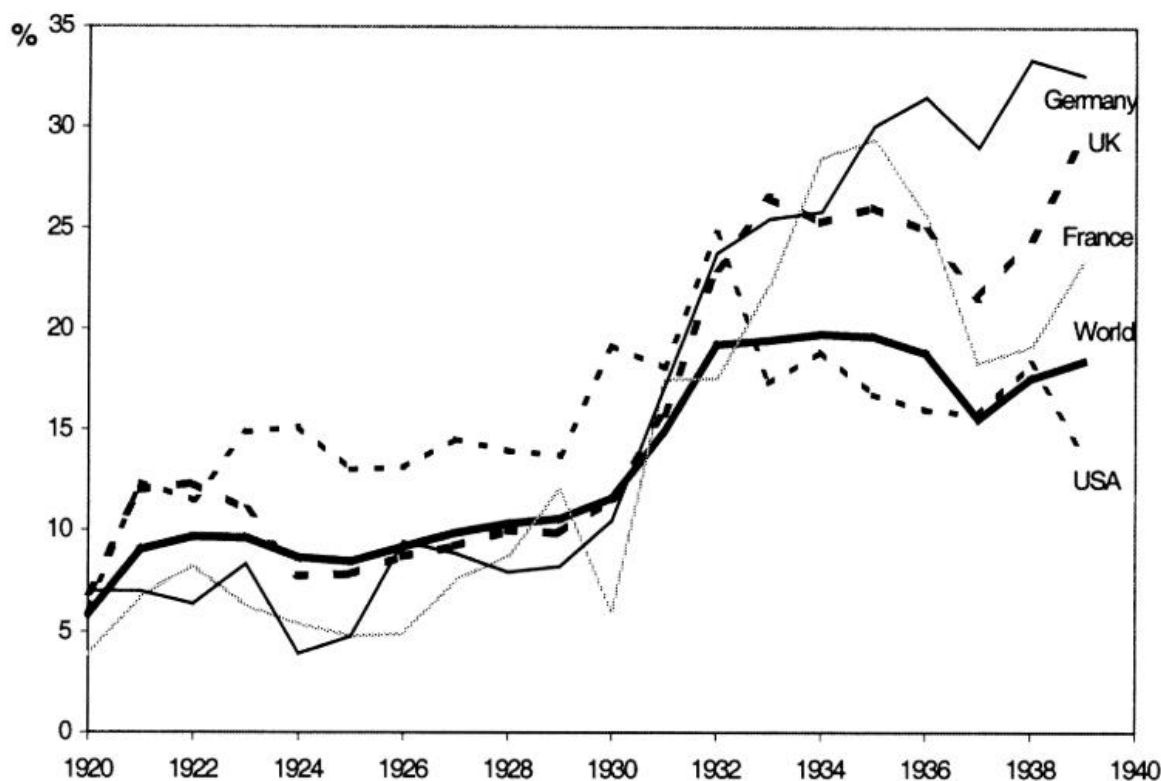
A Crise de 1929, conhecida em inglês como *Wall Street Crash of 1929*, que levou a recessão global, resultou na promulgação do *Hawley-Smoot Tariff Act* de 1930 pelos Estados Unidos da América (EUA), o *Abnormal Importation Act* de 1931 e o *Important Duties Act* de 1932 pelo Reino Unido. Essas três leis aumentaram expressivamente a quantidade de barreiras tarifárias nos dois países, com a finalidade de proteger o mercado nacional, uma vez que mercadorias importadas poderiam sobressair-se na competição com suas indústrias nacionais, já enfraquecidas pela crise (MADSEN, 2001, p. 850). Como consequência do princípio da reciprocidade, na teoria desenvolvida por Axelrod, a introdução destas leis na ordem jurídica destes países causou um efeito dominó de retaliações ao redor do mundo, em que vários países criaram suas próprias barreiras comerciais⁵, principalmente na forma de barreiras tarifárias.

Este aumento de barreiras tarifárias ao redor do mundo pode ser observado no Gráfico 1, que demonstra as tarifas macro divididas pelas importações, compreendendo que entre 1929 e 1940 as tarifas mundiais de importação quase dobraram:

regras jurídicas do ordenamento jurídico que aquele conflito se insere.

⁵Barreiras comerciais violam o princípio da liberalização do comércio da OMC e do GATT, uma vez que dificultam a venda e distribuição de produtos de forma transnacional. A finalidade dessas barreiras é, geralmente, proteger as indústrias nacionais de competição estrangeira e dividem-se em barreiras tarifárias e não tarifárias. As barreiras tarifárias são todas as medidas alfandegárias previstas em textos normativos internos que buscam dificultar a entrada de mercadorias estrangeiras ou as tornar não competitivas em comparação com as mesmas mercadorias internas, visto que o preço final da mercadoria estrangeira torna mais cara que a nacional porque ao contrário desta, aquela precisa realizar o pagamento de tarifas e taxas alfandegárias. As barreiras não tarifárias, por sua via, são todas as medidas que não são tarifárias, mas que igual a esta obstruem ou dificultam o comércio transnacional, alguns exemplos são quotas, medidas sanitárias e fitossanitárias, entre outras.

Gráfico 1: Tarifas Macro Médias. Calculado a partir das tarifas divididas pela quantidade de importações



Fonte: (MADSEN, 2001, p. 850)

Neste período, “predominaram as guerras comerciais, a desvalorização cambial competitiva e a constante imposição de barreiras às importações” (SELLA, 2019, p. 6). Diante da falta de uma autoridade central, diversos países ao redor do mundo continuaram as suas retaliações até que, o presidente eleito dos EUA em 1941, Franklin D. Roosevelt, conseguiu firmar com o Primeiro Ministro Winston Churchill, do Reino Unido, a Carta do Atlântico⁶ enunciando oito princípios para o mundo após o término da Segunda Guerra Mundial – entre eles, dois se destacam para o presente estudo: a redução de barreiras comerciais e a promoção de condições econômicas e sociais favoráveis por meio da cooperação internacional – princípios que foram adotados pelo GATT/1947 e, posteriormente, pela Organização Mundial do Comércio (OMC).

Sobre a Carta do Atlântico, Eiiti Sato (2022 p. 5), explica que:

O documento não era nem um acordo contratual e nem uma aliança

⁶Em inglês: *Atlantic Charter*.

com dispositivos formais. Era, antes, uma declaração de princípios que condenava a tirania sob todas as formas e enfatizava a necessidade do empenho pela construção de uma paz baseada na defesa da liberdade, no respeito às linhas de fronteira consolidadas, na autodeterminação das nações e na renúncia ao uso da força. O documento também entendia que esses princípios estavam inexoravelmente ligados a ações a serem empreendidas no plano econômico e recomendava que um esforço de cooperação entre as nações para se construir uma paz mais duradoura deveria contemplar a igualdade no acesso ao comércio e às matérias-primas e o desenvolvimento de formas mais estáveis de arranjo institucional necessárias à promoção da prosperidade e da segurança social para todos os povos.

A Carta do Atlântico foi essencial para nortear a reconstrução da ordem internacional econômica, que só passou a tomar forma a partir da Conferência Monetária e Financeira das Nações Unidas de 1944 – também conhecida como a Conferência de Bretton Woods. Esta conferência reuniu um total de 730 delegados, de 44 Estados, para discutir a reestruturação do sistema monetário e financeiro internacional sob novos moldes liberais, com a finalidade de promover o pleno emprego e amplo crescimento econômico (OLIVEIRA, 2006, p. 49).

Na Conferência de Bretton Woods, criaram-se duas organizações internacionais: o Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (BIRD) e Fundo Monetário Internacional (FMI), em 27 de dezembro de 1944 e 27 de dezembro de 1945, respectivamente. Enquanto a primeira organização foi criada com o propósito de oferecer apoio financeiro para a reconstrução econômica, especialmente, da Europa, após a Segunda Guerra Mundial; a segunda buscava a estabilidade de taxas de câmbios e fluxos financeiros para promover o crescimento do comércio. Ao final da conferência ficou acordado que seria desenvolvido, em encontros posteriores promovidos pela Organização das Nações Unidas (ONU), a criação de uma terceira organização que, eventualmente, recebeu a denominação de Organização Internacional do Comércio (OIC).⁷

Em outubro de 1946, ocorreu a primeira reunião da Comissão Preparatória à Conferência sobre Comércio e Emprego das Nações Unidas, onde foram debatidos os princípios e objetivos desta terceira organização, que constituiria o último tripé das organizações internacionais com finalidade econômica. Na segunda reunião, entre abril e novembro de 1947, na urgência de alguns países em reduzir

⁷A prioridade da conferência era estruturar o sistema monetário e os instrumentos da cooperação financeira, foi a Organização Internacional do Comércio (OIC) (SATO, 2022 p. 5).

barreiras comerciais introduzidas durante o período da Grande Depressão, assinaram o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT/1947) que entraria em vigor a partir de janeiro de 1948 de forma anterior a OIC (OLIVEIRA, 2006, p. 48-49).

Um total de vinte e três países⁸ assinaram o GATT/1947, incluindo o Brasil. As negociações para a criação da OIC continuaram simultaneamente, finalizando em março de 1948, com a Carta de Havana. Além de estabelecer disposições legais para a criação da OIC, este documento tinha um caráter de instrumento normativo amplo, buscando regular múltiplos assuntos que não pertenciam somente ao comércio global, como a regulação do trabalho e das atividades econômicas (Capítulo II), a cooperação internacional para reconstrução de países devastados por guerra (Capítulo III), políticas comerciais (Capítulo IV), práticas restritivas ao comércio (Capítulo V), resolução de conflitos (Capítulo VIII) entre outros.

Embora a Carta de Havana tenha recebido a assinatura de mais de 50 países⁹, apenas dois países ratificaram-no: a Austrália e a Libéria (OLIVEIRA, 2006, p. 49). Este fracasso foi atribuído ao fato de que o documento regulava temas particularmente sensíveis, como vistos acima, o que na visão de alguns Estados contribuiria para a diluição de seu poder legislativo, ou seja, de sua soberania (SELLA, 2019, p. 8).

Além disso, como os Estados Unidos lideravam as negociações e tinham e ainda têm a maior economia do mundo (MADDISON, 2007), a não adoção do documento pelo seu congresso nacional foi considerada um “decreto de morte da nascente OIC” (OLIVEIRA, 2006, p. 49). Neste contexto, o GATT/1947 – criado com o objetivo de ser um texto temporário até a criação da OIC – acabou tornando-se o principal texto regulatório do sistema multilateral do comércio pelos 47 anos que seguiram, até a fundação da Organização Mundial do Comércio em primeiro de janeiro

⁸Os seguintes países assinaram o GATT/1947: Austrália, Bélgica, Brasil, Birmânia, Canadá, Ceilão, Chile, China, Cuba, Tchecoslováquia, França, Índia, Líbano, Luxemburgo, Holanda, Nova Zelândia, Noruega, Paquistão, Rodésia do Sul, Síria, África do Sul, Reino Unido e Estados Unidos. São considerados os países fundadores do sistema multilateral do comércio governado pelo GATT/47.

⁹Os seguintes países assinaram a Carta de Havana por meio de seus representantes diplomáticos: Afeganistão, Austrália, República da Áustria, Reino da Bélgica, Bolívia, Brasil, União da Birmânia, Canadá, Ceilão, Chile, China, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Tchecoslováquia, Dinamarca, República Dominicana, Ecuador, Egito, El Salvador, França, Grécia, Guatemala, Haiti, Índia, República da Indonésia, Irã, Iraque, Irlanda, República da Itália, Líbano, Libéria, Grão-Ducado do Luxemburgo, México, Reino dos Países Baixos, Nova Zelândia, Nicarágua, Reino da Noruega, Paquistão, Panamá, Peru, República das Filipinas, Portugal, Rodésia do Sul, Suécia, Suíça, Síria, Transjordânia, União da África do Sul, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, Estados Unidos da América, Uruguai e Venezuela.

de 1995 que, junto com os seus acordos multilaterais e plurilaterais, reestruturaram as relações econômicas transnacionais.

O texto do GATT/1947 tem quatro partes. A primeira parte é composta por dois artigos: o primeiro artigo institui o princípio do tratamento da nação mais favorecida¹⁰ e o segundo estabelece uma lista de concessões, que na época totalizaram “45 mil concessões tarifárias, que afetaram \$10 bilhões de dólares de comércio” (OMC, 2022-a, *on-line*). A segunda parte regula aspectos materiais do comércio internacional como tributação (artigo III), liberdade de trânsito (artigo V), direitos “*anti-dumping*” e de compensação (artigo VI), eliminação geral das restrições quantitativas (artigo XXI) entre outros temas. A terceira parte prevê aspectos legais do próprio instrumento, como a sua aplicação territorial (artigo XXIV), ação coletiva das partes contratantes (artigo XXV), aceitação, entrada em vigor e registro do acordo (artigo XXVI), sua relação com a Carta de Havana (artigo XXIX) etc. Por fim, a quarta parte trata do comércio e desenvolvimento, elencando princípios e objetivos em seu artigo XXXVI, compromissos em seu artigo XXXVII e a necessidade de ação coletiva no artigo XXXVIII. Ao final do documento, um protocolo de aplicação provisória e um apêndice acompanham como anexos.

Diante da estrutura do texto da GATT/1947, nota-se que a sua principal finalidade era a redução das barreiras ao comércio, em especial as tarifárias¹¹. Contudo, as sanções resultadas do seu não cumprimento eram brandas, possivelmente uma das razões que levou o documento a ser adotado pelos vinte e três países contratantes em detrimento da Carta de Havana.

Eiiti Sato (2002, p. 22-23) elenca outras possíveis razões que, também, podem explicar o porquê de o GATT/1947 ter sido escolhido para regular o sistema multilateral do comércio e não a Carta de Havana, que instituíra uma organização internacional¹², para tratar do comércio global:

[...] 1) o GATT cobria uma esfera menor da política comercial; 2) seus signatários não se comprometiam tão firmemente com os mecanismos

¹⁰Este princípio significa que se um membro reduz a alíquota sobre a taxa de importação de um produto X de um país Y, esse benefício deve ser estendido para todos os outros países contratantes. Busca, em essência, garantir a igualdade dos benefícios do comércio internacional para membros (OMC, 2015, p. 305).

¹¹A palavra *tariffs*, que em português significa tarifas aparece 64 vezes no GATT/1947, destacando o quão importante este tema era para os negociadores do acordo.

¹²Diante desse contexto, o GATT/1947 tornou uma “organização informal do comércio”, sem personalidade jurídica própria, pois a sua finalidade nunca era ser uma organização internacional, mas apenas reduzir barreiras comerciais (DAVEY, 1987, p. 55).

e orientações estabelecidos pela entidade podendo, por exemplo, deixar a organização com um aviso prévio de 60 dias; 3) pela mesma razão, os mecanismos de solução de controvérsia no GATT dependiam muito da disposição das partes contratantes, uma vez que os meios de implementação de decisões eram bastante frouxos, não dispondo de instrumentos de sanção capazes de induzir com eficácia a ação dos governos, especialmente dos mais poderosos; 4) talvez mais importante, o GATT, na condição de acordo executivo, não requeria ação legislativa de seus participantes para sua implementação: um acordo é baseado em compromissos assumidos apenas pelos titulares do poder executivo, enquanto o ingresso numa organização internacional necessita de aprovação legislativa. No caso do acordo executivo, diferentemente do que ocorre com um país quando ocorre o ingresso numa organização internacional, não se configura a transferência dos dispositivos legais e regimentais contidos no acordo para a ordem jurídica doméstica.

Durante toda a vigência do GATT/1947, ocorreram oito rodadas para negociar os principais obstáculos ao comércio global, como demonstrado pelo Tabela 1:

Tabela 1 – Rodadas multilaterais de comércio ocorridas durante a vigência do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT)

Rodada	Ano	Local e Nome	Temas Cobertos	Países Participantes
1º	1947	Rodada Genebra	Tarifas	23
2º	1949	Rodada Annecy	Tarifas	13
3º	1951	Rodada Torquay	Tarifas	38
4º	1956	Rodada Genebra	Tarifas	26
5º	1960-1961	Rodada Genebra-Dillon	Tarifas	26
6º	1964-1967	Rodada Genebra-Kennedy	Tarifas e medidas antidumping	62
7º	1973-1979	Rodada Genebra-Tóquio	Tarifas, medidas não tarifárias, cláusula de habilitação etc.	102

8º	1986-1994	Rodada Genebra-Uruguai	Tarifas, agricultura, serviços, Sistema de Solução de Controvérsias, propriedade intelectual, criação da OMC etc.	125
----	-----------	------------------------	---	-----

Fonte: OMC (2022-a, *on-line*)

Entre a primeira rodada de negociação que criou e instituiu o GATT/1947 e a quinta rodada, a participação foi reduzida a poucos países. Na segunda, quarta e quinta rodada ocorreu até a redução do quórum de países participantes em relação a rodada anterior. As primeiras cinco rodadas focaram, quase que, exclusivamente, em tarifas.

Com a sexta rodada, chamada de Rodada Kennedy, o quórum de países aumentou para mais que o dobro dos participantes da rodada anterior. Os temas se diversificaram e conseguiram, além de uma redução quantitativa de tarifas, um Acordo *Antidumping*, e uma seção em desenvolvimento econômico, reflexo da participação de um maior número de países em desenvolvimento em comparação com as outras rodadas (OMC, 2022-a, *on-line*).

Na Rodada Genebra-Tóquio houve a participação de 102 países, um aumento de 40 países em comparação com a rodada anterior, o que contribuiu para uma diversidade ainda maior dos temas regulados pelo sistema do GATT/1947, como medidas protecionistas não tarifárias e a cláusula de habilitação¹³. Tais temas foram vigorosamente discutidos em razão do período histórico, de crise do petróleo, que os participantes estavam inseridos.

O primeiro choque do petróleo, em 1973, trouxe grandes incertezas para a economia mundial e o comércio transnacional, em um momento que já passavam a ser mais interdependentes e complexos do que na época da primeira rodada sob o GATT/1947 (OMC, 2022-a, *on-line*). Neste contexto histórico, muitos países tentaram proteger as suas economias criando medidas não tarifárias, que podem ser classificadas em quatro subtipos: quotas; fricções administrativas; medidas sanitárias e fitossanitárias; e práticas de compras governamentais (ODI, 1977, p. 2).

¹³A cláusula de habilitação significa que quando um país está em crise econômica ou determinadas indústrias estão passando por dificuldades financeiras que ameaçam a sua solvência, o país pode, por meio do artigo XIX do GATT/1947, temporariamente aumentar as alíquotas ou criar quotas de importação.

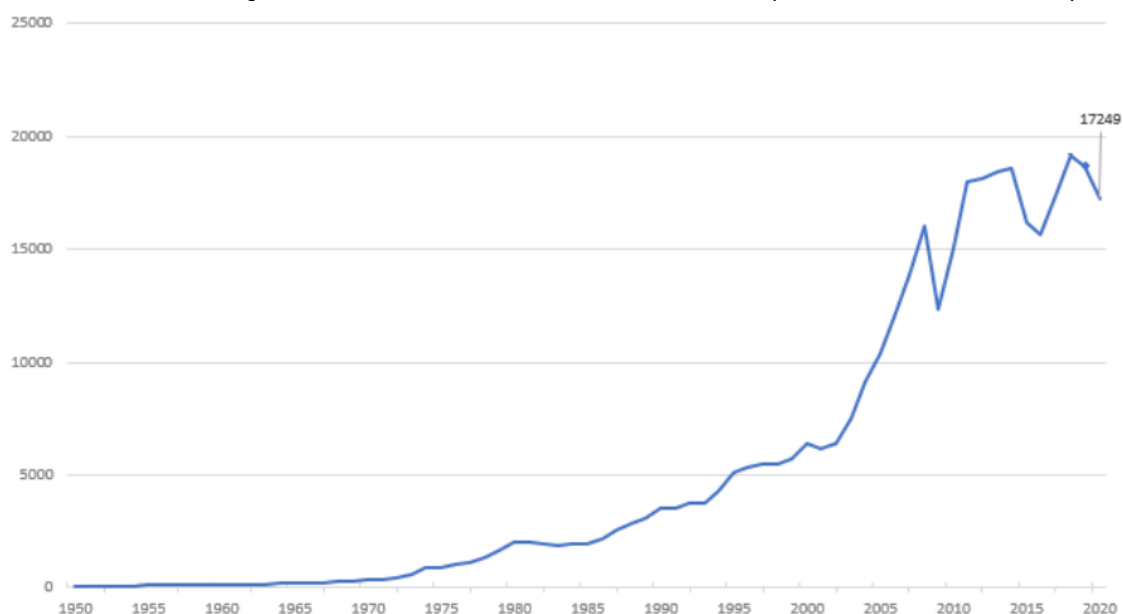
De forma similar a Crise de 1929, essas medidas geraram retaliações por países que, também, buscavam proteger suas economias. Em razão disso, na oitava rodada reforçou-se o princípio de redução e transformação de medidas não tarifárias para medidas tarifárias¹⁴, ou seja, quaisquer medidas não tarifárias buscando proteger o mercado interno deveriam ser eliminadas ou transformadas em medidas tarifárias, desde que em níveis mais baixos do que os praticados anteriormente (CENTRO DE COMÉRCIO INTERNACIONAL; SECRETARIADO DA COMMONWEALTH, 1999, p. 56)

Por fim, última rodada de negociações multilaterais sob o GATT/1947, chamada de Rodada Genebra-Uruguai, é considerada a mais ambiciosa em comparação com as anteriores, uma vez que avançou sobre temas como agricultura, serviços e propriedade intelectual – divergindo dos temas majoritários das rodadas anteriores, que buscaram priorizar temas tarifários (OMC, 2022-a, *on-line*). Além disso, a Rodada Genebra-Uruguai, também, instituiu a Organização Mundial do Comércio (OMC) e reformou o Sistema de Solução de Controvérsias com a introdução do “Entendimento sobre as Regras e Procedimentos que governam a Solução de Controvérsias da OMC” (DSU).

Destaca-se que essas rodadas foram fundamentais para o enriquecimento econômico dos países membros, uma vez que entre 1950 e 2020, houve um crescimento de 4.100% do comércio global, com dados mais recentes do banco de dados da OMC (2022-c, *on-line*) demonstrando que, desde 1995 a 2020, o volume total do comércio global aumentou de 4 a 5 pontos percentuais, em média, por ano.

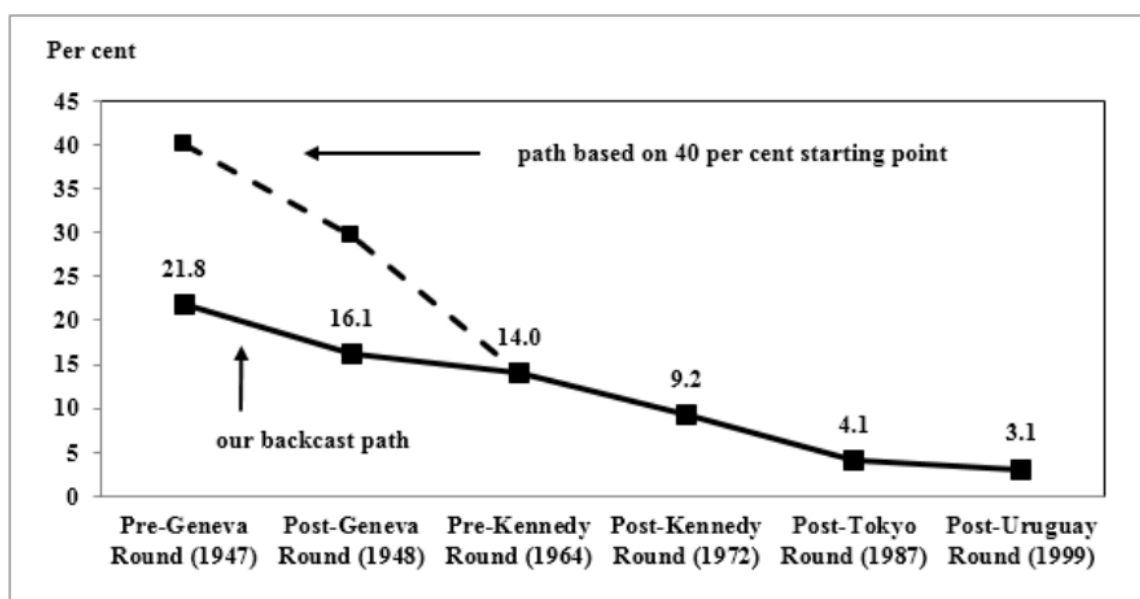
O Gráfico 2 demonstra essa evolução do comércio global entre 1950 e 2020:

¹⁴É previsto nos artigos XI e XII do GATT1947.

Gráfico 2 – Evolução do Comércio Global, 1950-2020 (Valores, Bilhão USD)

Fonte: OMC (2022-d, *on-line*)

Complementarmente, os objetivos originais estabelecidos pelo GATT/1947 foram gradativamente realizados, visto que, entre a primeira e oitava rodada, as tarifas dos principais exportadores comerciais (v.g. Estados Unidos, União Europeia e Japão) foram de 40%, no momento anterior a primeira rodada, para 3,1% na Rodada Uruguai, como demonstrado pelo Gráfico 3:

Gráfico 3 – Caminho das tarifas médias: pré-Genebra a pós-Uruguay Round

Fonte: BOWN; IRWIN (2016, p. 30)

Diante de todo o mencionado, a criação e implementação do GATT/1947 foi fundamental para o comércio internacional, pois permitiu que o sistema multilateral do comércio fosse regulado por normas, cuja finalidade, na época de sua criação, seria a diminuição gradativa de barreiras tarifárias. Eventualmente, as oito rodadas levaram a uma maior regulação do comércio internacional, alcançando não só a redução das barreiras tarifárias e de barreiras não tarifárias, como, também, estabeleceu um corpo de regulação e promoção do comércio como mecanismo de desenvolvimento e progresso econômico para todas as nações membras, ainda que em desenvolvimento.

Assim, a criação do GATT/1947 impulsionou o comércio internacional ao buscar a diminuição gradativa de barreiras comerciais e, como consequência, evitar o efeito dominó de retaliações econômicas como resposta às crises econômicas, como a Crise de 1929, emblemática por seus efeitos globais, principalmente, após as barreiras tarifárias criadas pelos EUA e Reino Unido.

Em suma, o sistema GATT/1947 teve profundos impactos comerciais, políticos e econômicos sobre o sistema multilateral do comércio, e um dos seus maiores legados foi o desenvolvimento do Sistema de Solução de Controvérsias, que será analisado no tópico seguinte.

2.1.1 A regulação do Sistema de Solução de Controvérsias dentro do GATT/1947

Para existir um sistema efetivo de regulação econômica no sistema multilateral do comércio é necessário um sistema eficiente de solução de controvérsias. Como mencionado no tópico 2.1, o Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947 (GATT/1947) foi criado com a intenção de um acordo provisório, até que a Organização Internacional do Comércio (OIC) fosse desenvolvida – inclusive, seu artigo XXIX.2 determina que a parte dois de seu texto seria suspensa assim que a Carta de Havana entrasse em vigor e o artigo XXIX.6 prevê que nenhum membro pode invocar os dispositivos do GATT/1947 para obstruir direitos e obrigações previstos na Carta de Havana (OMC, 1986, p. 49-50).

Isso significa que qualquer dispositivo do GATT/1947 incompatível com a Carta de Havana estaria tacitamente revogado. No entanto, como a Carta de Havana não alcançou efetividade, as suas disposições sobre solução de controvérsias também não conseguiram ser implementadas. Desta forma, restaram apenas os

artigos XXII¹⁵ e XXIII¹⁶ do GATT/1947 como suportes normativos para a resolução de controvérsias dentro do sistema multilateral de comércio.

Esses dois artigos criaram um Sistema de Solução de Controvérsias baseado, principalmente, no consenso, previsto no artigo XXII. Caso as partes contratantes não chegassem em um acordo, o artigo XXIII.2 permitia a suspensão de benefícios e/ou concessões e obrigações pelas partes contratantes¹⁷ e autorizava, como última alternativa, a denúncia do GATT/1947, dentro de 60 dias após a efetiva suspensão da concessão ou obrigação (SISCOMEX, 2021, p. 32-33).

Como consta nos artigos XXII e XXIII, os redatores do GATT/1947 optaram por não seguir um caminho de adjudicação, mas sim, um de consenso, mediante soluções mutuamente benéficas. No entanto, quando o consenso não era possível, a práxis, dos primeiros anos deste sistema, era submeter as disputas ao

¹⁵ARTIGO XXII. CONSULTAS. 1. Cada Parte Contratante examinará com compreensão as representações que lhe sejam encaminhadas por qualquer outra Parte Contratante e deverá se prestar a consultas a respeito daquelas representações, desde que elas digam respeito a questões relativas à aplicação do presente Acordo. 2. As Partes Contratantes poderão, a pedido de uma das Partes Contratantes, entrar em entendimentos com uma ou várias Partes Contratantes sobre questões para as quais a solução satisfatória não poderia ser alcançada através das consultas previstas no parágrafo primeiro (SISCOMEX, 2021, p. 32-33).

¹⁶ARTIGO XXIII. PROTEÇÃO DE CONCESSÕES E VANTAGENS. 1. No caso de uma Parte Contratante considerar que uma vantagem qualquer resultante para ela, direta ou indiretamente, do presente Acordo, está sendo anulada ou reduzida, ou que um dos objetivos do Acordo está sendo dificultado, em consequência:

(a) do não cumprimento por outra das Partes Contratantes dos compromissos pelas mesmas assumidos em virtude do presente Acordo;

(b) da aplicação por outra das Partes Contratantes de uma medida, contrária ou não às disposições do presente Acordo; ou

(c) da existência de qualquer outra situação, dita Parte Contratante, a fim de obter solução satisfatória para a questão, poderá dirigir representações ou propostas por escrito à outra ou outras Partes Contratantes que lhe parecerem interessadas. Qualquer Parte Contratante, por essa forma interpelada, examinará, com boa vontade, as representações ou propostas que lhe tenham sido dirigidas.

2. Se as Partes Contratantes interessadas não chegarem a um Acordo satisfatório dentro de um prazo razoável, ou se a dificuldade for uma das previstas no § 1 (c) deste artigo, a questão poderá ser submetida às Partes Contratantes. As Partes Contratantes iniciarão, sem demora, uma investigação sobre qualquer assunto que lhes seja submetido e, se julgarem conveniente, dirigirão recomendações especiais e apropriadas às partes Contratantes que julguem interessadas, ou baixarão normas sobre a questão. As Partes Contratantes, quando acharem necessário, poderão efetuar consultas com as outras Partes Contratantes, com o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas e com qualquer outra organização intergovernamental competente. Se elas consideram que as circunstâncias são suficientemente graves para justificar uma tal medida, poderão autorizar uma ou várias Partes Contratantes a suspender, com respeito a tal outra ou tais outras Partes Contratantes, a aplicação de qualquer concessão ou outra obrigação resultante do Acordo geral cuja suspensão justificada elas examinarão, levando em conta as circunstâncias. Se uma tal concessão ou outra obrigação, for efetivamente suspensa com respeito a uma Parte Contratante, será permitido à referida Parte Contratante, no prazo de 60 dias, a contar da data da aplicação desta suspensão, notificar por escrito ao Secretário Executivo das Partes Contratantes, sua intenção de denunciar o Acordo geral; esta denúncia se efetuará ao término do prazo de 60 dias, contados a partir da data em que o Secretário executivo das Partes Contratantes tiver recebido a aludida notificação (SISCOMEX, 2021, p. 32-33).

¹⁷Por "parte contratante" entende-se todos os signatários do GATT/1947.

Presidente do Conselho do GATT (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 21).

Posteriormente, os conflitos passaram a ser enviados a “grupos compostos por representantes de todas as partes interessadas, além das partes em disputa, que adotavam seus relatórios por consenso” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 21). Ao contrário da Carta de Havana, que previa a utilização da arbitragem em disputas em que o compromisso ou soluções mutuamente benéficas tornavam-se impossíveis no contexto fático da disputa, o GATT/1947 não mencionou e, tampouco, regulou mecanismos alternativos de solução de controvérsias, como a mediação ou a conciliação (JACKSON, 2008, p. 441).

Em 1955 e subsequentemente com a Decisão de 5 de abril de 1966 sobre Procedimentos Vinculados ao Artigo XXIII, as partes começaram a enviar as suas disputas para painéis compostos por um grupo de três a cinco especialistas independentes¹⁸ (JACKSON, 2008, p. 442; THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 21). De acordo com o parágrafo sétimo da Decisão de 5 de abril de 1966, os painéis emitiriam um relatório com recomendações quando entendessem que a parte violou as regras do GATT/1947 (OMC, 1966, *on-line*).

No descumprimento da decisão do painel, o parágrafo nono possibilitava a suspensão de quaisquer benefícios ou obrigações que considerassem necessárias para que a parte contrária acatasse as recomendações do painel (OMC, 1966, *on-line*). No entanto, as recomendações só se tornavam vinculativas depois de serem adotadas pelo Conselho do GATT, que era composto por todas as partes contratantes do GATT/1947 (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 21).

Isso implicava que, se a parte demandada perdesse a disputa e, desta forma, necessitasse conformar às suas leis nacionais e condutas com as recomendações do painel, poderia simplesmente bloquear a adoção da decisão com o seu voto no conselho do GATT. Este bloqueio deriva do consenso positivo, o que alguns chamaram de “principal fraqueza do sistema” porque implica que qualquer tomada de decisão dentro do Sistema de Solução de Controvérsias do GATT/1947 precisa do consenso entre todos os membros para tornar válido e eficaz juridicamente (JACKSON, 2008, p. 443; THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 21-22).

A partir da Rodada Genebra-Kennedy o número de países contratantes quase triplicou, como demonstra a Tabela 1, gerando maior demanda por

¹⁸Em outras palavras, sem quaisquer vínculos de submissão com as partes litigantes.

um sistema que não se baseasse no consenso positivo. Este período histórico contrasta expressivamente com o do período entre 1948 e 1959, considerado por Andreas F. Lownfeld (1995, p. 664) como a era em que o Sistema de Solução de Controvérsias do GATT era administrado por “*old GATT hands*”¹⁹, ou seja, pelos países que negociaram e redigiram o GATT/1947, logo após o término da Segunda Guerra Mundial.

Neste período ocorreram 53 disputas, sendo que em quase metade delas um painel foi designado para ouvir os demandantes. Neste contexto, Lownfeld (1995, p. 664) afirma que a taxa de cumprimento das decisões dos painéis era alta, pois existia um número reduzido de países, cujas percepções sobre o comércio internacional eram similares²⁰. Com a maior aderência ao sistema GATT/1947 por países em desenvolvimento na década de 60, o número de conflitos aumentou, porém os níveis de cumprimento caíram (LOWNFELD, 1995, p. 664).

Nesta época, surgiram reclamações sobre a real função dos painéis dentro do sistema de solução de conflitos do GATT/1947. Enquanto alguns países (v.g. Japão e Comunidade Europeia) entendiam que a sua principal função era incentivar soluções mutuamente benéficas, mediante negociação e conciliação, outros (v.g. Estados Unidos da América) argumentavam que a sua principal função era promover decisões jurídicas fundamentadas (DAVEY, 1987, p. 55; 64). Essencialmente, estas duas posições eram um debate sobre se o Sistema de Solução de Controvérsias deveria adotar um modelo baseado em regras jurídicas (visão legalista) ou se deveria aderir a um modelo consensual²¹ (visão anti-legalista).

Sobre essas duas visões, William J. Davey (1987, p. 66, tradução nossa) comenta o seguinte:

Simplificando, a visão legalista entende que o Acordo Geral é um código de conduta e representa um equilíbrio de concessões. Se uma parte contratante violar o código e desequilibrar a balança, é apropriado rotular essa parte como violadora e pressioná-la a conformar a sua conduta com o código, se necessário ameaçando-a com alguma forma de retaliação. Por outro lado, a posição anti-legalista é que o Acordo Geral não é um código de conduta em si, mas

¹⁹Em tradução literal: “mão velhas do GATT”,

²⁰Os países contratantes entendiam que para manter o sistema de solução de conflitos em funcionamento, era necessário acatar as suas decisões de forma voluntária. Por isso, o sistema era bem-sucedido neste período, pois havia interesse entre o pequeno grupo de países de tornar o sistema viável e utilizável para conflitos, afastando, desta forma, ações unilaterais de Estados com base na força e não no Direito.

²¹O modelo consensual se baseia, principalmente, na negociação e conciliação.

mais um compromisso das partes contratantes de lidar de boa-fé umas com as outras em assuntos comerciais, de modo a encontrar uma solução mutuamente aceitável para qualquer desacordo.²²

Em meio a este debate e ao aumento de países signatários, nenhum membro iniciou disputas entre 1963 e 1969. Com a Rodada Tóquio, o Sistema de Solução de Controvérsias tentou se reerguer na década de 1970, quase dobrando a quantidade de regras processuais aplicáveis, aumentando, em tese, a probabilidade de adjudicação (LOWNFELD, 1995, p. 664-665).

Como essas regras estavam contidas em códigos específicos negociados durante a rodada (v.g. Código Antidumping), a sua utilização estava limitada aos seus signatários, tendo em vista que eram acordos plurilaterais²³ (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 22). O sistema de solução controvérsias adquiriu a característica de “*à la carte*”, pois os países membros podiam escolher quais códigos adotar e, portanto, quais regras processuais seriam a eles aplicáveis (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 330).²⁴

Ademais, países signatários praticavam os chamados “*fórum-shopping*” e “*fórum duplication*” – o primeiro significa que a parte demandante escolhe o Sistema de Solução de Controvérsias que será mais benéfico aos seus interesses considerando riscos e jurisprudência; o segundo implica que a parte demandante pode simultaneamente adjudicar duas ações, sobre a mesma demanda, fundamentadas em dois acordos diferentes e submetê-los aos seus respectivos mecanismos de solução de conflitos (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 330). Além desses problemas, William J. Davey (1987, p. 81, tradução nossa) elenca cinco outros pontos que enfraqueciam a operacionalidade do sistema:

Entre os principais problemas citados estão (1) o fato de que algumas

²²No ingles original: “*Put simply, the legalistic view is that the General Agreement is a code of conduct and embodies a balance of concessions. If a contracting party violates the code and tips the balance, it is appropriate to label that party as a violator and to put pressure on it to conform its conduct to the code, if necessary by threatening some form of retaliation. On the other hand, the antilegalistic position is that the General Agreement is not a code of conduct per se, but more of a commitment by the contracting parties to deal in good faith with each other in trade matters so as to work out a mutually acceptable solution to any disagreement*”.

²³Como os acordos eram plurilaterais, a sua adoção era opcional. Desta forma, as obrigações e direitos ali contidos eram restritos aos seus signatários, incluindo a aplicação do Sistema de Solução de Controvérsias para resolver controvérsias resultantes da sua violação.

²⁴Em outras palavras, a Rodada Tóquio permitiu que um país A adotasse único código arbitrário, um país B adotasse múltiplos ou todos os códigos e um país C optasse pela não adoção de quaisquer códigos. Diante disso, se o país C violasse o código adotado pelo país A, as regras sobre solução de disputas contidas neste código não seriam a ele aplicáveis.

nações, especialmente as menores, não utilizam o sistema; (2) atrasos no processamento de reclamações; (3) falha na implementação efetiva das decisões do painel; (4) vários defeitos no processo do painel, tais como decisões mal escritas e parcialidade; e (5) incapacidade de responder adequadamente às reclamações dos países em desenvolvimento.²⁵

O uso do Sistema de Solução de Controvérsias, após a Rodada Tóquio, resultou, diante dos problemas operacionais vistos acima, em um maior número de disputas sem resolução, uma vez que países demandados tinham o direito de bloquear a criação de painéis e adoção de suas decisões e recomendações – direito este que veio a ser chamado de “poder de veto”²⁶ (LOWNFELD, 1995, p. 665).

Diante destes desafios e do aumento do uso na década de 1980, o Sistema de Solução de Controvérsias do GATT/1947 entrou em crise, com países como os EUA buscando resolver os seus conflitos comerciais fora do sistema por meio de ações unilaterais contra outros Estados que cometiam, em sua concepção, violações às regras do sistema multilateral de comércio (LOWNFELD, 1995, p. 665; JACKY, 2008, p. 247-248). Outros, como a Comunidade Europeia, optaram por resolvê-los internamente, dentro de suas próprias instituições, em vez de submetê-los ao Sistema de Solução de Controvérsias do GATT (DAVEY, 1987, p. 63).

Neste contexto, John H. Jackson (1979, p. 9) argumenta que, em vista do possível bloqueio pelo país demandado, os painéis decidiam não somente no mérito jurídico da reclamação em caso de insucesso da negociação e/ou conciliação, mas no que seria diplomaticamente aceitável às partes. Na visão de William J. Davey (1987, p. 67, tradução nossa), tal situação diluía a autoridade do GATT, pois o principal objetivo de seu Sistema de Solução de Controvérsias seria parar a violação das regras previamente acordadas pelos membros, sendo que:

Mesmo que o Sistema de Solução de Controvérsias não possa obrigar o cumprimento da regra, e mesmo que o cumprimento sem coerção seja improvável, um objetivo menor - como conseguir o cumprimento de uma versão diluída da regra - ou um objetivo que ignore completamente a regra, enfraqueceria a própria regra, e por

²⁵No inglês original: “Among the major problems cited are (1) the fact that some nations, especially the smaller ones, do not use the system; (2) delays in processing complaints; (3) failure to implement effectively panel decisions; (4) various defects in the panel process, such as poorly written decisions and bias; and (5) an inability to respond adequately to developing country complaints”.

²⁶Poder de veto, neste contexto, é o direito de bloquear a criação de painéis e adoção de suas decisões e recomendações – fundamenta-se no consenso positivo.

consequência todas as outras regras do GATT.²⁷

Ademais, John H. Jackson (2008, p. 443, tradução nossa) acrescenta que “[...] painéis que tentaram muito para ‘mediar’ eram criticados por compromissar em assuntos em vez de desenvolver abordagens ‘legais’ mais precisas e analíticas”²⁸. Diante deste e dos outros problemas mencionados, o Sistema de Solução de Controvérsias negociado durante a Rodada Uruguai podia tanto continuar com o seu sistema de negociação (visão anti-legalista), quanto reformá-lo visando tornar executável as decisões dos painéis (visão legalista) mediante a ampliação de seus poderes. Com a Rodada Uruguai, o sistema buscou consolidar ambas as visões, o que é explorado no tópico 2.2.

2.2 O IMPACTO DA RODADA URUGUAI PARA O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

Com o advento da Rodada Uruguai em 1986, o Sistema de Solução de Controvérsias estava em crise, já que vários países praticavam atos unilaterais, baseados na força, para resolver os seus conflitos em vez de adjudicá-los ou negociarem uma solução no sistema multilateral. Diante do perigo que isso representava ao sistema multilateral do comércio, países em desenvolvimento e países não europeus, mas desenvolvidos, argumentaram que o Sistema de Solução de Controvérsias do GATT precisaria ser fortalecido (DAVEY, 1987, p. 66).

Assim, a reforma do Sistema de Solução de Controvérsias tornou-se prioritária na agenda de negociações da Rodada Uruguai²⁹ (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 330). Antes do seu término, países contratantes adotaram a “Decisão 12 de Abril de 1989 sobre Melhoramentos às Regras e Procedimentos para a Resolução de Disputas do GATT”, que continha algumas previsões legais que foram posteriormente adotadas pelo “Entendimento sobre as

²⁷No ingles original: “*Even if the dispute settlement system cannot compel compliance with the rule, and even if compliance without compulsion is unlikely, a lesser goal - such as achieving compliance with a watered-down version of the rule - or a goal that ignores the rule altogether would undermine the rule, and by implication all other GATT rules*”.

²⁸No ingles original: “[...] *panels which tried too hard to ‘mediate’ were criticized for compromising on issues rather than developing more precise and analytical ‘legal’ approaches*”.

²⁹William J. Davey (1987, p. 64-66) argumenta que com o crescimento e fortalecimento econômico da Comunidade Europeia e Japão na década de 1980, ambos não precisavam de um Sistema de Solução de Controvérsias baseado em regras para protegê-los dos EUA, tendo em vista que estava em pé de igualdade com o seu poder econômico. Nesta conjuntura, em que os três tornavam os principais polos de progresso econômico do mundo, eles preferiam métodos consensuais de resolução de conflitos para melhor proteger os seus interesses.

Regras e Procedimentos que Governam a Solução de Controvérsias da OMC” (DSU).³⁰ Ao contrário do DSU, a decisão anterior não prevê um Órgão de Apelação e não retira o poder de veto das partes contratantes no quesito de adoção de decisões e recomendações dos painéis (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 331).

Com o término da Rodada Uruguai em 1994, o Sistema de Solução de Controvérsias antes governado pelas regras do GATT passou a ser governada pelo DSU – um documento jurídico que contém vinte e sete artigos e quatro apêndices. Enquanto a rodada anterior buscou a adoção voluntária de acordos por meio de um sistema “à la carte”, na Rodada Uruguai adotou-se o princípio do “*single undertaking*” – i.e. só se torna membro da OMC se o país interessado adotar todos os acordos multilaterais que compõe o sistema da OMC (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 20).

Complementarmente, aquele que realizasse reservas não se tornaria membro até que estas fossem revogadas. Decorrente de sua própria natureza jurídica, a adoção dos acordos plurilaterais continuava opcional, sendo que na época foram negociados quatro acordos: Acordo sobre Comércio de Aeronaves Civis, Acordo sobre Compras Governamentais, Acordo Internacional de Laticínios e Acordo Internacional de Carne Bovina. Os últimos dois foram revogados em 1997.

Como consequência do princípio do *single undertaking*, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC adquiriu jurisdição compulsória e exclusiva. Isso significa que qualquer disputa fundamentada nos acordos multilaterais ou plurilaterais da OMC precisa ser submetida ao seu Sistema de Solução de Controvérsias – assim, nenhuma parte demandada pode escapar da jurisdição da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 16-17).

A única exceção seria na existência de acordos comerciais preferenciais que regulam os mesmos temas e setores comerciais que a OMC, neste caso, a parte demandante pode optar tanto pelo Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, quanto pelo(s) mecanismo(s) de solução de conflitos do acordo, caso existir essa previsão (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 16-17).

Com a jurisdição compulsória e aumento de regras do Sistema de

³⁰Algumas dessas regras que foram adotados pelo DSU foi a criação do direito de ter um painel decidir sobre a causa sem ser impedido por terceiros ou a parte contrária e a adoção do princípio da celeridade processual.

Solução de Controvérsias da OMC, houve um afastamento da visão puramente anti-legalista, fundamentada, exclusivamente, na negociação e consenso, já que não possibilitava corrigir assimetrias de poder entre as partes contratantes – o que acabou incentivando, como ocorreu na década de 80, o uso de atos unilaterais fora do campo do Direito (JACKSON, 2008).

Em contrapartida, uma visão baseada completamente no Direito e na adjudicação, afastando as possibilidades de solução do conflito por meios autocompositivos, poderia causar descontentamento entre os Estados por eliminar o seu poder negocial e reduzir a sua autonomia na solução de seu próprio conflito (JACKSON, 2008).

Diante disso, o DSU, apesar de ser mais legalista do que o GATT/1947, adota uma visão híbrida ao consolidar o consenso e o Direito no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC. Para isso, incentiva o uso dos meios autocompositivos de solução de controvérsias, desincentiva a solução de controvérsias com base nas relações de poder e intimidação; e permite a resolução por painelistas e o Órgão de Apelação quando as partes não conseguem encontrar uma solução mutuamente benéfica (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014).

Desta forma, ainda que o sistema da OMC tenha adotado uma perspectiva mais legalista e jurídica do que a prevista, originalmente, no GATT/1947, os artigos 3.3, 3.6. e 3.7 do DSU explicitam que a adjudicação é forma subsidiária de solução de conflitos, e que a solução preferida, em qualquer disputa iniciada no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, continua sendo soluções mutuamente satisfatórias, ou seja, soluções resultantes do consenso (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 12).

Neste sentido, Alberto do Amaral Junior (2008, p. 103) explica que:

O ESC combinou a lógica diplomática, que privilegia a negociação direta entre os interessados, à lógica jurisdicional, com reforço das garantias procedimentais e a produção de decisões obrigatórias para as partes da disputa. Olvidar esse hibridismo é perder de vista muito da originalidade peculiar ao mecanismo que o ESC delineou.

Assim, o sistema atual confere as partes uma expectativa de decisão que seja resultado de um processo imparcial e de acordo com as regras materiais e processuais previamente acordadas no contexto multilateral de deliberação. Desta forma, afasta-se de possíveis arbitrariedades, sejam das partes demandadas, sejam

dos próprios terceiros encarregados de solucionar o conflito (JACKSON, 2008, p. 440).

Para diferenciar essas visões e facilitar a sua compreensão, John H. Jackson (2008, p. 439-440, tradução nossa) oferece os seguintes exemplos:

Pode-se dividir as várias técnicas para a resolução pacífica de disputas internacionais em dois tipos: resolução por negociação e acordo com referência (explícita ou implícita) ao status de poder relativo das partes; ou resolução por negociação ou decisão com referência a normas ou regras com as quais ambas as partes tenham concordado previamente. Por exemplo, os países A e B têm uma disputa comercial relativa ao tratamento de importação de widgets de A por B. A primeira técnica mencionada envolveria uma negociação entre A e B na qual o mais poderoso dos dois teria a vantagem. Ajuda externa, manobras militares ou restrições retaliatórias à importação de outros bens-chave figurariam na negociação. Ameaças implícitas ou explícitas (por exemplo, impor restrições quantitativas a algum outro produto) seriam uma parte proeminente da técnica empregada. Assim, um país pequeno hesitaria em desafiar um país grande do qual dependesse seu comércio. Influências políticas internas provavelmente desempenhariam um papel significativo na abordagem dos respectivos negociadores neste sistema, particularmente no que diz respeito ao negociador para a parte mais poderosa. A segunda técnica mencionada - referência a regras acordadas - veria os negociadores argumentando sobre a aplicação de uma ou mais regras (por exemplo, B era obrigado, nos termos de um tratado, a permitir a livre entrada das mercadorias de A em questão?) Durante o processo de negociação de um acordo seria necessário que as partes entendessem que uma disputa não resolvida entre elas seria resolvida por julgamentos imparciais baseados nas regras, de modo que os negociadores estivessem negociando com referência a suas respectivas previsões quanto ao resultado desses julgamentos, e não com referência a um potencial retaliação ou ao exercício do poder por uma ou mais partes na disputa.³¹

³¹No ingles original: “One can roughly divide the various techniques for the peaceful settlement of international disputes into two types: settlement by negotiation and agreement with reference (explicitly or implicitly) to the relative power status of the parties; or settlement by negotiation or decision with reference to norms or rules to which both parties have previously agreed. For example, countries A and B have a trade dispute regarding B’s treatment of imports of widgets from A. The first technique mentioned would involve a negotiation between A and B in which the more powerful of the two would have the advantage. Foreign aid, military manoeuvres or retaliatory import restrictions on other key goods would figure in the negotiation. Implicit or explicit threats (for example, to impose quantitative restrictions on some other product) would be a prominent part of the technique employed. Thus a small country would hesitate to challenge a large one on which its trade depended. Domestic political influences would probably play a significant part in the approach of the respective negotiators in this system, particularly as regards the negotiator for the more powerful party. The second technique mentioned—reference to agreed rules—would see the negotiators arguing about the application of one or more rules (for example, was B obliged under a treaty to allow free entry of A’s goods in question?). During the process of negotiating a settlement it would be necessary for the parties to understand that an unsettled dispute would ultimately be resolved by impartial judgments based on the rules, so that the negotiators would be negotiating with reference to their respective predictions as to the outcome of those

Em sua concepção, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC governado pelo Direito traz previsibilidade e estabilidade para as relações econômicas globalizadas, especialmente considerando que a importância do sistema multilateral de comércio, para o autor, é de trazer um maior bem-estar econômico e social para toda a humanidade (JACKSON, 2008, p. 438). Esta visão também é compartilhada pelo próprio DSU que, em seu artigo 3.1, estabelece que “o sistema de solução de controvérsia da OMC é elemento essencial para trazer segurança e previsibilidade ao sistema multilateral de comércio” (SISCOMEX, 2022, p. 2).

Diante deste objetivo, a Rodada Uruguai revogou o poder de veto dos membros da OMC em quatro situações específicas previstas nos artigos 6.1, 16.4, 17.14 e 22.6 do DSU – prevalecendo, desta forma, o instituto do consenso negativo. Diferente do consenso positivo, que precisa do consenso simultâneo de todas as partes contratantes para a tomada de decisão dentro do Sistema de Solução de Controvérsias do GATT, o consenso negativo implica num processo quase automático, independente do consenso dos membros, representados pelo Órgão de Solução de Disputas da OMC (DSB) (JACKSON, 2008, p. 444; THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 30).

Em regra, ainda prevalece o consenso positivo para a tomada de decisão no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC conforme o artigo 2.4 do DSU, exceto nas quatro situações seguintes previstas nos quatro dispositivos já mencionados: (i) no estabelecimento do painel, (ii) na adoção das decisões e recomendações do painel, (iii) na adoção das decisões do Órgão de Apelação e (iv) na autorização do uso de retaliações. Se, por exemplo, um único país votar pelo não estabelecimento de um painel, o seu estabelecimento ainda ocorrerá, uma vez que para impedi-lo, é necessário convencer todos os membros do DSB.

Essas mudanças promovidas pela Rodada Uruguai e sedimentadas no DSU, traduzem em três características do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC: a abrangência, a automaticidade e exequibilidade; que são explicadas por Alberto do Amaral Junior (2008, p. 103) da seguinte maneira:

A abrangência se reporta à competência do mecanismo de solução de controvérsias para apreciar a violação de todos os acordos da OMC e ao fato de que inexistente outro órgão com a atribuição de solucionar tais

judgments, and not with reference to potential retaliation or the exercise of power by one or more parties to the dispute”.

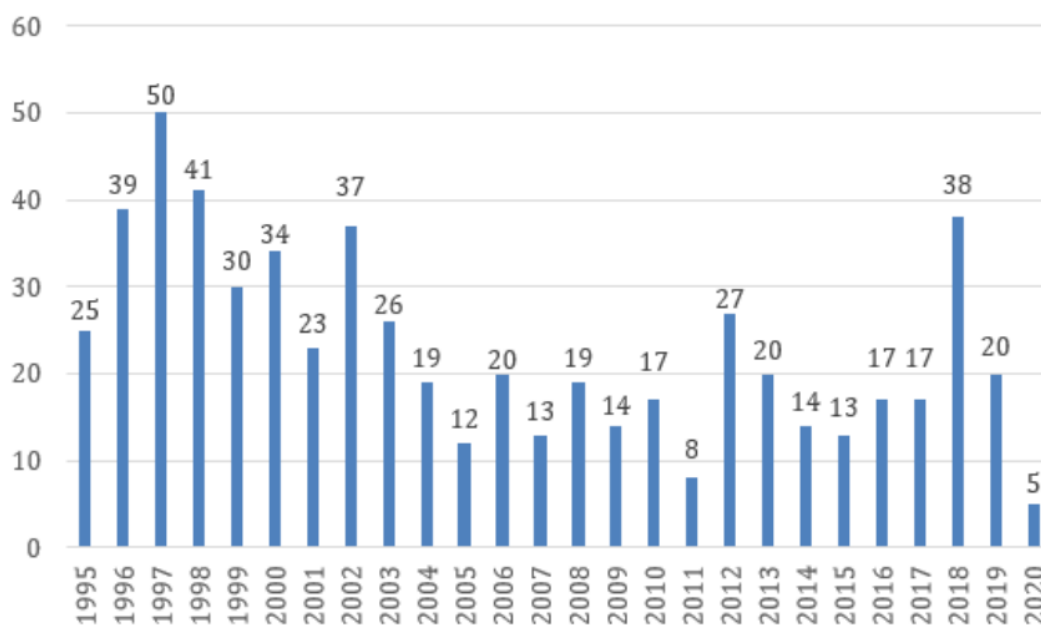
litígios. A automaticidade consiste nos estágios sucessivos que as demandas percorrem, conforme limites temporais rígidos, necessários para tolher a ação unilateral dos membros com vistas a retardar indevidamente o processo. A exeqüibilidade, por seu turno, evidencia que a OMC pode obrigar os membros a cumprir as decisões do Órgão de Solução de Controvérsias, mediante a imposição de sanções aos violadores. Adicionam-se a estas características a dupla instância e a supervisão multilateral por todos os membros para a aprovação dos relatórios dos painéis e do Órgão de Apelação. Esses traços dão à OMC posição singular no quadro das organizações internacionais da atualidade.

Outras contribuições da Rodada Uruguai para o Sistema de Solução Controvérsias foram a criação do Órgão de Apelação³², que em essência representa o princípio do duplo grau de jurisdição no âmbito supranacional; a adoção de um sistema multilateral de vigilância para a implementação de decisões e recomendações dos painéis e do Órgão de Apelação pelo DSB e o estabelecimento de prazos processuais visando tornar a solução do conflito mais célere.

Diante de todas essas mudanças promovidas pela Rodada Uruguai, John H. Jackson (2008, 438, tradução nossa) argumenta que o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC “[...] é provavelmente o mais poderoso e importante tribunal internacional em existência atualmente”³³. O autor sustenta tal crença com base na jurisdição compulsória do sistema, que o tornou um dos mecanismos supranacionais de solução de conflitos mais utilizado na atualidade, especialmente, quando comparado com outros tribunais internacionais. O Gráfico 4, por exemplo, demonstra o número de pedidos de consulta desde a criação da OMC em 1995.

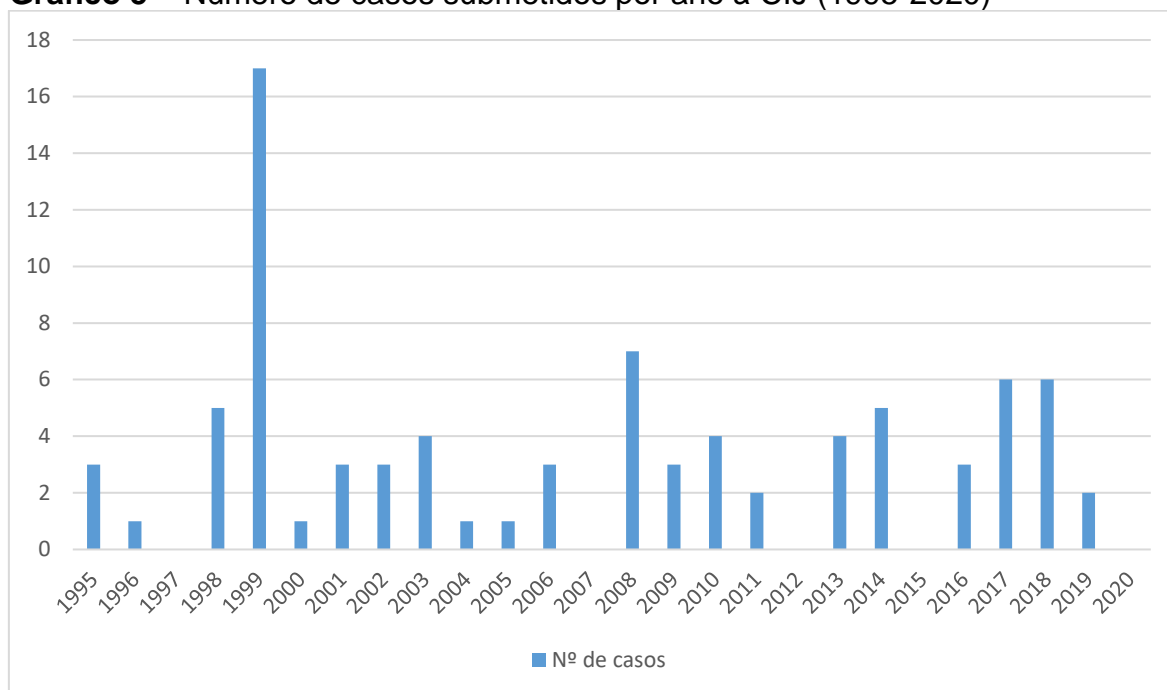
³²Uma análise mais aprofundada sobre do Órgão de Apelação da OMC é desenvolvida no tópico 3.6.

³³No inglês original: “[...] *the WTO dispute settlement system is probably the most powerful and most significant international tribunal system in existence today*”.

Gráfico 4 – Pedidos de Consulta (1995-2020)

Fonte: OMC (2022, *on-line*)

De acordo com o Gráfico 4, entre 1995 e 2020 foram submetidos 598 pedidos de consulta para o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, uma média de 23 processos por ano (OMC, 2020, *on-line*). Em comparação, a Corte Internacional de Justiça (CIJ), desde 1995, recebeu 88 casos, uma média de 3 processos por ano, como demonstra o Gráfico 5.

Gráfico 5 – Número de casos submetidos por ano à CIJ (1995-2020)

Fonte: Elaborada pela autora com base em CIJ (2022, *on-line*)

Desde o estabelecimento do Tribunal Penal Internacional (TPI) em primeiro de julho de 2002 apenas 31 casos foram adjudicados (TPI, 2022, *on-line*). De forma similar, o Tribunal Internacional do Direito do Mar (ITLOS) ouviu um total de 29 casos desde sua criação em 1994 (ITLOS, 2022, *on-line*).

Diante desses dados, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC é um dos mecanismos de solução de controvérsias mais importantes para a solução de conflitos no âmbito internacional e, também, um dos mais eficazes, visto que possui sanções efetivas em casos de não cumprimento de suas decisões e recomendações. No entanto, com a paralisação do Órgão de Apelação devido à falta de juízes nomeados pelo DSB, a eficiência histórica do sistema é desafiada. O Sistema de Solução de Controvérsias, diretamente prejudicado por isso, pode ser visto como o terceiro pilar da OMC, como será analisado a seguir.

2.3 OS TRÊS PILARES DA OMC: NEGOCIAÇÃO, IMPLEMENTAÇÃO E MONITORAÇÃO E SOLUÇÃO DE DISPUTAS

O principal objetivo da Organização Mundial do Comércio (OMC) é a liberalização do comércio para melhorar a qualidade de vida global, criar empregos e relocar e distribuir mercadorias e serviços para pessoas, físicas e jurídicas, que lhes

necessitam. Para realizar esse objetivo, a OMC se estrutura em três pilares: (i) negociação, (ii) implementação e monitoração e (iii) solução de disputas.³⁴

Quanto ao primeiro pilar, da negociação resultam acordos multilaterais, que se dividem em mercadorias, serviços e propriedade intelectual, sendo que cada uma destes possui seus próprios conselhos³⁵ dentro da OMC. Os acordos multilaterais relacionados ao comércio de mercadorias são representados pela sigla GATT, que corresponde ao *General Agreement on Tariffs and Trade* que traduzido para o português é o Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT)³⁶.

O comércio de serviços e propriedade intelectual, negociados durante a Rodada Uruguai, são conhecidos pelas siglas GATS e TRIPS – o primeiro refere-se ao *General Agreement on Trade in Services*³⁷; e o segundo, refere-se ao *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*. Respectivamente, se traduzem para Acordo Geral sobre Comércio de Serviços e Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio.

Este primeiro pilar – da negociação – é representado pela conferência ministerial, considerada o braço legislativo da OMC, pois, além de ser composto por todos os seus membros, os seus representantes se reúnem a cada dois anos para tomarem decisões relacionadas aos acordos multilaterais da OMC.³⁸ Entre os intervalos de cada conferência ministerial, os membros são representados pelo Conselho Geral, também composto por representantes de todas os signatários da OMC, que se reúnem periodicamente para conduzir as funções previstas no artigo III do Acordo Constitutivo da OMC (SISCOMEX, 2022, *on-line*).³⁹

O artigo IV.3 estabelece que a responsabilidade para solucionar disputas é de competência do Conselho Geral que delega essa função para o Órgão

³⁴Estes três pilares estão delineados no artigo III do “Acordo Constitutivo da OMC”, conhecido também como o Acordo de Marraquexe.

³⁵O artigo IV.5 do Acordo Constitutivo da OMC prevê a existência de três conselhos: Conselho para o Comércio de Mercadorias, Conselho para o Comércio de Serviços e Conselho para Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio. De acordo com o artigo IV.6, existirá subconselhos para os anexos específicos de cada acordo (OMC, 1994, p. 11).

³⁶Em total, são doze temas e setores regulados pelo GATT, representado pelo Anexo 1 do Acordo de Marraquexe: agricultura, regulamentação sanitária para produtos agrícolas (SPS), têxteis e vestuário, normas de produtos (TBT), medidas de investimento, medidas antidumping, métodos de avaliação aduaneira, inspeção de pré-embarque, regras de origem, licenciamento de importação, subsídios e contramedidas e salvaguardas.

³⁷Regula os seguintes serviços: movimento de pessoas físicas, transporte aéreo, serviços financeiros, transporte marítimo e telecomunicações.

³⁸O artigo IV.1 do Acordo Constitutivo da OMC do Comércio cria e estabelece a função da conferência ministerial da OMC.

³⁹O artigo IV.2 do Acordo Constitutivo da OMC regula o Conselho Geral da OMC.

de Solução de Disputas da OMC, conhecido em inglês como o *Dispute Settlement Body* (DSB). Em total, ocorreram onze conferências ministeriais, sendo que a quarta lançou a Rodada Doha, nona rodada de debates, iniciada em novembro de 2001.

A Rodada Doha, conhecida também como “Rodada Doha para o Desenvolvimento” buscou debater, além de temas comerciais tradicionais como barreiras comerciais, temas relacionados ao desenvolvimento econômico de países menos desenvolvidos e em desenvolvimento. Para iniciar a rodada, estes últimos argumentaram que o comércio global não deve só beneficiar os interesses de países desenvolvidos, mas, também, deve auxiliar no desenvolvimento de países não plenamente industrializados, promovendo, assim, um maior bem-estar global (UNCTAD, 2003, p. 7).

Desta maneira, o propósito da Rodada Doha era dirimir desigualdades e desequilíbrios anteriores em proveito do desenvolvimento econômico e social dos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos que não se beneficiaram tanto quanto países desenvolvidos com o desenvolvimento do sistema multilateral do comércio ao longo das rodadas comerciais anteriores (KEATING, 2015, p. 45).

Além disso, países menos desenvolvidos são mais vulneráveis entre os membros da OMC, pois as circunstâncias específicas desses países lhes deixam suscetíveis a pressões econômicas exteriores e em situação de desvantagem no próprio comércio global, resultado de uma infraestrutura precária ou inexistente, posição geográfica desfavorável e/ou dependência de exportação de recursos naturais que, nos mercados internacionais, podem sofrer volatilidade de preços (KEATING, 2015, p. 47).

Um dos temas, especialmente controvertidos da Rodada Doha, é a regulação de subsídios agrícolas à exportação. Países em desenvolvimento e menos desenvolvidos argumentam que a prática distorce o comércio ao possibilitar preços artificialmente mais baixos para o mercado internacional, conseqüentemente, prejudicando as suas exportações por não conseguirem competir com produtos agrícolas subsidiados.

Em contrapartida, países que utilizam subsídios, geralmente desenvolvidos, defendem que a sua existência é necessária para a segurança alimentar nacional (DUPAS, 2004). Essa prática, entretanto, impossibilita que o comércio agrícola consiga fluir naturalmente para os mercados de países subsidiados, o que acaba prejudicando economicamente países em desenvolvimento e menos

desenvolvidos, visto que as suas principais exportações são *commodities* (KEATING, 2015, p. 30-31).

Além disso, existe uma linha fina entre subsídios à exportação e subsídios domésticos, pois podem ser estruturados e classificados de várias maneiras. Por exemplo, um subsídio à exportação pode ser substituído por um subsídio doméstico, com a mesma finalidade, mas com nomenclaturas diferentes (KEATING, 2015).

Outro tema controvertido é o acesso de mercados de produtos industrializados em países em desenvolvimento e menos desenvolvidos. Enquanto países em desenvolvimento e menos desenvolvidos querem a eliminação de subsídios agrícolas, especificamente, de exportação, países desenvolvidos querem um maior acesso de produtos industrializados aos mercados dos países em desenvolvimento ou menos desenvolvidos (KEATING, 2015, p. 33; 42), visto que estes países, especialmente na América latina, possuem as maiores alíquotas de importação para produtos industrializados em comparação com as outras regiões do mundo (UNCTAD, 2003, p. 11 e 22).

Analisando este tema, Yilmaz Akyuz (2005, p. 43, tradução nossa) afirma que as propostas feitas pelos países desenvolvidos estipulam cortes profundos nas alíquotas de produtos industrializados, exigindo vinculação e redução das tarifas, o que pode “[...] resultar numa série de problemas não apenas para países em desenvolvimento, mas também para o sistema comercial como um todo”⁴⁰.

Diante deste debate e de outros relacionados a serviços e expansão da regulação de propriedade intelectual, a Rodada Doha foi paralisada em 2008. A causa específica que levou a sua paralisação, todavia, foi o desentendimento entre a China, Índia e os EUA sobre a regulação do comércio agrícola e o uso da cláusula de salvaguarda⁴¹ na criação de barreiras tarifárias para determinados produtos agrícolas, na hipótese em que seus preços sofreram com uma queda ou um grande influxo de importações que os tornem pouco competitivos (BEATTIE; WILLIAM, 2008, *on-line*).

Outro fator que, possivelmente, causou a paralisação da Rodada

⁴⁰No ingles original: “*The proposals on the table leave little room not only because they stipulate deep cuts in industrial tariffs in developing countries, but also they require tariff binding and reduction on a line-by-line basis. Such an approach could pose a number of problems not only for developing countries but also for the trading system as a whole*”.

⁴¹Por sua própria natureza, a cláusula de salvaguarda é uma barreira comercial porque é um mecanismo que busca proteger agricultores nacionais dos efeitos negativos do comércio internacional.

Doha foi a crise econômica de 2008, que levou países a adotarem políticas protecionistas na tentativa de blindar os seus setores produtivos de competição estrangeira. Os Estados Unidos, por exemplo, adotaram uma política de cinco anos de subsídios agrícolas, conhecido como o *Food, Conservation, and Energy Act of 2008* ou, simplesmente, *2008 U.S Farm Bill*, um mês antes da retomada das negociações da Rodada Doha, o que causou ainda mais animosidade entre países em desenvolvimento e desenvolvidos (BEATTIE; WILLIAM, 2008, *on-line*).

As negociações somente retornaram em 2013, cinco anos depois, com a nona Conferência Ministerial de Bali, Indonésia. Nesta conferência, foi aprovado o primeiro acordo multilateral desde o término da Rodada Uruguai, conhecido como Acordo de Facilitação do Comércio. Simbolicamente. O documento reafirmou a legitimidade da OMC como um fórum de negociação, pois, até então, as suas negociações não conseguiam se desenvolver ao ponto de firmar acordos comerciais.

Posteriormente, na décima Conferência Ministerial, em Nairóbi, Kenya, foi concluído o Protocolo de Nairóbi. Um de seus pontos centrais foi a Decisão Ministerial, de 19 de dezembro de 2015, que determinou que países desenvolvidos devem eliminar imediatamente os seus subsídios agrícolas à exportação até o término de 2018. Mesmo diante desses pequenos progressos, a Rodada Doha não conseguiu realizar toda a sua agenda que, originalmente, continha vinte e um pontos temáticos⁴², um deles tratando sobre a possível reforma⁴³ do Entendimento sobre as Regras e Procedimentos que Governam a Solução de Controvérsias da OMC (DSU).

Nas sessões plenárias de 17 de dezembro de 2015, os EUA argumentaram que as negociações deveriam adotar uma ótica pragmática sobre o papel do multilateralismo na atualidade; que múltiplos temas da Rodada Doha já foram objeto de acordos plurilaterais ou bilaterais; e que a Rodada Doha deveria ser encerrada (OMC, 2015, *on-line*). Nesta sessão, alguns países concordaram com o

⁴²Temas da Declaração de Doha de 2001: implementação, agricultura, serviços, acesso ao mercado (não-agrícola), propriedade intelectual, investimento, concorrência, transparência nas compras governamentais, facilitação do comércio, *anti-dumping*, subsídios, acordos regionais, resolução de disputas, meio ambiente, comércio eletrônico, pequenas economias, comércio, dívida e finanças, comércio e transferência de tecnologia, cooperação técnica, países menos desenvolvidos e tratamento especial e diferenciado.

⁴³Na Conferência Ministerial de Marrakesh ficou acordado entre os países-membros da OMC que o DSU deveria ser revisado dentro de quatro anos após a entrada em vigor da OMC (OMC, 2022-e, *on-line*). O DSB iniciou-a no final de 1997 e a maioria dos membros concordaram que o seu texto poderia ser melhorado. Contudo, o DSB não conseguiu chegar num consenso sobre o resultado das revisões e as negociações sobre possíveis reformas ainda estão em continuação.

posicionamento dos EUA, outros, no entanto, pediram a sua continuação (BRANDI, 2015, *on-line*).

A décima primeira conferência ministerial, realizada em Buenos Aires, Argentina, não alcançou um consenso sobre se a Rodada de Doha deveria continuar. A décima segunda conferência ministerial estava programada para ocorrer em 30 de novembro de 2021, mas foi adiada em razão da pandemia de COVID-19. A conferência ocorreu em 12 a 17 de junho de 2022, em Genebra, Suíça focou quase que exclusivamente nos desafios econômicos e sociais criados pela pandemia, resultando no Pacote de Genebra, uma decisão sobre *E-commerce* e um acordo sobre subsídios relacionados a pesca (OMC, 2022-f, *on-line*).

O segundo pilar da OMC refere-se à implementação e monitoramento dos acordos multilaterais e plurilaterais realizados sob a organização. Assim que são negociados e começam a vigorar, a OMC, por via do artigo III.1 do Acordo Constitutivo da OMC, deve facilitar a implementação, administração e operação dos acordos multilaterais, além de criar um sistema de implementação, administração e operação dos seus acordos plurilaterais (OMC, 1994, *on-line*).

Ademais, o Anexo III do Acordo Constitutivo da OMC, estabelece um Mecanismo de Exame de Políticas Comerciais, cuja finalidade é facilitar a aderência dos membros as regras, disciplinas e obrigações dos acordos multilaterais e plurilaterais da OMC por meio de uma revisão periódica de suas políticas e práticas comerciais (OMC, 1994, *on-line*).

Todos os países-membros da OMC são sujeitos a este monitoramento, e a frequência da revisão varia de acordo com a sua participação no comércio mundial (OMC, 2022-g, *on-line*). Além disso, se o mecanismo descobrir que determinada política e/ou legislações internas violam as regras da OMC, a única forma de convencer o país a modificar as suas políticas e/ou legislações internas, em caso de não modificação voluntária, é o mecanismo de solução de conflitos da OMC, que só pode ser acionado por um país-membro da OMC⁴⁴.

Por fim, o acordo possui três objetivos (OMC, 2022-h, *on-line*, tradução nossa):

- aumentar a transparência e a compreensão das políticas e práticas

⁴⁴Geralmente, aquele que aciona o mecanismo de solução de controvérsias da OMC é porque sofreu, diretamente, com a medida que está violando as regras da OMC ou anulando benefícios previstos em seus acordos.

comerciais dos membros através de um processo de revisão regular. O Mecanismo constitui uma avaliação objetiva e independente da situação comercial e econômica de cada membro e atua como um fórum onde as políticas comerciais podem ser discutidas, as informações buscadas e as preocupações expressadas;

- melhorar a qualidade do debate público e intergovernamental sobre questões comerciais - o processo de revisão permite aos membros fortalecer sua coordenação interagências sobre políticas relacionadas ao comércio. Também desempenha um papel importante na ajuda aos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos na identificação de necessidades de assistência técnica que podem ser acompanhadas posteriormente;

- permitir uma avaliação multilateral dos efeitos das políticas de um membro sobre o sistema comercial mundial. O processo pode auxiliar os governos na busca de reformas desejáveis da política comercial e pode destacar outras áreas das obrigações da OMC que podem ter recebido atenção insuficiente, ajudando assim a garantir que essas questões sejam tratadas.⁴⁵

O terceiro pilar da OMC é o Sistema de Solução de Controvérsias (SSC), que foi aperfeiçoando-se ao longo da Rodada Uruguai e é atualmente regulado pelo DSU. O SSC é resultado de décadas de prática jurídica e de discussões sobre se o sistema deveria adotar, exclusivamente, um modelo consensual de solução de conflitos, ou, se a adjudicação, também, deveria tornar-se uma forma viável de solução de conflitos (JACKSON, 2008).

Para isso, era necessário substituir o consenso positivo pelo consenso negativo, autorizar contramedidas quando a parte contrária descumprisse as recomendações e a decisão do painel e/ou Órgão de Apelação, entre outras medidas.⁴⁶ Essencialmente, esta discussão questiona o papel da soberania clássica na contemporaneidade – i.e. se o Estado deve alocar parte de sua soberania para instituições internacionais (JACKSON, 2008, 437).

⁴⁵No ingles original: “- increase the transparency and understanding of members' trade policies and practices through a regular review process. The Mechanism constitutes an objective, independent evaluation of the trade and economic situation of individual members and acts as a forum where trade policies can be discussed, information sought and concerns expressed;

- improve the quality of public and intergovernmental debate on trade issues - the review process allows members to strengthen their inter-agency coordination on trade-related policies. It also plays an important role in helping developing and least-developed countries identify technical assistance needs that can be followed up later;

-enable a multilateral assessment of the effects of a member's policies on the world trading system. The process can assist governments in pursuing desirable trade policy reforms and can highlight other areas of WTO obligations which may have received insufficient attention, thus helping to ensure these issues are addressed.”

⁴⁶Como visto no tópico anterior, o sistema atual consolidou a negociação e o consenso com a adjudicação e o Direito, sendo que o DSU expressamente proíbe ações unilaterais de países-membros fora do SSC em seu artigo 23, uma vez que apresenta como uma afronta a própria autoridade da OMC.

De forma similar às outras organizações internacionais, a OMC representa a alocação de parcela do poder soberano de cada Estado-membro para a sua estrutura institucional, fenômeno atualmente necessário devido ao processo de globalização, intensificado a partir da década de 1980, que tornou as relações econômicas, sociais e políticas mais interconectadas e interdependentes, especialmente, diante de novas tecnologias de comunicação, como a Internet e do transporte aéreo (JACKSON, 2008, 437).

Neste contexto, Staiger Schneider (2008, p. 291) argumenta que é mais importante para um país tornar-se ou continuar competitivo dentro do contexto internacional, em que existe cada vez mais concorrência, do que ter mais ou menos soberania. Complementa o autor que, o ato do Estado reconhecer a autoridade da OMC para solução de disputas demonstra, também, o exercício de sua soberania (SCHNEIDER, 2008, p. 291).

Posto isso, a existência do SSC é fundamental para a própria sobrevivência da OMC pois quando um país descumprir um de seus acordos, sem sofrer consequências jurídicas por seus atos quando o caso é submetido ao SSC, cria-se um incentivo para novas ofensas, deslegitimando a própria OMC (JACKSON, 2008). Por isso, o sistema atual gravitou para um modelo legalista sem abandonar o consenso como forma de solução de conflitos. Complementarmente, as reformas propostas na Rodada Doha buscaram fortalecer este sistema visando torná-lo ainda mais juridicamente seguro e estável.⁴⁷

Em resumo, o SSC é fundamental para a resolução de disputas comerciais no âmbito supranacional, porque possibilita que o Direito e não o poder as resolvam. Ademais, o bom funcionamento da OMC em todos os seus aspectos, dentro do comércio global, é um elemento essencial para manutenção da paz e estabilidade econômica, política e social. Diante disso, o próximo capítulo analisa de forma mais aprofundada o acesso à justiça no SSC sob o DSU, discorrendo sobre sua estrutura, princípios e função na atualidade.

⁴⁷Buscaram na Rodada Doha analisar e, possivelmente, reformar 12 pontos temáticos: soluções mutuamente acordadas; direitos de terceiros; informações estritamente confidenciais; sequenciamento; pós-retaliação; transparência; *amicus curiae*; calendários; composição do painel; flexibilidade e controle de membros; cumprimento efetivo; interesses dos países em desenvolvimento, incluindo tratamento especial e diferenciado.

3 ACESSO À JUSTIÇA NO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS SOB A PERSPECTIVA DO ENTENDIMENTO DAS REGRAS E PROCEDIMENTOS QUE GOVERNAM A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC (DSU)

O acesso à justiça no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC (SSC) possui características que lhe torna único, seja em relação a tribunais de solução de conflitos de outras organizações internacionais, seja em relação aos sistemas jurídicos nacionais que geralmente adotam ou o *common law*, ou o *civil law*.

Enquanto nos sistemas jurídicos nacionais o acesso à justiça é considerado um direito fundamental e deve ser garantido a todos, inclusive a entidades jurídicas; na OMC, quem é sujeito de direitos é apenas o Estado-membro, pois é o único que possui legitimidade para tornar signatário de seus acordos. Nesta conjuntura, somente Estados conseguem obter acesso à justiça na OMC e com o DSU, o sistema se movimentou em favor de uma abordagem mais legalista e jurídica⁴⁸, mas sem abandonar o consenso.

Como mencionado no capítulo anterior, o SSC busca conciliar as partes, em todas as instâncias do processo de solução de disputas, mas o SSC ainda se movimenta quando não há consenso entre elas, ou seja, quando as partes são incapazes de chegar a um acordo mutuamente benéfico. Nesta situação, o SSC possibilita que terceiros imparciais resolvam o conflito, seja por meio do painel e Órgão de Apelação, seja por meio da arbitragem. Por causa disso, alguns autores descrevem o SSC como “quase-automático” e “quase jurídico”.⁴⁹

Posto isso, este capítulo começa por uma análise do funcionamento do SSC pela ótica do acesso à justiça, utilizando Mauro Cappelletti e Bryant Garth como referenciais teóricos para examinar os procedimentos e a sua quase-automaticidade, em seguida abordando no no terceiro capítulo a crise de acesso à justiça na OMC com a paralisação do Órgão de Apelação e o uso da arbitragem como possível solução.

⁴⁸Sobre o uso da palavra “jurídico” para descrever ou caracterizar este sistema, John H. Jackson (2011, p. 136, tradução nossa) afirma que “certas palavras não são usadas formalmente para o SSC, por exemplo, “corte”, “tribunal” ou “judicial””. Ele (2011, p. 136, tradução nossa) acrescenta que “essas palavras são muito ameaçadoras para algumas noções de soberania”.

⁴⁹A própria OMC (2022-i, on-line; APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 24) se refere aos painéis, Órgão de Apelação e arbitragem como órgãos “quase-judiciais”. Destaca-se, entretanto, que o órgão de solução de litígios da OMC é um órgão político, enquanto os outros (i.e., painéis, Órgão de Apelação e arbitragem) possuem uma função quase-jurídica, buscando aplicar o Direito ao caso concreto para resolver o conflito.

3.1 ACESSO À JUSTIÇA PELA PERSPECTIVA DAS TRÊS ONDAS DE MAURO CAPPELLETTI E BRYANT GARTH: UM DIÁLOGO COM O DSU

Antes de adentrar nas finalidades e princípios do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, é fundamental entender o que é “acesso à justiça”. Para Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p. 8), os principais referenciais teóricos deste tema, o termo é difícil de se definir, mas possui duas finalidades básicas, a primeira sendo que qualquer sistema judicial deve possibilitar a reivindicação de direitos e viabilizar que o conflito seja resolvido com base no Direito; e a segunda significa que o sistema deve produzir decisões individuais e socialmente justas.

Os autores se preocupam com a primeira finalidade e trabalham o acesso à justiça pela perspectiva do Estado-nação, fazendo uma comparação legislativa entre os sistemas jurídicos de vários países, especificamente, os ocidentais. Eles ainda analisam o acesso à justiça por três ondas históricas evolutivas pela perspectiva do Estado.

A primeira onda descrita por Cappelletti e Garth (1988, p. 9) busca garantir o acesso à justiça no plano econômico, pois no começo do século XIX, havia um consenso entre juristas e acadêmicos que o sistema judiciário era pouco utilizado porque as pessoas, físicas e jurídicas, não tinham condições financeiras para arcarem com os custos advocatícios e processuais.

Para enfrentar esse problema de natureza econômica, várias instituições foram criadas para possibilitar a tutela de direitos individuais perante o Estado-juiz (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9). Algumas dessas instituições são as faculdades e universidades, privadas e públicas, com seus núcleos jurídicos de atendimento gratuito à população; e as defensorias públicas, que auxiliam a comunidade local a acionar o sistema jurídico em defesa de seus direitos, entre outras.

A segunda onda examina o acesso à justiça pela ótica da coletividade, pois infrações danosas a coletividade, perpetradas por indivíduos, entidades públicas ou entidades privadas, também merecem reconhecimento do Estado, devendo ser garantido um sistema jurídico eficiente que permita, além da tutela de direitos individuais, a tutela de direitos coletivos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 49-50).

Por isso, a atuação de instituições, como o Ministério Público no Brasil e outros países que, também, possuem instituições similares, é fundamental para

proteção de direitos coletivos *stricto sensu*, difusos e individuais homogêneos⁵⁰, como o direito ao meio ambiente, direito à saúde etc. Diante da existência destas instituições, a coletividade é representada por terceiros, configurando-se em uma legitimidade extraordinária⁵¹, “porque o legitimado, e não o titular do direito, age em nome próprio na defesa de interesse jurídico alheio, com isso evitando decisões contraditórias e garantindo maior segurança jurídica e acesso à justiça” (FARIA; RODRIGUES; MUNIZ, 2021, p. 81).

Por fim, a terceira onda de acesso à justiça se estende para além da proteção de direitos individuais e coletivos porque busca reformar sistemas jurídicos nacionais para que sejam mais eficientes para a tutela destes direitos. Para isso, o uso de outros mecanismos, igualmente eficientes e, em alguns casos concretos, ainda mais eficientes que o sistema judiciário, são incentivados para garantir o acesso à justiça (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 71).

Métodos de solução de conflito como a mediação, conciliação e arbitragem contribuem para desafogar o judiciário e possibilitar resultados que estejam em consonância com o que as partes realmente querem, uma vez que viabilizam a autonomia de vontade das partes na solução do conflito.

A arbitragem, apesar de ser um método heterocompositivo⁵², pois um terceiro escolhido pelas partes soluciona o conflito, ainda retêm o princípio da autonomia da vontade em seu cerne, estando presente desde a escolha do tribunal arbitral aos procedimentos, prazos e escolha do(s) árbitro(s) etc. (MUNIZ, 2000, p. 66-67). Em suma, a terceira onda tenta garantir maior flexibilidade as partes conforme as suas necessidades tanto dentro do sistema judiciário por meio de reformas, quanto

⁵⁰No Brasil, o Código de Defesa do Consumidor oferece definições legais para as três espécies de direitos coletivos em seu artigo 81, inciso I ao III.

⁵¹Em geral, a maioria da doutrina entende que o Ministério Público no Brasil, por exemplo, possui legitimidade extraordinário. No entanto, existem autores, como Luiz Fernando Belinetti, que entendem que a legitimidade também pode ser ordinária porque estes direitos, por serem coletivos, necessariamente afetam os interesses do Ministério Público, tanto num aspecto individual, quanto num aspecto institucional.

⁵²Existem métodos autocompositivos e heterocompositivos de solução de conflitos. O primeiro significa que as partes conflitantes conseguem resolver consensualmente o conflito, com ou sem a interferência de terceiros. O segundo significa que as partes não conseguem resolver o conflito consensualmente, precisando de um terceiro para resolvê-lo. Exemplos de métodos autocompositivos são a negociação, conciliação, mediação, enquanto exemplos de métodos heterocompositivos são a arbitragem e o sistema judiciário. Frisa-se que apesar de existirem reformas buscando reduzir o papel do juiz na solução de conflitos judicializados e aumentar a liberdade das partes na sua solução e construção de procedimentos, a arbitragem e os meios autocompositivos ainda são os instrumentos que mais conferem autonomia as partes para decidirem a sua solução, como nos métodos autocompositivos, e seus procedimentos.

extrajudicialmente – possibilitando menos paternalismo e maior autonomia da vontade e liberdade jurídica (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 71).

Visto o acesso à justiça de Cappelletti e Garth pela ótica do Estado-nação, o acesso à justiça na OMC, que também percorre as três ondas mencionadas, deve ser examinado por meio de uma ótica supranacional, pois quem possui acesso aos seus mecanismos de solução de conflitos são apenas os Estados-membros da OMC. Isso ocorre porque somente Estados-membros possuem capacidade jurídica para firmar acordos multilaterais e plurilaterais e, portanto, tutelar direitos e obrigações no SSC.

John H. Jackson (2011, p. 136) explica que, embora o SSC possua características e adota princípios idênticos aos sistemas jurídicos nacionais, ainda não é considerado um “sistema jurídico” por causa das várias interpretações de soberania voltadas a proteção jurisdicional do Estado e sua segurança nacional – no máximo, é considerado um sistema “quase-judicial” ou “quase-jurídico”.

Isso afeta o próprio conceito de jurisdição porque se a jurisdição do Estado deriva de sua soberania, podendo este interpretar e aplicar leis por meio de autoridades públicas, previamente escolhidas, como juízes, no SSC a jurisdição deriva do consenso entre todos os seus membros para delegar parte de sua soberania – dentro dos temas tratados em seus acordos – para uma instituição supranacional, intergovernamental e imparcial, para que conflitos internacionais e econômicos sejam resolvidos com base no Direito (JACKSON, 2011, p. 136).

O acesso à justiça no SSC pode ser interpretado tanto como princípio norteador quanto direito de seus Estados-membros, sendo que para realizar a justiça neste âmbito supranacional, especificamente, quando não há consenso entre as partes, é necessário que elas acionam o painel e o Órgão de Apelação (JACKSON, 2011).

Como mencionado anteriormente, o SSC passa por todas as ondas de Cappelletti e Garth, apesar de ser considerado um sistema “quase-jurídico”. Quanto a primeira onda, que visa garantir acessibilidade ao sistema judiciário àqueles que não possuem condições financeiras para arcar com as custas judiciais e honorários advocatícios,⁵³ a OMC desenvolveu mecanismos para torná-lo mais

⁵³Frisa-se, que acesso ao sistema judiciário ou um meio adequado de solução de conflitos são fundamentais para evitar que a parte que sofre ou sofreu o dano recorre ao uso da autotutela ou, que apenas aceita a situação.

economicamente acessível aos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos – deste modo, garantindo a igualdade material no âmbito processual, inclusive no conflito com países desenvolvidos.

Pelo princípio do tratamento especial e diferenciado, países desenvolvidos e a própria OMC devem agir em favor do desenvolvimento econômico e social dos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos (OMC, 2022-j, *on-line*). Inclusive, o Acordo Constitutivo da OMC reconhece em seu proêmio que, um dos objetivos da organização é promover o desenvolvimento sustentável, “[...] buscando proteger e preservar o meio ambiente e incrementar os meios para fazê-lo, de maneira compatível com suas respectivas necessidades e interesses segundo os diferentes níveis de desenvolvimento econômico” (SISCOMEX, 2022, *on-line*).

Também reconhece que “é necessário realizar esforços positivos para que os países em desenvolvimento, especialmente os de menor desenvolvimento relativo, obtenham uma parte do incremento do comércio internacional que corresponda às necessidades de seu desenvolvimento econômico” (SISCOMEX, 2022, *on-line*).⁵⁴

No âmbito do DSU, este princípio é reforçado e adaptado para o SSC, sendo direito dos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos prazos mais flexíveis, a possibilidade de acelerar as fases processuais de solução de conflito na OMC (i.e., consultas, painel, Órgão de Apelação e implementação) e assistência jurídica para países em desenvolvimento e menos desenvolvidos (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 176).

Além disso, o artigo 24 do DSU cria procedimentos especiais para países menos desenvolvidos, inaugurando, em seu parágrafo primeiro, o princípio do “*due restraint*”. Infelizmente, não há uma definição exata sobre o que é “*due restraint*” no contexto do SSC,⁵⁵ e a jurisprudência também não é muito precisa porque até a presente data nenhum membro da OMC iniciou uma disputa contra um país menos desenvolvido e apenas um país menos desenvolvido iniciou uma disputa,⁵⁶ que se

⁵⁴Diante disso, a Rodada Doha nada mais é que uma rodada de negociações em busca de garantir este objetivo de desenvolvimento econômico e social de países com menor desenvolvimento ou em desenvolvimento.

⁵⁵Com base no artigo 24, entende-se que o princípio do “*due restraint*” significa que em toda disputa envolvendo pelo menos um país menos desenvolvido, outros membros, desenvolvidos e em desenvolvimento, devem agir de forma mais restrita, no sentido de serem compreensíveis às necessidades do país menos desenvolvido durante todo o processo de solução da controvérsia.

⁵⁶A primeira e única disputa iniciada por um país menos desenvolvido foi o caso envolvendo Bangladesh e a Índia. A primeira acionou o SSC por causa de medidas antidumping envolvendo

resolveu de forma amigável (WTO ANALYTICAL INDEX, 2021, *on-line*).

Atualmente, a OMC reconhece 46 países como países menos desenvolvidos, dos quais 35 são membros da OMC, sendo que embora tenham participado com menos frequência como partes, vários já participaram como terceiros interessados nas disputas da OMC (OMC, 2022-j, *on-line*).⁵⁷

Sobre a assistência jurídica, o Secretariado da OMC oferece assistência para todos os membros desenvolvidos, em desenvolvimento ou menos desenvolvidos. Quanto a estes últimos dois, o artigo 27.2 do DSU estabelece que quando há necessidade para mais assistência jurídica, o Secretariado da OMC “[...] o colocará à disposição de qualquer país em desenvolvimento Membro que assim o solicitar um perito legal qualificado dos serviços de cooperação técnica da OMC” (SISCOMEX, 2022, p. 25).

Ao final, determina que deve “[...] auxiliar o país em desenvolvimento Membro de maneira a garantir a constante imparcialidade do Secretariado” (SISCOMEX, 2022, p. 25). Além disso, membros da OMC podem ser representados por consultores externos, ou seja, advogados e escritórios de advocacia especializados em Direito da OMC, entretanto, não é todo país que consegue arcar com as custas processuais e advocatícias, que se tornam mais onerosos conforme há o avanço das fases processuais. Por exemplo, no caso “DS267: Estados Unidos — Subsidies de Algodão” estima-se que a Associação Brasileira de Produtores de Algodão arcou com US\$ 3,5 milhões de custas processuais na OMC (CHADE, 2009, *on-line*). Para países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, gastos como este podem tornar o SSC inacessível.

De forma similar aos Estados-nacionais, que criaram instituições, como a Defensoria Pública, para litigar direitos de pessoas físicas e jurídicas que não possuem recursos financeiros para arcar com custas judiciais; a Noruega, a Colômbia e alguns outros países-membros da OMC construíram o “*Advisory Centre on WTO Law*”, com sigla ACWL, que em português traduz para o “Centro Consultivo Legal para o Direito da OMC” (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 181).

O ACWL foi instituído em 2001 por meio do Acordo Estabelecendo o

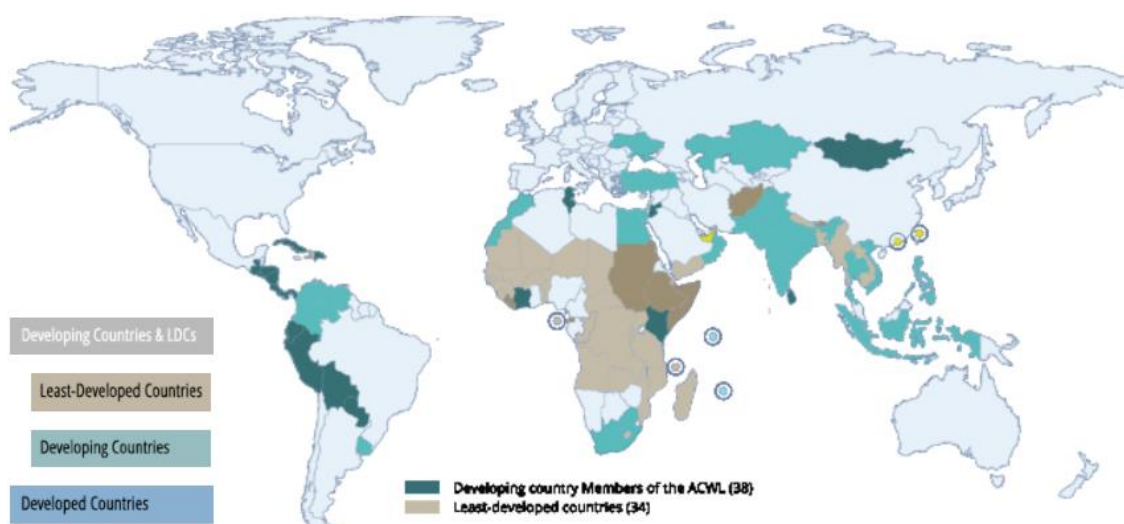
baterias. Para mais informações, o número do processo é DS306 Índia – Medida *Anti-Dumping* sobre baterias de Bangladesh.

⁵⁷Para designar qual país qualifica como país menos desenvolvido, a OMC adota a designação da Organização das Nações Unidas (ONU).

ACWL⁵⁸ e é uma organização intergovernamental, independente da OMC, cujo objetivo é fornecer consultoria e assistência jurídica, com preços abaixo do mercado, para países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, em quaisquer temas relacionados a OMC (ACWL, 2002, *on-line*).

Frisa-se que apesar de países desenvolvidos poderem aderir ao ACWL e contribuir financeiramente para a organização, eles não têm direito de utilizar seus serviços, pois são destinados apenas para países em desenvolvimento e menos desenvolvidos (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 181). Atualmente, a organização possui um total de 39 países em desenvolvimento e menos desenvolvidos⁵⁹ como membros, como demonstra o Mapa 1:

Mapa 1 – Países em desenvolvimento e menos desenvolvidos participantes no ACWL



Fonte: ACWL (2022, *on-line*)

A organização oferece duas modalidades de serviços para países em desenvolvimento e menos desenvolvidos: assistência jurídica para a solução de disputas na OMC e auxílio em questões não relacionadas ao SSC, mas a OMC em

⁵⁸Quando foi criada em 2001, apenas 21 membros, composto por países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, aderiram ao acordo.

⁵⁹Os 39 membros são: Hong Kong, China; Taipé Chinês; Emirados Árabes Unidos; Bolívia; República da Venezuela; Colômbia; Egito; Índia; Paquistão; Filipinas; Tailândia; Uruguai; Omã; Maurícias; Turquia; Indonésia; Vietname; Seicheles; África do Sul; Marrocos; Cazaquistão; Ucrânia; Bolívia; República Dominicana; Equador; Guatemala; Honduras; Quênia; Nicarágua; Panamá; Paraguai; Peru; Tunísia; Jordânia; El Salvador; Sri Lanka; Costa Rica; Cuba; Côte d'Ivoire; Mongólia

geral. Além disso, para os países considerados menos desenvolvidos, o ACWL oferece consultas jurídicas gratuitas, além de treinamento, também gratuito, sobre o direito material e processual da OMC (ACWL, 2002, *on-line*; APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 182).⁶⁰

Dados do “*Report on Operations for 2020*” demonstram que, em 2020, mesmo com a pandemia causada pela Covid-19, o ACWL emitiu 216 pareceres jurídicos para 45 países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, o que corresponde a um quarto de todos os membros da OMC (ACWL, 2020, p. 3).

Desde sua criação, a ACWL emitiu mais de 3 mil opiniões jurídicas e participou de mais de 68 disputas, o que equivale a 19 por cento de todas as disputas já iniciadas no SSC (ACWL, 2020, p. 4). Em suma, tanto o ACWL quanto o Secretariado da OMC ajudam a garantir aos Estados-membros em desenvolvimento e menos desenvolvidos acesso à justiça na OMC – sem estas instituições, estes membros teriam dificuldade para acessar o SSC ou, simplesmente, não acessariam mesmo quando o direito violado fosse evidente.

A segunda onda de Cappelletti e Garth pode ser visualizada na OMC no sentido de que são os Estados que exercem legitimidade ativa para tutelar direitos e deveres violados na organização, sendo que estes direitos e deveres não só interessam a eles, mas também a outros atores jurídicos, como empresas transnacionais, associações privadas, instituições financeiras, escritórios de advocacia etc.

Ryan Brugter (2015, p. 1) explica que estes múltiplos atores pressionam seus Estados para a liberalização do comércio não só por meio de contribuições políticas ou financeiras, mas, também, por meio da troca de informações sobre a força e valor dos casos potenciais. Ele acrescenta que estes atores agem como alarmes de incêndio, auxiliando o governo na análise de possíveis casos e monitorando se outros Estados e suas indústrias estão agindo de acordo com os textos legais da OMC.

Além destes mecanismos, alguns Estados, como os Estados Unidos por meio do *United States Trade Act of 1994* e a União Europeia pela Regulação do

⁶⁰Frisa-se que países menos desenvolvidos possuem direito aos serviços do ACWL mesmo quando não são seus membros. Em outras palavras, mesmo não aderindo ao Acordo Estabelecendo o ACWL e contribuindo ao orçamento da organização, os países menos desenvolvidos ainda possuem direito aos seus serviços.

Conselho n. 3286/94 permitem que entidades privadas lhes acionem para iniciar uma disputa na OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 23).

Posto isso, a terceira onda, que amplia o acesso à justiça para fora da jurisdição estatal e busca reformar textos legais para tornar o processo judicial mais flexível, célere e eficiente, também está presente dentro da OMC, uma vez que já existem negociações sobre possíveis reformas para o SSC, como mencionado no tópico 2.3. Além disso, o DSU permite o uso de bons ofícios, mediação, conciliação e arbitragem para a solução de conflitos, além de estimular soluções consensuais em todo o processo de solução de conflitos da OMC.

O tema será aprofundado nos tópicos 3.5 e 3.6, sobre a utilização da arbitragem na solução de disputas na OMC passando por todas as formas legais para uma solução mutuamente benéfica, ou seja, pela fase de consultas, conciliação e mediação.

O uso destes mecanismos são fundamentais para a garantia de acesso à justiça na OMC tanto pela perspectiva de constituir direito dos Estados-membros, quanto pela perspectiva de ser princípio norteador do SSC.

3.2 AS FINALIDADES E PRINCÍPIOS DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC

Uma vez compreendido o acesso à justiça e suas implicações na OMC, é fundamental examinar as finalidades e princípios inerentes ao SSC. Começando pelas finalidades, John H. Jackson delineia dez em sua obra *“Sovereignty, the WTO, and Changing Fundamentals of International Law”*, que se traduz para “Soberania, a OMC e as Mudanças de Fundamentos do Direito Internacional”.

Preliminarmente, o autor (2011, p. 147) afirma que alguns tribunais internacionais buscam, por meio de decisões condenatórias, desfazer o dano realizado pelo requerido⁶¹ e reparar o dano sofrido pelo requerente. Ele argumenta que isso não é uma das finalidades do SSC porque a compensação no processo de solução de disputas na OMC não possui função punitiva visando condenar o requerido pelo dano praticado contra o requente, mas sim, obriga o cumprimento das decisões

⁶¹Utiliza os termos requerente e requerido porque o autor lhes prefere. Por outro lado, Vera Thorstensen e Luciana Oliveira utilizam os termos demandante e demandado, que são os termos utilizados no próprio DSU. No entanto, esta diferença demonstra que não há um consenso na doutrina sobre como as partes devem ser chamadas, o que gera, várias nomenclaturas.

e recomendações do painel e Órgão de Apelação (JACKSON, 2011; PAUWELYN, 2000, p. 344; THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 102).

Ainda assim, existe uma única hipótese⁶² de compensação prevista no DSU, podendo ser requerida somente quando a decisão do painel e/ou Órgão de Apelação não for cumprida pelo requerente dentro do prazo razoável de implementação (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 102).

A compensação no SSC deve ser acordada dentro de vinte dias do término do prazo razoável de implementação e se as partes não conseguirem consensualmente chegar a um valor de compensação, o artigo 22.2 do DSU permite a suspensão da aplicação de concessões ou de outras obrigações decorrentes dos acordos da OMC pelo Órgão de Solução de Controvérsias (DSB). Sobre estas, consideradas contramedidas pelo DSU, Joost Pauwelyn (2000, p. 346) entende que só devem ser utilizadas para induzir o cumprimento das decisões do SSC, não devendo ser utilizadas para fins punitivos ou compensatórios.

A primeira finalidade do SSC é resolver quaisquer conflitos amigavelmente, para restringir e diminuir tensões internacionais e, até mesmo, evitar guerras (JACKSON, 2011, p. 147). O SSC estimula resoluções pacíficas para seus conflitos, seja por meios autocompositivos, seja por meios heterocompositivos, e proíbe ações unilaterais fora do campo do Direito, com base no artigo 23 do DSU. O contrário poderia escalar para conflitos bélicos e com isso prejudicar o próprio sistema multilateral do comércio que depende não só da liberalização do comércio, mas da paz, para o seu crescimento.

Complementarmente, a segunda finalidade do SSC, também presente no artigo 3.3 do DSU, busca resolver disputas de forma eficiente e, para isso, é necessário que os trâmites processuais sigam os prazos estabelecidos pelo DSU (JACKSON, 2011, p. 147). Estes prazos são extremamente curtos, por exemplo, se a disputa chegar até a fase de apelação, seu término não deve ultrapassar mais do que quinze meses como demonstra a Tabela 2.

Se a parte requerida não apelar, o processo não deve demorar mais do que 12 meses, sendo que em média, dura aproximadamente 11 meses⁶³

⁶²Esta hipótese está descrita no artigo 22 do DSU.

⁶³Em comparação, o prazo médio para a resolução de disputas na Corte Internacional de Justiça é quatro anos, na Corte Europeia de Justiça é dois anos, no Centro Internacional de Resolução de Litígios de Investimento é três anos e meio e no NAFTA (Acordo de livre-comércio da América do Norte) pode durar entre três e cinco anos (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 3).

(APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 3). Os prazos da Tabela 2 são flexíveis, podendo as partes negociar a diminuição ou seu aumento.

Tabela 2 – Quanto tempo para resolver uma disputa?

60 dias	Consultas, mediação etc.
45 dias	Criação dos painéis e nomeação de seus membros
6 meses	Relatório final do painel às partes
3 semanas	Relatório final do painel para membros da OMC
60 dias	Órgão de Solução de Controvérsias adota o relatório do painel (se não houver apelação)
Total = 1 ano	(sem apelação)
60-90 dias	Relatório do Órgão de Apelação
30 dias	Órgão de Solução de Controvérsias adota o relatório do Órgão de Apelação
Total = 1 ano e 3 meses	(com apelação)

Fonte: OMC (2022-k, *on-line*, tradução nossa)

Enquanto a segunda finalidade do SSC é promover uma solução eficiente e rápida para as partes, que se traduz nos princípios da eficiência e a razoável duração do processo, a terceira finalidade é firmar jurisprudência, ou "precedentes", para garantir previsibilidade e segurança jurídica para o sistema multilateral de comércio (JACKSON, 2011, p. 147-148).

Embora Jackson defenda tal finalidade, as decisões do painel e do Órgão de Apelação não criam precedentes na OMC, ou seja, se um painel ou Órgão de Apelação julgar A em um caso X para temas jurídicos relacionados ao tratado T, outro painel ou Órgão de Apelação pode julgar B em um caso Y, mesmo diante dos mesmos temas e problemas jurídicos relacionados ao tratado T. Isso ocorre porque o DSU não adota o princípio do "*stare decisis*" – fruto da prática jurídica do *common law*, que busca unificar a jurisprudência sobre determinados temas de Direito, portanto, vinculando futuras decisões jurídicas sobre os mesmos temas e problemas jurídicos ao posicionamento jurisprudencial vinculante (JACKSON, 2011, p. 151; OMC, 2022-j, *on-line*).

Diante disso, não há qualquer garantia legal de que um painel ou o Órgão de Apelação adotará posições jurídicas similares as proferidas por outros painéis ou pelo próprio Órgão de Apelação no SSC. Todavia, considerando que um dos principais objetivos do SSC é garantir maior segurança e previsibilidade jurídica

ao sistema multilateral do comércio, o Órgão de Apelação afirmou no relatório de apelação do caso “DS8: Japão – Tributos sobre bebidas alcoólicas” que os seus relatórios e dos painéis “[...] criam expectativas legítimas entre os membros da OMC e, portanto, devem ser levadas em conta sempre que sejam relevantes para qualquer litígio”⁶⁴ (OMC, 2022-I, on-line, tradução nossa).

A quarta finalidade do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC consiste em preencher lacunas e resolver ambiguidades presentes nos textos de seus acordos multilaterais e plurilaterais. Isso não é só função do SSC, mas de todos os tribunais internacionais, uma vez que a maioria dos tratados multilaterais, senão todos, possuem alguma ambiguidade e/ou lacuna em seu corpo textual. Isso ocorre porque, no processo de negociação, diplomatas utilizam a linguagem de forma estratégica para que ambos os lados possam interpretar o texto internacional da maneira que melhor atende os interesses de seus países (JACKSON, 2011, p. 148).

Por causa das ambiguidades e lacunas geradas com esta prática, os países-participantes, por meio de seus diplomatas, acabam delegando ao respectivo tribunal internacional a função de interpretá-los quando conflitos sobre o significado da linguagem utilizada surgem (JACKSON, 2011, p. 148).

Segundo Jackson, a quinta finalidade do sistema é de equilibrar assimetrias de poder, garantindo maior justiça aos países membros mais fracos. Isso, é uma característica própria de qualquer organização multilateral que possui seu próprio procedimento de solução de controvérsias, pois é por meio de seu fórum institucional que representantes diplomáticos estabelecem diálogo e negociam novos acordos (JACKSON, 2011, p. 148).

Com os acordos bilaterais, especialmente quando há desequilíbrios de poder, existe uma maior probabilidade de que a nação mais forte consiga termos mais favoráveis do que outra mais fraca. Em contrapartida, nos contextos multilaterais de negociação, países pequenos, em desenvolvimento ou menos desenvolvidos, conseguem participar ativamente da criação de acordos, o que ajuda a reequilibrar o poder em favor de seus interesses.

Além disso, em caso de conflito, estes países podem aproveitar dos mecanismos de solução de controvérsias previstos nos respectivos acordos multilaterais para acionar outros países, até aqueles que possuem elevado poder

⁶⁴No inglês original: “[...] create legitimate expectations among WTO Members, and, therefore, should be taken into account where they are relevant to any dispute”.

econômico, bélico, político etc. Na OMC, este acionamento é o que inicia o movimento em direção a solução da disputa, pois o SSC adota o princípio da inércia da jurisdição que significa que o SSC é inerte e só começa a se movimentar quando é provocado pelo país requerente (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014).

A sexta finalidade do SSC refere-se ao princípio do devido processo legal. Jackson explica que as partes devem ser tratadas de forma justa e que o processo deve respeitar todas as formalidades legais previstas no DSU para evitar arbitrariedades que podem gerar injustiças e deslegitimar a autoridade da OMC (JACKSON, 2011, p. 149).

Para isso é fundamental que os membros da OMC respeitem as suas normas processuais e resolvam eventuais conflitos pela via do Direito e, não, por ações unilaterais. Pela perspectiva institucional, os painéis e Órgão de Apelação devem ser independentes e imparciais para formar suas decisões e recomendações, devem, também, seguir todas as formalidades previstas em lei, atuar eticamente e respeitar o princípio da confidencialidade⁶⁵ em todas as etapas da solução de controvérsias da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 160). Isto se aplica as partes também, que devem agir de boa-fé ao longo da solução do conflito (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 39).

A sétima finalidade do SSC é induzir o cumprimento de decisões e recomendações dos painéis e Órgão de Apelação. Para isso, o SSC busca auxiliar o país que está em desacordo com as normas da OMC a cumpri-las, em vez de puni-lo por violá-las (JACKSON, 2011, p. 148).⁶⁶ Em essência, o SSC busca conhecer se o fato questionado está, ou não, em desacordo com as normas da organização e, se ficarem comprovadas as alegações do requerente, os painéis e/ou Órgão de Apelação realizam recomendações para que o requerido consiga cumprir as normas da OMC.

A oitava finalidade, apontada por John H. Jackson (2011, p. 149), consiste em fornecer decisões juridicamente fundamentadas para obter melhor aceitação do público. Isso corresponde ao princípio da fundamentação das decisões judiciais⁶⁷, que visa evitar arbitrariedades ao garantir racionalidade à atividade

⁶⁵Ao contrário de muitas tradições legais, nacionais e internacionais, no SSC o tramite processual é confidencial, sendo que é faculdade das partes decidirem se querem abrir ao público o que ocorre dentro dos vários procedimentos processuais da instituição.

⁶⁶Isso ocorre porque o SSC não possui função punitiva, condenatória ou compensatória, como já foi mencionado no começo deste tópico.

⁶⁷Também é conhecido como princípio da motivação das decisões judiciais.

jurisdicional. Sem decisões fundamentadas, indivíduos e grupos que foram beneficiados pela violação teriam mais dificuldade para aceitar o seu resultado. Nas palavras de Jackson (2011, p. 149, tradução nossa): “este processo é útil aos governos para ajudá-los a persuadir seus eleitores a fazer a “coisa certa””⁶⁸.

A nona finalidade do SSC é promover uma “análise fundamentada das implicações políticas importantes da aplicação das regras, de modo a esclarecer questões complexas e dilemas que exijam uma abordagem equilibrada (ajudando assim outros processos governamentais)”⁶⁹ (JACKSON, 2011, p. 149, tradução nossa).

Por fim, a décima finalidade, que Jackson (2011, p. 149) entende como uma “finalidade sútil”, é a definição e racionalização da transferência de poderes governamentais para o SSC, o que testa os limites da soberania, pois as decisões do SSC são vinculativas e a sua jurisdição é exclusiva. Em resumo, John H. Jackson aponta dez finalidades do sistema que também remetem aos princípios da OMC, como o devido processo legal, imparcialidade, independência, boa-fé, confidencialidade entre outros.

Outros princípios não mencionados, mas igualmente importantes, são o princípio da subsidiariedade, contraditório e ampla defesa. No contexto jurídico da OMC, o princípio da subsidiariedade⁷⁰ é aplicado na primeira fase de solução de controvérsias que consiste em consultas, pois as partes são incentivadas a dialogar e chegar em uma solução mutuamente satisfatória (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 25). Complementarmente, instrumentos como a mediação, conciliação e bons ofícios estão sempre à disposição das partes no decorrer da disputa, conforme estabelece o artigo 5 do DSU (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017).

Quando as partes não alcançam um consenso, a disputa passa para a segunda fase em que terceiros, os painelistas, oferecem uma solução (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017). O princípio do contraditório se manifesta no SSC porque é direito do requerido enfrentar todas as razões de fato e de direito postas contra ele, enquanto o princípio da ampla defesa implica que ele pode utilizar de todos

⁶⁸No inglês original: “*This process is useful to governments to help them persuade their constituents to do the “right thing”*”.

⁶⁹No inglês original: “*Reasoned analysis of important policy implications of the rule application, so as to shed light on complex issues and dilemmas requiring a balancing approach (thus assisting other governmental processes)*”.

⁷⁰De forma breve, o princípio da subsidiariedade significa que o litígio deve passar por uma fase de mediação ou conciliação antes de ser submetido à apreciação de uma autoridade jurídica.

os meios legais para demonstrar que suas ações estão de acordo com as regras da OMC (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 24). Feita estas análises, o próximo tópico examina quem pode ser parte de uma disputa na OMC e quais são os direitos dos terceiros interessados.

3.3 QUEM PODE SER PARTE DE UMA DISPUTA?

Como mencionado anteriormente, somente Estados podem se tornar membros da OMC e adquirir direitos e obrigações decorrentes da assinatura e ratificação dos acordos da organização. Diante disso, outros atores internacionais, como empresas transnacionais, organizações não governamentais, instituições financeiras etc. não têm acesso⁷¹ direto a OMC para solucionar disputas, ainda que a parte ré seja um Estado-membro da OMC (SCHNEIDER, 2008, p. 289).⁷²

Como exceção, a organização permite que territórios se tornem membros, desde que constituam áreas de livre comércio e/ou uniões aduaneiras e possuam autonomia total na condução de suas relações de comércio exterior (SCHNEIDER, 2008, p. 289). Atualmente, a OMC possui 164 membros, incluindo a União Europeia, Hong Kong, Macau e Taiwan, o que representa 98% do comércio global (OMC, 2022-m, on-line).

Para tornar membro da OMC e acessar o SSC, o país interessado precisa adotar o princípio do *single undertaking*, ou seja, aderir a todos os acordos multilaterais da OMC, sem reservas (VANGRASSTEK, 2013 p. 307). Aos atores que não são Estados-membros da OMC, a única maneira de acessá-lo é por meio de submissões aos painéis e Órgão de Apelação no papel de *amicus curiae* (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 23).

Luciana de Toledo Temer Lulia e Diego Sígoli Domingues (2018, p. 2477) define *amicus curiae* como:

[...] um terceiro autônomo e sem interesse direto na lide, ao qual não compõe nenhum dos polos da relação processual posta em juízo, mas auxilia os julgadores nas questões eminentemente técnicas e

⁷¹O acesso à justiça na OMC, visto como direito, é apenas dos Estados-membros.

⁷²Assim, por exemplo, se uma empresa X de uma país A sofrer com as práticas do país B que violam diretamente as normas da OMC, a empresa X não poderá utilizar do Sistema de Solução de Controvérsias para resolver o conflito, porque embora tenha interesse, não tem legitimidade ou capacidade jurídica para tutelar este direito no âmbito da OMC. Pode, entretanto, tentar convencer o seu país a acionar o SSC, mas isso não garante que isso de fato ocorrerá.

jurídicas, principalmente aquelas dotadas com conteúdo de direitos difusos e coletivos, visando à correta aplicação do direito ao caso, propiciando eficiência da atividade jurisdicional.

Existe debate entre os membros da OMC sobre a possibilidade de entidades privadas participarem como *amicus curiae* nos processos de solução de disputas, possivelmente influenciando o processo decisório dos painéis e Órgão de Apelação (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 23) – assim, questionam, principalmente, sobre quem deve participar como *amicus curiae* e quem pode requerer a sua participação (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 72). Frente a estas questões, o artigo 13 do DSU prevê o direito de buscar informação e conhecimento técnico de qualquer indivíduo e/ou instituição que o SSC entende como necessários para melhor compreender⁷³ e solucionar o conflito (SISCOMEX, 2022, p. 12).

Em termos jurisprudenciais, no caso “DS135: Comunidades Europeias - Medidas que afetam o amianto e os produtos que contêm amianto” o Órgão de Apelação decidiu que “[...] somente membros que são parte de uma disputa, ou terceiras partes, detém o direito legal (*legal right*) de fazer submissões e terem tais submissões consideradas pelo painel (*US – Shrimps*)” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 72). Complementarmente, no caso “DS58: Estados Unidos - Proibição de importação de certos camarões e produtos à base de camarão” o Órgão de Apelação entendeu que “[...] o painel detém o poder para aceitar arrazoados de *amicus curiae* que não foram solicitados” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 72).

Por fim, outras organizações intergovernamentais⁷⁴, como as Nações Unidas, Organização Internacional do Trabalho etc., não podem participar como partes de uma disputa no SSC, mas podem participar como terceiros, submetendo petições na qualidade de *amicus curiae*. Também não podem participar membros-observadores da OMC, pois acionar o SSC é um direito conferido apenas para aqueles que adotam os acordos multilaterais da OMC integralmente e harmonizam as suas legislações nacionais com as suas estipulações normativas (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 23).

⁷³A principal função do *amicus curiae* é oferecer informações técnicas e específicas para o órgão julgador do caso concreto, assim, possibilitando uma decisão mais técnica e precisa – garantindo, desta forma, um acesso à justiça com maior qualidade às partes.

⁷⁴Aqui entendido como uma organização criada por meio de instrumento internacional, envolvendo dois ou mais países visando trabalhar em temas de interesse comum (BERNARD KOTEEN OFFICE OF PUBLIC INTEREST ADVISING, 2022, on-line).

3.3.1 Direitos de Terceiros Interessados

Quando um país-membro da OMC está interessado em uma disputa, mas não quer participar como parte, o DSU permite a sua participação como terceiro interessado (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 22). Algumas razões que levam os países-membros a participarem como terceiros interessados são as seguintes:

Por exemplo, este outro membro da OMC pode ter um interesse comercial e, portanto, sentir-se igualmente prejudicado pela medida contestada, pode se beneficiar dessa medida, pode estar preocupado com a contestação porque mantém uma medida semelhante à do requerido, ou pode simplesmente ter um interesse sistêmico na disputa. Além disso, um membro pode ter interesse em estar presente nas discussões sobre qualquer solução mutuamente acordada, porque tal solução pode afetar seus interesses. Alguns membros da OMC com pouca ou nenhuma experiência em resolução de disputas também podem desejar saber como as consultas são tratadas por outros membros da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 56, tradução nossa).⁷⁵

Em cada fase da OMC existem artigos específicos que tratam sobre os direitos de terceiros interessados. Por exemplo, na fase de consultas, o artigo 4.11 do DSU estabelece que o país membro só poderá participar como terceiro interessado se possuir um “interesse comercial substancial⁷⁶ baseado no parágrafo 1 do Artigo XXII⁷⁷ do GATT/1994, parágrafo 1 do Artigo 22⁷⁸ do GATS, ou nas disposições pertinentes de outros acordos” (SISCOMEX, 2022, p. 5).

Com base nestes artigos, o país interessado precisa pedir para o requerido aceitar a sua participação nas consultas e se este lhe negar, não existe

⁷⁵No inglês original: “*There can be various reasons for such an interest. For instance, this other WTO member may have a trade interest and may therefore feel similarly aggrieved by the challenged measure, may benefit from that measure, may be concerned about the challenge because it maintains a measure similar to that of the respondent, or it may simply have a systemic interest in the dispute. Furthermore, a member may have an interest in being present at discussions on any mutually agreed solution because such a solution may affect its interests. Some WTO members with little or no dispute settlement experience may also wish to learn how consultations are handled by other WTO members*”.

⁷⁶Frisa-se que o DSU não explica o que é um “interesse comercial substancial, nem a jurisprudência da OMC estabelece uma definição legal.

⁷⁷Artigo XXII.1 do GATT/1994: “Cada Parte Contratante examinará com compreensão as representações que lhe sejam encaminhadas por qualquer outra Parte Contratante e deverá se prestar a consultas a respeito daquelas representações, desde que elas digam respeito a questões relativas à aplicação do presente Acordo” (SISCOMEX, 2022).

⁷⁸Artigo XXII.1 do GATS/1994: “Todo Membro examinará com compreensão as gestões que venham a ser feitas por outro Membro com respeito a qualquer questão que afete a operação do presente Acordo e oferecerá oportunidades adequadas para a realização de consultas sobre ditas gestões. O Entendimento sobre Solução de Controvérsias será aplicável a tais consultas” (SISCOMEX, 2022).

nenhum recurso para impugnar sua decisão. Se o país requerido aceitar a sua participação, o país interessado pode, por meio de seus representantes diplomáticos, participar das consultas, que são confidenciais para todos que não são as partes ou terceiros autorizados (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 57).

Na fase do painel, nenhuma parte pode bloquear ou rejeitar a participação de um país que se manifesta como terceiro interessado, sendo que o artigo 10.2 do DSU determina que qualquer membro que tenha interesse concreto em um assunto submetido a um painel e que tenha notificado o DSB terá o direito de ser ouvido e apresentar comunicações escritas (SISCOMEX, 2022, p. 10).

Pelo termo “interesse concreto” ser amplo, basta o país interessado possuir algum interesse sistêmico na disputa que poderá participar como terceiro interessado, mas desde que requeira a sua participação em tempo oportuno⁷⁹ (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 57).

O artigo 10.3 prevê que terceiros interessados possuem o direito de receber comunicações das partes que foram enviadas ao painel e o artigo 10.4 estabelece que se o terceiro interessado verificar que uma medida sendo analisada viola ou prejudica benefícios advindos de qualquer acordo da OMC em que participa⁸⁰, o membro poderá recorrer aos procedimentos normais de solução de controvérsias devendo a nova disputa ser submetida ao mesmo painel (SISCOMEX, 2022, p. 10).

Em resumo, os terceiros interessados possuem três direitos: (i) o direito de ser ouvido pelo painel, (ii) o direito de submeter petições para o painel e (iii) o direito de receber as submissões das partes da disputa, já no primeiro encontro com o painel.

Na fase de apelação, só podem participar como terceiros interessados aqueles que participaram da fase anterior, sendo que esta participação não implica no direito de apelar a decisão do painel. Segundo o artigo 17.4 do DSU, isso é um direito reservado exclusivamente para as partes da disputa (SISCOMEX, 2022, p. 15).

⁷⁹Enquanto o artigo 4.11 do DSU estabelece um prazo de 10 dias contados da data da distribuição da solicitação de consultas para países que participaram das consultas, o artigo 10, que estabelece os direitos dos terceiros interessados durante o painel, não oferece qualquer prazo para requerer a participação como terceiro interessado (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 67). Por causa disso, o Conselho do GATT em 21 de junho de 1994 estabeleceu que o país membro interessado em participar e adquirir os direitos de terceiro interessado deve notificar a sua intenção ao DSB no dia do estabelecimento do painel ou, quando isso não for possível, dentro de dez dias desde a criação do painel (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 67).

⁸⁰Nos casos envolvendo acordos plurilaterais, o requerente só pode acionar o requerido se ambos são participantes do acordo.

Com a apelação, os terceiros interessados que manifestem interesse em participar desta fase têm os mesmos três direitos mencionados anteriormente, só que contextualizados para a apelação. Ou seja, possuem o direito de serem ouvidos pelo Órgão de Apelação, o direito de submeterem petições ao Órgão de Apelação e o direito de receberem as submissões das partes da disputa (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 109).

Para conseguirem os direitos de participação, os terceiros interessados possuem as seguintes opções:

- (a) apresentar a petição de um terceiro participante dentro de vinte e um dias após a apresentação da apelação, comparecer na audiência oral e fazer uma declaração oral, se assim o desejar (Regras 24(1) e 27(3)(a) dos Procedimentos de Trabalho);
- (b) não apresentar nenhuma petição, mas notificar a Secretaria do Órgão de Apelação por escrito e dentro de vinte e um dias da intenção de comparecer na audiência oral e fazer uma declaração oral, se assim o desejar (Regras 24(2) e 27(3)(a) dos Procedimentos de Trabalho); ou
- (c) não apresentar nenhuma petição e não fazer nenhuma notificação de sua intenção de comparecer na audiência oral dentro de vinte e um dias após a apresentação da notificação de apelação, mas notificar a Secretaria do Órgão de Apelação posteriormente, de preferência por escrito e na primeira oportunidade, de sua intenção de comparecer na audiência oral e pedir para fazer uma declaração oral a critério do Órgão de Apelação (Regras 24(4) e 27(3) (b) e (c) dos Procedimentos de Trabalho) (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 110, tradução nossa).⁸¹

Depois de examinar quem são as partes e os terceiros interessados que podem participar do SSC e as suas implicações jurídicas, é fundamental examinar o direito aplicável e o objeto da disputa que as partes debaterão ao longo das fases de solução de controvérsias da OMC, especialmente, quando não é possível chegar a uma solução mutuamente satisfatória.⁸² Ademais, esta análise é indispensável

⁸¹No inglês original: "(a) file a third participant's submission within twenty-one days of the filing of the notice of appeal, appear at the oral hearing, and make an oral statement, if it so wishes (Rules 24(1) and 27(3)(a) of the Working Procedures); (b) not file any submission, but notify the Appellate Body Secretariat in writing and within twenty-one days of the intention to appear at the oral hearing, and to make an oral statement, if desired (Rules 24(2) and 27(3)(a) of the Working Procedures); or (c) not file any submission and not make any notification of its intention to appear at the oral hearing within twenty-one days of the filing of the notice of appeal, but notify the Appellate Body Secretariat thereafter, preferably in writing and at the earliest opportunity, of its intention to appear at the oral hearing and request to make an oral statement at the Appellate Body's discretion (Rules 24(4) and 27(3) (b) and (c) of the Working Procedures)".

⁸²Quando chegam em um acordo mútuo e dependendo de quando foi este momento processual, as partes podem nem precisar da assistência do painel e/ou órgão de apelação.

porque está dentro da conjuntura de acesso à justiça na OMC.

3.4 DIREITO APLICÁVEL NA OMC E OBJETO DA DISPUTA: ACORDOS MULTILATERAIS E PLURILATERAIS DA OMC, RECLAMAÇÕES DE VIOLAÇÃO; RECLAMAÇÕES DE NÃO VIOLAÇÃO; RECLAMAÇÕES DE SITUAÇÃO

O Direito Aplicável da disputa na OMC significa que: “os painéis e o Órgão de Apelação gozam de jurisdição limitada e são competentes para analisar apenas as demandas fundadas nos acordos da OMC” (AMARAL JÚNIOR, 2008, p. 252). Os acordos, multilaterais e plurilaterais que o SSC possui jurisdição estão listados no Apêndice 1 do DSU:

APÊNDICE 1 – ACORDOS ABRANGIDOS PELO ENTENDIMENTO

A) Acordo Constitutivo da Organização Mundial de Comércio

B) Acordos Comerciais Multilaterais

Anexo 1 A: Acordos Multilaterais sobre o Comércio de Mercadorias

Anexo 1 B: Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços

Anexo 1 C: Acordo sobre Aspectos de Direito de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio

Anexo 2: Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias

C) Acordos Comerciais Plurilaterais

Anexo 4: Acordo sobre o Comércio de Aeronaves Civis

Acordo sobre Compras Governamentais

Acordo Internacional de Produtos Lácteos

Acordo Internacional de Carne Bovina

A aplicação do presente Entendimento aos Acordos Comerciais Plurilaterais dependerá da adoção, pelas partes do Acordo em questão, de uma decisão na qual se estabeleçam as condições de aplicação do Entendimento ao referido Acordo, com inclusão das possíveis normas ou procedimentos especiais ou adicionais para fins de sua inclusão no Apêndice 2, conforme notificado ao OSC.

Sobre a aplicação e utilização de outras fontes de Direito Internacional⁸³ para auxiliar na disputa, o DSU não oferece qualquer reposta legal. Diante disso, Alberto do Amaral Júnior (2008, p. 252) sustenta que “[...] os painéis e Órgão de Apelação, na ausência de limites expressos, têm competência para aplicar

⁸³As fontes do Direito Internacional estão previstas no artigo 38.1 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça: “Artigo 38.1. A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito; c) os princípios gerais de direito reconhecidos pelas Nações civilizadas; d) sob ressalva da disposição do art. 59, as decisões judiciais e a doutrina dos publicistas mais qualificados das diferentes Nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito” (BRASIL, 1945, on-line).

todas as fontes de Direito Internacional na solução de litígios que se enquadram no âmbito da sua jurisdição”. Complementa o autor que os painéis não podem acrescentar ou subtrair direitos, pois a aplicação das fontes de Direito Internacional está submissa às regras dos artigos 3.2 e 19.2 do DSU (AMARAL JÚNIOR, 2008, p. 253).

Os limites da jurisdição do painel e Órgão de Apelação estão, também, circunscritos aos termos de referência da disputa, que significa que no pedido para estabelecer o painel, os argumentos e pedidos ali contidos delimitam o escopo de atuação do SSC (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 69).

Por exemplo, no relatório do painel do caso “DS163: Coréia – Medidas que afetam Compras Governamentais”, o painel afirmou que “o objetivo dos termos de referência é identificar adequadamente as reivindicações da parte e, portanto, o escopo de revisão de um painel” (OMC, 2000, p. 183). E no caso “DS50: Índia – Proteção de Patentes para Produtos Químicos Farmacêuticos e Agrícolas”, o Órgão de Apelação entendeu que “um pedido adicional, realizado após a solicitação da instauração do painel, está fora dos termos de referência do painel e, portanto, fora de sua jurisdição” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 70).

Complementarmente, o Órgão de Apelação concluiu no caso “DS27: Comunidades Europeias – Regime de Importação, Venda e Distribuição de Bananas” “[...] que a expiração de uma medida após a elaboração dos termos de referência, não impede o painel de se pronunciar sobre a conformidade da medida com os Acordos da OMC” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 70). Por fim, no caso “DS308: México - Medidas Fiscais sobre Refrigerantes e Outras Bebidas” o Órgão de Apelação reforçou o dever de motivação das decisões dos painéis, analisando todas as razões de direito e de fato propostas pelas partes (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 70).

O objeto da disputa na OMC consiste em qualquer medida, comissiva ou omissiva, que pode ser atribuível a um Estado-membro da OMC que anula, reduz ou viola algum dos direitos e/ou objetivos dos acordos da OMC. A ação ou omissão⁸⁴

⁸⁴Medidas positivas (ações) e medidas negativas (omissões) podem violar as regras da OMC. A primeira implica em ação negativa do Estado, assim, se agir positivamente, o Estado acaba violando as normas das OMC. Por exemplo, introduzindo normas internas que limita a importação de produtos agrícolas. A segunda, por sua via, significa que o Estado deve agir positivamente, no sentido de adaptar e harmonizar as suas leis nacionais que violam as regras da OMC, assim que se tornar membro, por exemplo, ou tomando membro, tomar alguma ação positiva prevista nas regras da OMC, como criar normas internas para proteção de desenhos industriais – artigo 25.1 do DSU. Se o Estado não as criar, estará em desacordo com as normas da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 41).

pode ser tanto do governo central, quanto de entidades privadas agindo de acordo com instruções emitidas pelas autoridades governamentais (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 40-41).

No âmbito da OMC, existem três tipos de reclamações que podem ser objeto da disputa no SSC previstos no artigo XXIII.1 do GATT/1947⁸⁵: reclamações de violação, não violação e de situação. Segundo o artigo XXIII.1(a) reclamações de violação ocorrem “[...] do não cumprimento por outra das Partes Contratantes dos compromissos pela mesma assumido em virtude do presente Acordo”; reclamações de não violações decorrem “[...] da aplicação por outra das Partes Contratantes de uma medida, contrária ou não às disposições do presente Acordo” e reclamações de situação implica a “[...] existência de qualquer outra situação”⁸⁶ (SISCOMEX, 2022, p. 32).

A maioria dos casos da OMC constituem reclamações de violação. Houve apenas quatro casos envolvendo reclamações de não violação e zero reclamações de situação desde 1995 até 2020 (OMC, 2020). Nenhum dos casos de não violação conseguiram êxito, isso ocorre porque o processo para comprovar as tais alegações é mais difícil e complexo do que, por exemplo, em situações de violações em que o requerente pode, simplesmente, anexar legislações ou documentos que comprovem a violação das normas da OMC pelo ordenamento jurídico do requerido (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 47-48).

3.5 FORMAS DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NA OMC: ENTRE A SOLUÇÃO MUTUAMENTE SATISFATÓRIA E A ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA PELO PAINEL E ÓRGÃO DE APELAÇÃO

Existem duas formas de solucionar um conflito na OMC: por meio da solução mutuamente satisfatória ou pela adjudicação compulsória. A solução mutuamente satisfatória ocorre quando as partes conseguem chegar, de forma consensual, em uma solução mutuamente benéfica para o seu conflito,⁸⁷ com ou sem a interferência de terceiros (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 167).

⁸⁵O GATT/1947, nas partes que não foram retificadas, emendadas ou modificadas, ainda está em vigor e compõe o chamado GATT/1994. No entanto, para ter mais precisão técnica, aqui preferiu-se utilizar GATT/1947 em vez de GATT/1994 porque o seu conteúdo apenas dita o que este acordo abrange.

⁸⁶Essencialmente, reclamações de situação são todas as medidas que não se encaixam nas outras duas hipóteses.

⁸⁷O DSU, em seu artigo 3.7, estabelece que estas soluções consensuais devem estar de acordo com as normas da OMC (SISCOMEX, 2022, p. 3).

No contexto do SSC, o DSU permite a utilização de vários mecanismos consensuais de solução de conflitos, como bons ofícios, conciliação e mediação. Complementarmente, também permite a utilização da arbitragem para resolver a totalidade do conflito sob o artigo 25 ou somente questões específicas do conflito previstos nos artigos 21.3.(c) e 22.6. No SSC, todos estes mecanismos alternativos de solução de controvérsias necessitam do consentimento das partes para que a solução se torne vinculativa (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 167).

Conforme o artigo 3.7 do DSU, o SSC objetiva oferecer um desfecho positivo e pacífico para a disputa e para isso, a solução mutuamente satisfatória deve ter preferência sobre a adjudicação (SISCOMEX, 2022, p. 3). Em especial, as partes só conseguem acesso a adjudicação e obter uma resposta do painel e Órgão de Apelação quando elas não encontrarem uma solução mutuamente satisfatória (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 167). Para consegui-la, o DSU estabelece as consultas como a primeira fase da solução de disputas na OMC em seu artigo 4; e em seu artigo 5 incentiva a utilização voluntária dos bons ofícios, conciliação e mediação. Estes três instrumentos são analisados neste tópico, começando pela sua regulação no DSU, enquanto as consultas serão exploradas no tópico posterior.

O artigo 5.1 do DSU estabelece que os bons ofícios, conciliação e mediação são procedimentos voluntários, só podendo ser iniciados quando ambas as partes concordarem (SISCOMEX, 2022, p. 6). A esse respeito, o Órgão de Apelação decidiu no caso “DS320: Estados Unidos – Suspensão continuada das obrigações na CE – Disputa por Hormônios” que “[...] consultas, mediação, bons ofícios e arbitragem, dispostos no artigo 5 são alternativas a adjudicação compulsória e necessitam do consentimento das partes” (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 65).

Em seguida, o artigo 5.2. determina que os procedimentos envolvendo bons ofícios, conciliação e mediação são confidenciais, não podendo as suas descobertas serem utilizadas contra ou em favor de uma das partes para fundamentar as decisões do painel e/ou Órgão de Apelação. O terceiro parágrafo deste artigo prevê o direito de pedir a instauração de quaisquer dos três mecanismos pelas partes, em qualquer fase processual (SISCOMEX, 2022, p. 6).

Isso significa que podem ser iniciadas paralelamente aos procedimentos envolvendo o painel e, até, após as suas decisões e recomendações, ou ainda durante ou após a emissão do relatório contendo a decisão e recomendações

do Órgão de Apelação. O DSU permite isto porque as partes podem chegar à conclusão mútua de que o conflito poderia ter tido um desfecho melhor. Se isso ocorrer, a única alternativa é encontrar uma solução mutuamente benéfica por meio do diálogo, negociação e consenso (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 167; THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 98-99).

No contexto do SSC, o DSU não oferece qualquer definição legal ou técnica para a mediação, conciliação ou bons ofícios, apenas estabelece que a sua utilização é permitida para a solução de conflitos dentro da OMC. Todavia, um elemento central que estes mecanismos é a presença de um terceiro, independente e imparcial, que participa das discussões, sendo indicado ou escolhido pelas partes (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 171).⁸⁸

Quanto aos bons ofícios, a doutrina explica que consistem, principalmente, em prover apoio logístico para as partes estabelecerem diálogo em um ambiente propenso a negociação, com ênfase em manter a comunicação e relação (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 171; OMC, 2022-n, on-line). Em contrapartida, a mediação e conciliação utilizam de um terceiro para auxiliar as partes na disputa, sendo que o propósito da conciliação no SSC é encontrar e debater fatos e argumentos legais.

Como o DSU é omissa ao oferecer uma definição legal para a conciliação e mediação, a OMC (2022, *on-line*, tradução nossa) estabelece em sua página eletrônica oficial a seguinte distinção:

A conciliação envolve ainda a participação direta de uma pessoa externa nas discussões e negociações entre as partes. Em um processo de mediação, o mediador não só participa e contribui para as discussões e negociações, mas também pode propor uma solução para as partes. As partes não seriam obrigadas a aceitar esta proposta.⁸⁹

Das 612 disputas iniciadas na OMC desde sua criação em 1995, ocorreram apenas duas instâncias em que as partes utilizaram os bons ofícios e apenas uma ocasião em que solicitaram a mediação. Até a presente data, não houve

⁸⁸O Diretor Geral da OMC, segundo o artigo 5.6 do DSU, pode ajudar as partes a resolverem uma disputa oferecendo bons-ofícios e/ou presidiando sobre a conciliação e mediação.

⁸⁹No inglês original: "*Conciliation additionally involves the direct participation of an outside person in the discussions and negotiations between the parties. In a mediation process, the mediator does not only participate in and contribute to the discussions and negotiations but may also propose a solution to the parties. The parties would not be obliged to accept this proposal*".

quaisquer petições requerendo a conciliação (OMC, 2022-n, on-line).

Em situações em que as partes não conseguem chegar a uma solução mutuamente satisfatória, elas possuem o direito a adjudicação compulsória – que significa que as partes possuem o direito a uma solução pacífica para a sua disputa por meio do painel e Órgão de Apelação quando a fase de consultas ou outras vias alternativas de solução de disputas forem frustradas (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 65). O que torna a adjudicação compulsória é a própria jurisdição compulsória da OMC, pois permite que o requerente inicie uma disputa sem a autorização do requerido (OMC, 2022-o, *on-line*).

3.6 FASES DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC: DA CONSULTA À IMPLEMENTAÇÃO DAS DECISÕES E RECOMENDAÇÕES DOS PAINÉIS E ÓRGÃO DE APELAÇÃO

Como mencionado, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC possui jurisdição compulsória, assim, a parte requerida não precisa aceitar ou consentir com a submissão de uma disputa, movida contra ela, para que a sua eventual solução tenha efeitos jurídicos (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017). Isso diverge, por exemplo, da Corte Internacional de Justiça (CIJ), que, para ter a sua jurisdição reconhecida, exige o consentimento de ambas as partes⁹⁰ (CIJ, 2022-p, on-line).

No contexto da OMC, a jurisdição é compulsória, exclusiva e quase automática, visto que o DSU estabelece quatro fases processuais para a solução de controvérsias que independem do consentimento das partes: consultas entre as partes, adjudicação pelo painel, análise do recurso pelo Órgão de Apelação e implementação das decisões e recomendações do painel e/ou Órgão de Apelação, incluindo a possibilidade da autorização do uso de contramedidas (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 49).

A primeira fase da solução de controvérsias na OMC, conhecida como a fase de consultas, é regulada pelo artigo 4 do DSU. A sua finalidade é permitir que as partes tenham igualdade de oportunidade para negociar uma solução mutuamente satisfatória (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 50). Na visão de

⁹⁰De forma similar a OMC, o Estatuto do CIJ prevê em seu artigo 34 que apenas Estados possuem legitimidade ativa para adjudicar uma ação. Assim, outras entidades ou pessoas físicas e jurídicas, que não sejam Estados, ficam alheios aos mecanismos de solução de conflitos destas cortes internacionais.

Marcelo D. Varella (2019, p. 552) “a Consulta é uma fase de negociação prévia ao contencioso, em que os Estados demandantes são obrigados a provocar os Estados demandados, para buscar um entendimento negociado”. Ele (2019, p. 553) acrescenta que:

Não há previsão para o formato das consultas. Trata-se de um instrumento político, operado pelos diplomatas, em conjunto com representantes dos interesses privados envolvidos e dos técnicos de cada governo, em reuniões diretamente acordadas entre as partes em cada um dos países envolvidos.

Examinando-a pelo DSU, o artigo 4.3 estabelece que quando a solicitação de consultas for formulada com base em um acordo da OMC, a parte ao qual a solicitação for dirigida deverá respondê-la dentro de um prazo de dez dias contados a partir do momento do recebimento da solicitação e dentro de trinta dias as consultas deverão ser iniciadas (SISCOMEX, 2022, p. 4).

De acordo com o mesmo parágrafo, se o requerido não responder dentro do prazo de dez dias, o requerente poderá solicitar o estabelecimento do painel. As partes podem alterar os prazos, diminuindo ou aumentando-os conforme as suas necessidades, podendo também pular fases e irem diretamente para a fase do painel, se isso for acordado entre as partes (SISCOMEX, 2022, p. 4).

Sequencialmente, o artigo 4.4 estabelece que todas as solicitações de consultas devem ser feitas ao DSB e aos conselhos e comitês pertinentes, sendo que devem ser apresentadas por escrito, contendo as razões que as fundamentam, todas as medidas controversas que violam as disposições legais da OMC e do embasamento legal que fundamenta a reclamação. O parágrafo seguinte do mesmo artigo reforça o elemento consensual presente no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC ao prever que “[...] os Membros procurarão obter uma solução satisfatória da questão antes de recorrer a outras medidas previstas no presente Entendimento” (SISCOMEX, 2022, p. 5). Conforme o artigo 5.6 as consultas são confidenciais, não devendo prejudicar os direitos de qualquer das partes em procedimentos posteriores.

De acordo com o artigo 5.7 do DSU, se as consultas não produzirem uma solução mutuamente benéfica dentro de 60 dias contados a partir da data de recebimento da solicitação de consultas, o requerente poderá pedir a instauração de um painel. Este prazo será reduzido, entretanto, em casos de urgência e quando

envolvem bens perecíveis (SISCOMEX, 2022, p. 5).

Em suma, o DSU criou a fase de consultas para que as partes tenham a oportunidade de negociar uma solução mutuamente benéfica, porém, se elas não conseguirem, a próxima fase é composta pelo painel que promoverá uma solução para a controvérsia e oferecerá recomendações se entender que houve violação das disposições legais da OMC.⁹¹ Observa-se que, desde o começo da pandemia causada pelo COVID-19 em março de 2020 e a paralisação do Órgão de Apelação em dezembro de 2019, ocorreram apenas 5 pedidos para consultas em 2020 – o que representa o menor número de pedidos para consultas em um determinado ano desde a criação da OMC em 1995 (OMC, 2021-a, p. 138).⁹²

A segunda fase de solução de conflitos é composta pelo painel e pode ser considerada “[...] a primeira fase contenciosa, na qual se decidem questões de fato e de direito” (VARELLA, 2019, p. 553). O artigo 11 do DSU estabelece que a sua principal função é auxiliar o DSB a atuar em suas obrigações, devendo o painel fazer uma avaliação objetiva da disputa que lhe seja submetido, incluindo uma avaliação objetiva dos fatos, da aplicabilidade e concordância com os acordos pertinentes e formular conclusões que auxiliem o DSB a emitir decisões e/ou recomendações. Ao final, o mesmo artigo prevê que os painéis “[...] deverão regularmente realizar consultas com as partes envolvidas na controvérsia e propiciar-lhes oportunidade para encontrar uma solução mutuamente satisfatória” (SISCOMEX, 2022, p. 10).

Para que seja estabelecida, a parte requerente precisa pedir a sua instauração para o DSB por meio de uma petição que pode incluir mais fundamentos e argumentos jurídicos do que originalmente previstos na petição de consultas – esta, conforme o artigo 6.2 do DSU, constituirá os termos de referências do painel⁹³ (SISCOMEX, 2022, p. 7).

O artigo 8.1 do DSU estabelece que os painéis deverão ser compostos por pessoas qualificadas, podendo ser funcionários governamentais,

⁹¹A fase de consultas é essencial porque muitos casos, cerca de 40%, nunca passam para a próxima fase, pois conseguiram atingir uma solução mutuamente benéfica (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 51). Mesmo quando as partes estão desinteressadas em negociar uma solução, o prazo de 60 dias é fundamental para trabalhar possíveis argumentos que poderão ser utilizados na fase de painéis, entretanto, qualquer questão que foi revelado por uma das partes durante as consultas, não pode ser utilizado pela outra para prejudicá-la nos painéis porque a fase de consultas é sigilosa e confidencial (VARELLA, 2019, p. 553).

⁹²Não se sabe ao exato quais desses fatores mais influenciou a diminuição de casos, mas se a redução continuar, mesmo após ser declarado o fim da pandemia, pode ser sinal de que há crise no SSC e, por extensão, na OMC.

⁹³Para saber mais sobre os termos de referenciais, ver tópico 3.4.

peças que tenham atuado como representantes de algum país-membro em disputas anteriores, indivíduos que participaram de algum conselho ou comitê de qualquer acordo da OMC, ou que tenha atuado no Secretariado, docentes ou pesquisadores que publicam trabalhos sobre direito ou política comercial internacional e altos funcionários públicos na área de política comercial de um dos países-membros. O mesmo artigo, em seu parágrafo quinto, estabelece que os painéis serão compostos por três integrantes, podendo ser acordado até cinco integrantes caso as partes concordarem (SISCOMEX, 2022, p. 8).

Esta fase não deverá demorar mais que seis meses⁹⁴ como visto anteriormente na Tabela 2 do tópico 3.2, sendo que dentro deste período existem seis etapas a serem percorridas: a primeira consiste na primeira reunião em que as partes e os terceiros interessados apresentam os seus argumentos; a segunda consiste na segunda reunião, considerada também como “reunião de impugnação”, pois é quando as partes apresentam de forma escrita e verbal as suas contrarrazões; a terceira etapa é facultativa para as partes, porque podem requerer perícia científica para analisar determinada questão científica; a quarta consiste no anteprojeto do relatório em que o painel comunica, confidencialmente, às partes os principais pontos do futuro relatório; a quinta etapa ocorre quando o painel emite um relatório provisório com a sua decisão e possíveis recomendações com base no anteprojeto do relatório e nas considerações das partes sobre o seu conteúdo; e a última se realiza quando o painel emite relatório final, contendo um resumo dos fatos, argumentos das partes e a sua decisão final acompanhada por possíveis recomendações (VARELLA, 2019, p. 554-556).⁹⁵ O relatório final é público, ou seja, não confidencial, e é disponível nas três línguas oficiais da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 79).

De acordo com o artigo 16.4 do DSU, se não houver apelação após sessenta dias seguintes da data de distribuição do relatório final aos países-membros da OMC, o processo seguirá para a fase de implementação da decisão e recomendações do painel. Contudo, existem duas formas previstas no DSU⁹⁶ para impedir a implementação direta do relatório final, se uma das partes da controvérsia

⁹⁴Embora exista este prazo previsto no artigo 11.9 do DSU, geralmente, esta fase dura, aproximadamente, onze meses (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 76).

⁹⁵O que diferencia o relatório provisório do final é que a primeira é confidencial, sendo enviada apenas para as partes para que elas apresentem possíveis questões que não foram analisadas pelo painel em sua decisão, enquanto a segunda é pública, vinculativa e contém a decisão final e possíveis recomendações do painel (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 100).

⁹⁶As duas formas estão previstas no artigo 16.4 do DSU.

notificar formalmente o DSB de sua decisão de apelar ou que o DSB decida por consenso negativo não adotar o relatório final (SISCOMEX, 2022, p. 14). Se isso ocorrer, o recurso adquire efeito suspensivo⁹⁷, ou seja, até que o Órgão de Apelação emita o seu julgamento, a decisão e/ou recomendações do painel, apesar de válidos, não terão eficácia porque estão sujeitos a modificações pela instância superior. Na hipótese de uma das partes decidir pela apelação do relatório final, o processo seguirá para a terceira fase processual do SSC.

A terceira fase processual consiste na análise do recurso de apelação pelo Órgão de Apelação da OMC, não devendo “[...] exceder 60 dias contados a partir da data em que uma parte em controvérsia notifique formalmente sua decisão de apelar até a data em que o Órgão de Apelação distribua seu relatório”⁹⁸ (SISCOMEX, 2022, p. 15). Segundo o artigo 17.1, o Órgão de Apelação é composto por sete pessoas, três dos quais atuarão, alternadamente, em cada caso (SISCOMEX, 2022, p. 14).

Para serem nomeados ao Órgão de Apelação, o parágrafo terceiro do mesmo artigo estabelece que os candidatos deverão possuir reconhecida competência e experiência no Direito, comércio internacional e nos temas cobertos pelos acordos da OMC. O DSU⁹⁹ ainda estabelece que os integrantes do Órgão de Apelação não poderão ter vínculos com qualquer governo, devendo estar disponíveis para toda a duração do mandato e não poderão participar de quaisquer controvérsias que possam gerar conflitos de interesse, diretos ou indiretos (SISCOMEX, 2022, p. 14-15).

Ao contrário do painel, que analisa os fatos juridicamente relevantes ao caso e o Direito aplicável ao caso concreto, o Órgão de Apelação, por via do artigo 17.6 do DSU, só pode analisar “[...] às questões de direito tratadas pelo relatório do grupo especial e às interpretações jurídicas por ele formuladas” (SISCOMEX, 2022, p. 15). Inclusive, no caso “DS70: Canadá – Medidas que afetam a Exportação de Aeronaves Civis” o Órgão de Apelação proferiu que não possui autoridade para considerar novos fatos, apenas questões de direito¹⁰⁰ (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 75).

⁹⁷O efeito suspensivo do recurso também está previsto no artigo 16.4 do DSU.

⁹⁸Texto extraído do artigo 17.5 do DSU.

⁹⁹Se refere ao artigo 17.3 do DSU.

¹⁰⁰Por isso, Marcelo D. Varela entende que “a apelação é a segunda fase contenciosa, na qual é possível revisar questões de direito decididas pelo Grupo especial¹⁰⁰” (2019, p. 557).

No caso “DS207: Chile – Sistema de Faixa de Preços e Medidas de Salvaguarda Relacionadas a Certos Produtos Agrícolas”, o Órgão de Apelação decidiu que novos argumentos e fatos jurídicos não poderão ser analisados pelos seus membros, porém, se o painel, porventura, não abordou determinados argumentos e fatos jurídicos apontados pelas partes em seu relatório final, o Órgão de Apelação poderá completar a análise jurídica para resolver a disputa (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 77). No entanto, isto é uma exceção à regra.¹⁰¹¹⁰²

De forma similar ao painel, somente as partes podem apelar, de forma que terceiros interessados não podem se apropriar deste direito reservado, exclusivamente, às partes por via do artigo 17.4 do DSU. Se as partes optarem por não apelar, mas os terceiros quiserem recorrer, a única alternativa é propor uma nova ação que poderá ser analisada tanto pelo painel, quanto posteriormente pelo Órgão de Apelação (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 109).

Quando a parte interpõe o recurso, o Órgão de Apelação poderá confirmar, modificar ou revogar as conclusões e decisões jurídicas do painel, conforme estabelece o artigo 17.13 do DSU e quando o Órgão de Apelação termina a sua análise jurídica sobre o caso concreto, o artigo 17.14 determina que as partes devem obrigatoriamente e incondicionalmente aceitar o relatório dentro de 30 dias, contados a partir da data de sua distribuição pública. Isso só não ocorrerá se todos os membros do DSB decidirem por consenso negativo a não adotar o relatório, o que é, praticamente, impossível de se realizar na multiplicidade de Estados membros (SISCOMEX, 2022, p. 15-16).

A quarta fase consiste na implementação da decisão e recomendações do painel e/ou Órgão de Apelação, que não deve nem aumentar ou diminuir direitos e obrigações previstos no acordo da OMC, segundo o artigo 19.2 do DSU (SISCOMEX, 2022, p. 16). Para isso, a parte deve harmonizar a sua legislação e/ou as políticas comerciais com o(s) relatório(s). Varella (2019, p. 561) explica que as decisões do SSC são, geralmente, implementadas pelos Estados-membros por

¹⁰¹Salienta-se que o Órgão de Apelação decidiu no caso “DS217: Estados Unidos - Lei de Compensação Continuada de Dumping e Subsídios de 2000” que não possui competência para apreciar novas provas (THORSTENSEN; OLIVEIRA, 2014, p. 76).

¹⁰²O Órgão de Apelação possui esta autoridade porque não há previsão de *remand authority* no DSU, o que significa que uma vez encerrado a análise jurídica do painel e distribuído o seu relatório final, questões de mérito relacionados ao caso concreto não poderão mais ser analisadas pelo painel, mesmo quando a decisão possui vício de omissão (*infra petita*). Diante disso, somente o Órgão de Apelação analisará as questões de fato e de direito não examinados pelo painel, caso as partes requeiram isso (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 120).

dois motivos políticos:

Dois motivos principais: o interesse dos Estados na manutenção da legitimidade do sistema e o jogo interno de pressões. De fato, os Estados têm interesse em manter o sistema comercial multilateral funcionando. Eles aceitam perdas pontuais, em nome de ganhos globais. Esta talvez seja a principal razão pela qual os Estados ricos aceitam cumprir as decisões favoráveis aos mais pobres, o que raramente seria feito, em virtude da incapacidade de pressões econômicas dos mais pobres sobre os mais ricos; em outras palavras, em função da assimetria de poder. Em seguida, no momento da retaliação, como veremos, pode-se escolher qual setor será penalizado e este certamente irá pressionar o governo do Estado para adequar-se ao direito internacional econômico. Assim, ainda que a norma julgada ilegal seja a Constituição do Estado, se houver pressões internas fortes, a decisão do painel será implementada, mudando a Constituição. Os interesses político-econômicos movimentam a engrenagem jurídica a partir de um novo sistema previsto pelo próprio direito.

Para a implementação do(s) relatório(s), o artigo 20 do DSU estabelece um “período razoável de tempo”¹⁰³ que não deve superar nove meses quando o relatório do painel não for apelado, sendo doze meses quando for apelado – porém, nada impede que as partes negociem, livremente, o seu aumento ou a sua diminuição (SISCOMEX, 2022, p. 17).

Por via do artigo 21.3, as partes podem, também, recorrer a arbitragem quando não conseguem determinar consensualmente um prazo de implementação ou quando o prazo é rejeitado pelo DSB (SISCOMEX, 2022, p. 17). Quando a parte vencedora acredita que não há coerência entre as medidas adotadas pela parte vencida para corrigir a sua legislação ou políticas internas durante o período razoável de tempo, as partes possuem direito a um novo painel para dirimir esta questão¹⁰⁴ ou ao original que solucionou anteriormente a disputa, mas somente quando for possível reinstaurá-lo (OLIVEIRA, 2015, p. 90).

Durante este período, o DSB vigia a implementação da decisão e das

¹⁰³Este período pode ser entendido como um “período de carência” ou de “tolerância” fornecido a parte vencida para que normalize as suas legislações internas ou políticas comerciais com as normas e regras da OMC. Durante este período, a parte vencedora não pode pedir a autorização de contramedidas ou buscar compensação (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 132).

¹⁰⁴Este direito está previsto no artigo 21.5 do DSU. E o procedimento decorrente de seu uso é conhecido como “*compliance proceedings*”, ou em português: “procedimentos para cumprimento”. O seu objetivo é evitar que a parte vencedora precise acionar o SSC com uma nova disputa para analisar se as novas leis ou políticas comerciais da parte vencida criadas para cumprir a decisão e/ou recomendações do painel ou Órgão de Apelação violam as normas da OMC (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 137).

recomendações e, caso a parte vencida não as implemente, a parte vencedora pode pedir a suspensão de concessões ou obrigações (OLIVEIRA, 2015, p. 90). A parte vencedora também possui direito a compensação, mas como mencionado no tópico 3.2, ela é voluntária e precisa ser consistente com os acordos da OMC.

O artigo 22.1 do DSU estabelece que a compensação e a suspensão de concessões e outras obrigações são medidas temporárias, e que não são preferíveis à implementação completa da decisão e/ou recomendações do painel e/ou Órgão de Apelação. De acordo com o artigo 22.4, quando o DSB autoriza a suspensão de concessões ou obrigações, o seu nível deve ser equivalente ao grau de anulação ou prejuízo sofrido pela parte vencedora (SISCOMEX, 2022, p. 19-20).

Complementarmente o artigo 22.6 estabelece que o DSB somente não aceitará o pedido se todos os seus membros decidirem por consenso negativo. O DSU estabelece regras e procedimentos para escolha das concessões ou obrigações que podem ser suspensas em seu artigo 22.3 (SISCOMEX, 2022, p. 19-20):

Artigo 22.3. Ao considerar quais concessões ou outras obrigações serão suspensas, a parte reclamante aplicará os seguintes princípios e procedimentos:

- (a) o princípio geral é o de que a parte reclamante deverá procurar primeiramente suspender concessões ou outras obrigações relativas ao(s) mesmo(s) setor(es) em que o grupo especial ou Órgão de Apelação haja constatado uma infração ou outra anulação ou prejuízo;
- (b) se a parte considera impraticável ou ineficaz a suspensão de concessões ou outras obrigações relativas ao(s) mesmo(s) setor(es), poderá procurar suspender concessões ou outras obrigações em outros setores abarcados pelo mesmo acordo abrangido;
- (c) se a parte considera que é impraticável ou ineficaz suspender concessões ou outras obrigações relativas a outros setores abarcados pelo mesmo acordo abrangido, e que as circunstâncias são suficientemente graves, poderá procurar suspender concessões ou outras obrigações abarcadas por outro acordo abrangido;
- (d) ao aplicar os princípios acima, a parte deverá levar em consideração: (i) o comércio no setor ou regido pelo acordo em que o grupo especial ou Órgão de Apelação tenha constatado uma violação ou outra anulação ou prejuízo, e a importância que tal comércio tenha para a parte; (ii) os elementos econômicos mais gerais relacionados com a anulação ou prejuízo e as consequências econômicas mais gerais da suspensão de concessões ou outras obrigações.
- (e) se a parte decidir solicitar autorização para suspender concessões ou outras obrigações em virtude do disposto nos subparágrafos "b" ou "c", deverá indicar em seu pedido as razões que a fundamentam. O pedido deverá ser enviado simultaneamente ao OSC e aos Conselhos correspondentes e também aos órgãos setoriais correspondentes, em caso de pedido baseado no subparágrafo "b";
- (f) para efeito do presente parágrafo, entende-se por "setor": (i) no que se refere a bens, todos os bens; (ii) no que se refere a serviços, um

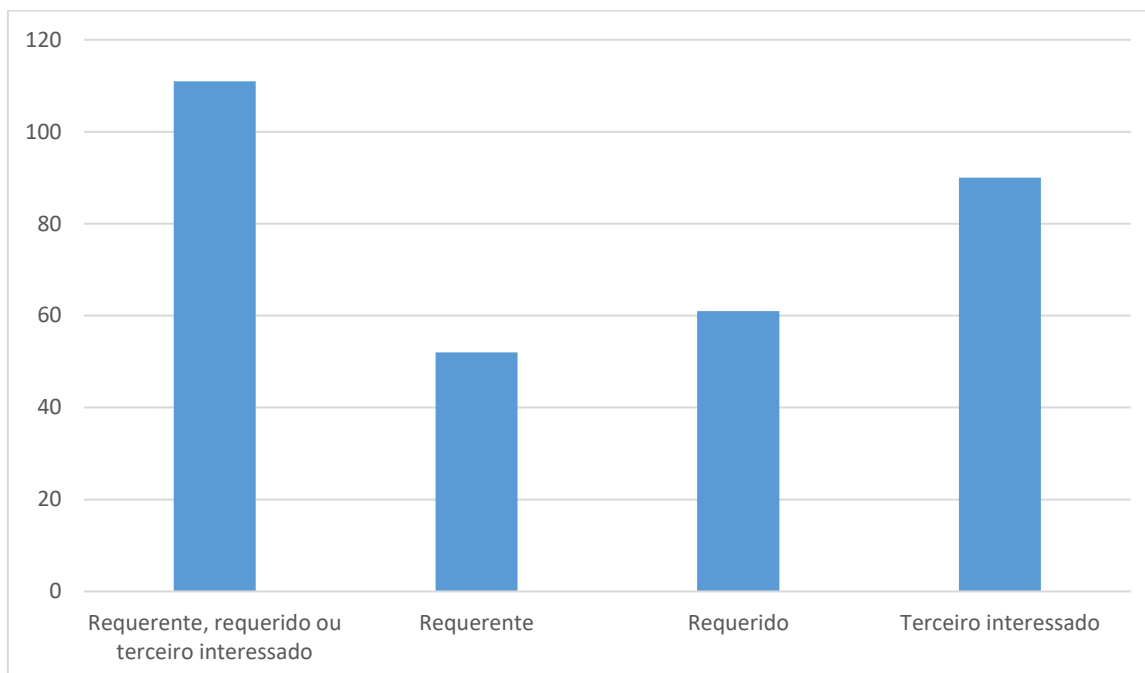
setor principal dentre os que figuram na versão atual da "Lista de Classificação Setorial dos Serviços" que identifica tais setores 14; (iii) no que concerne a direitos de propriedade intelectual relacionados com o comércio, quaisquer das categorias de direito de propriedade intelectual compreendidas nas Secções 1, 2, 3, 4, 5, 6 ou 7 da Parte II, ou as obrigações da Parte III ou da Parte IV do Acordo sobre TRIPS. (g) para efeito do presente parágrafo, entende-se por "acordo": (i) no que se refere a bens, os acordos enumerados no Anexo 1A do Acordo Constitutivo da OMC, tomados em conjunto, bem como os Acordos Comerciais Plurilaterais na medida em que as partes em controvérsia sejam partes nesses acordos; (ii) no que concerne a serviços, o GATS; (iii) no que concerne a direitos de propriedade intelectual, o Acordo sobre TRIPS.

Caso a parte vencida contestar o nível de suspensão proposta pela parte vencedora ou queixar-se sobre possíveis violações dos procedimentos estabelecidos pelo artigo 22.3(b) e (c), o artigo 22.6 determina que a questão será submetida a arbitragem, cujos árbitros serão, preferencialmente, pertencentes ao painel original – se os seus membros não se encontrarem disponíveis, um árbitro será nomeado pelo Diretor-geral da OMC (SISCOMEX, 2022, p. 21). Depois de solucionada a questão e autorizada a suspensão de concessão e obrigações pelo DSB, a parte vencida só conseguirá rescindi-la se cumprir todas as recomendações e decisões do painel e Órgão de Apelação (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 141).

Neste contexto, é importante observar que a autorização destas medidas prejudica economicamente não só o país vencido, mas também o país que venceu a disputa porque, quando é autorizado, por exemplo, a utilizar barreiras de importação para determinados produtos como contramedidas, os principais atingidos são os seus próprios consumidores, pois a introdução destas barreiras tendem a aumentar os preços das mercadorias, o que pode desencorajar investimento estrangeiro e, por consequência, prejudicar a economia do país vencedor (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 141).

Para encerrar este capítulo e adentrar na última parte deste estudo, expõe-se alguns gráficos e figuras que quantificam a atuação do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC. O Gráfico 6, por exemplo, demonstra a participação total dos países-membros entre 1º de janeiro de 1995 e 31 de dezembro de 2021. Neste período, participaram 110 membros no papel de requente, requerido e terceiro interessado, dos quais 52 atuaram como requerentes, 61 como requeridos e 90 participaram como terceiros interessados (OMC, 2022-q, *on-line*).

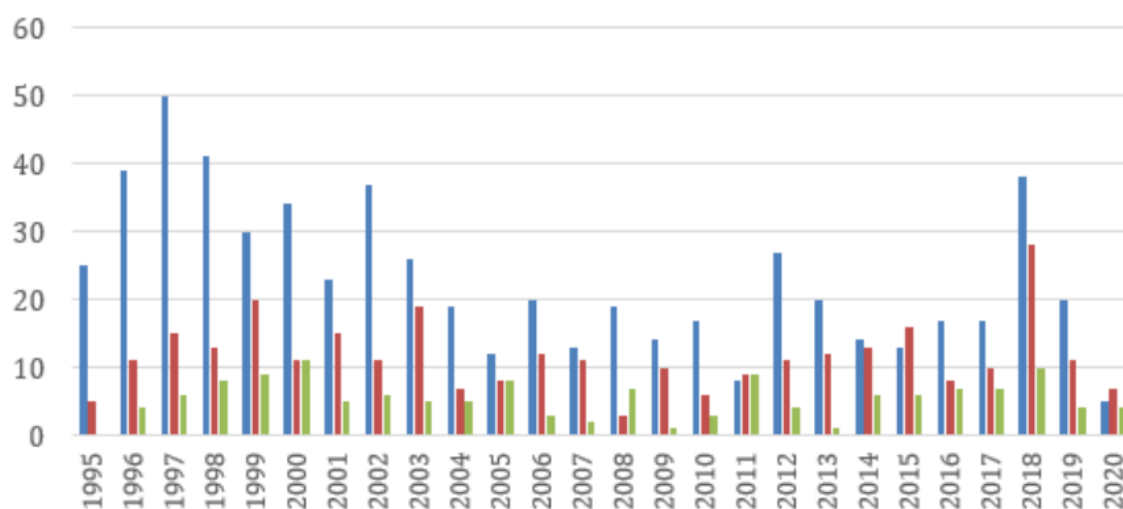
Gráfico 6 – Participação dos membros da OMC na solução de controvérsias (1995 – 2021)



Fonte: OMC (2022-q, *on-line*, tradução nossa)

O Gráfico 7 demonstra que das 612 disputas iniciadas entre 1º de janeiro de 1995 a 31 de dezembro de 2021, foram formados 365 painéis, resultando em 277 relatórios. Destas, houve 189 apelações (OMC, 2022-q, *on-line*). A coluna azul representa o número de pedidos para consultas, a coluna vermelha ilustra o número de painéis instaurados pelo DSB, e a coluna verde quantifica o número de apelações entre o período citado.

Gráfico 7 – Número de disputas iniciadas, painéis estabelecidos e notificações de apelação (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)



Fonte: OMC (2022-q, *on-line*, tradução nossa)

De forma resumida, existem quatro fases para a solução de disputas na OMC (i.e. consultas, painel, Órgão de Apelação, implementação) e em dois momentos pode ser autorizado a utilização da arbitragem para dirimir questões específicas (i.e., período razoável de tempo e o nível da suspensão proposta pela parte vencedora). Existe uma terceira previsão para o uso da arbitragem dentro da OMC por via do artigo 25 do DSU que não foi analisada neste tópico, mas será examinada no próximo capítulo. Por fim, os gráficos 6 e 7 demonstram que o SSC foi frequentemente utilizado pelos Estados-membros como forma de solução pacífica para as controvérsias comerciais, entretanto, com a paralisação do Órgão de Apelação em dezembro de 2019, a sua reputação como um dos principais mecanismos intergovernamentais de solução de conflitos pode estar em crise.

4 CRISE DE ACESSO À JUSTIÇA NA OMC: O USO DA ARBITRAGEM COMO MECANISMO DE SUPERAÇÃO PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Depois de analisado o contexto histórico, político e econômico por trás da criação do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC (SSC) no primeiro capítulo e examinada a aplicação do acesso à justiça no âmbito supranacional no segundo, este capítulo investiga possíveis soluções para a crise enfrentada pelo Órgão de Apelação desde dezembro de 2019. Esta crise surge diante de uma instabilidade econômica e política do sistema multilateral de comércio, que coloca em risco a própria eficácia do multilateralismo em seu aspecto de criação e adoção de regras e normas internacionais e decisões jurídicas supranacionais.

Entende-se que a utilização da arbitragem¹⁰⁵ com base no artigo 25 do DSU é o melhor caminho para driblar a paralisação do Órgão de Apelação, que ameaça desestabilizar todo o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC e, como consequência, deslegitimar a instituição como um dos principais fóruns internacionais de solução de controvérsias.

Posto isso, o capítulo começa por uma leitura histórica do uso da arbitragem no sistema multilateral do comércio e passa por uma análise jurídica da Carta de Havana que instituiu a Organização Internacional do Comércio (OIC), o DSU que regula o SSC e o uso da arbitragem dentro da OMC. Sequencialmente, examina o bloqueio da nomeação de novos membros do Órgão de Apelação, que efetivamente causou a sua paralisação, para em seguida investigar os efeitos jurídicos de sua inoperabilidade. Por fim, propõe o uso da arbitragem, com respaldo no artigo 25 do DSU, como solução para a paralisação do Órgão de Apelação.

Frisa-se que o SSC está enfrentando uma crise similar à da Rodada Tóquio quando o seu Sistema de Solução de Controvérsias, regulado pelo GATT, estava em desuso e as soluções para disputas se baseavam em atos unilaterais, fora

¹⁰⁵Nesta dissertação, a utilização do termo arbitragem parte-se do conceito criado por Tânia Lobo Muniz (2000, p. 40): “[...] podemos conceituá-la como procedimento jurisdicional privado para a solução de conflitos, instituído com base contratual, mas de força legal, com procedimento, leis e juízes próprios estabelecidos pelas partes, e que subtrai o litígio da jurisdição estatal”.

Em luz deste conceito, nota-se que a arbitragem possui uma natureza jurisdicional porque aplica o direito ao caso concreto para conferi-lo uma solução e também uma natureza contratual porque para iniciá-la é necessário o consenso de ambas as partes (MUNIZ, 2000, p. 32-34). No Direito Internacional e, mais especificamente, na OMC, a arbitragem possui como partes os Estados-membros da Organização e a decisão dos árbitros devem, necessariamente, respeitar todas as disposições legais previstas dentro do ordenamento jurídico da OMC. Neste sentido, o elemento público, jurisdição, deve ser contextualizado para a OMC e não para a figura do Estado, como definido pela autora.

do âmbito do Direito.

A solução, na época, foi reformular o SSC buscando conferir maior independência aos seus órgãos e modificar o consenso positivo para o negativo. Para evitar que o sistema atual volte ao desuso, como visto no primeiro capítulo, é necessário resgatar instrumentos que já estão previstos no DSU, como a arbitragem, para combater a crise institucional.¹⁰⁶

4.1 A ARBITRAGEM DENTRO DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OIC À OMC

Antes de analisar a crise do SSC, é fundamental analisar o uso da arbitragem ao longo da história do sistema multilateral do comércio, começando pela Carta de Havana que institui a Organização Internacional do Comércio (OIC). Este documento, que contém 106 artigos, prevê em seu Capítulo XVIII, artigos 92 ao 97, os procedimentos para a solução de disputas decorrentes da violação de suas disposições legais.

O seu artigo 92.1, de forma similar ao artigo 3.8 do DSU, estabelece a compulsoriedade e exclusividade de jurisdição para a OIC. Assim, seus membros não podem recorrer a outros procedimentos ou organismos internacionais que não sejam aqueles especificamente autorizados pela Carta de Havana. Em seguida, o seu parágrafo segundo explicitamente proíbe a utilização de medidas econômicas unilaterais como forma de solução de controvérsias (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 88). Em sincronia com o DSU que só viria 47 anos depois, ambos prezam por mecanismos pacíficos de solução controvérsias, opostos ao uso da força ou violência.

A Carta de Havana autoriza o uso da arbitragem pelos países-membros da OIC em seu artigo 93, sendo que o artigo 93.1 estabelece que os seus procedimentos de solução de conflitos podem ser acionados diante de três situações (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 88, tradução nossa):

Artigo 93.1 [...]

(a) uma violação por um Membro de uma obrigação decorrente desta Carta por ação ou falha em agir, ou

¹⁰⁶Antes de existir a OMC, a arbitragem não possuía qualquer respaldo legal para ser utilizada dentro do sistema multilateral de comércio. Isso só mudou com o DSU, pois possibilitou o seu uso somente quando as partes acordarem mutuamente os seus procedimentos.

- (b) a aplicação por um Membro de uma medida que não entre em conflito com as disposições do presente Carta, ou
- (c) a existência de qualquer outra situação¹⁰⁷

O seu parágrafo segundo confere o direito às partes de utilizarem a arbitragem para a solução de seu conflito, desde que a sentença arbitral vinculasse apenas aos que participaram da disputa. Diante disso, a decisão possui “efeito interpartes”, não vinculando a organização ou qualquer outro membro que não participou do conflito. O parágrafo terceiro do mesmo artigo determina que as partes deviam sempre notificar a OIC do progresso e resultado de qualquer discussão, consultas ou arbitragem prevista sob a Carta de Havana (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 88).

O artigo 94, por sua via, estabelece que as disputas seriam submetidas a um “*Executive Board*”, em português “Diretoria Executiva”, quando não conseguissem ser resolvidas de forma consensual ou por meio da arbitragem. O parágrafo segundo prevê que, se a Diretoria Executiva acreditar que qualquer uma das três hipóteses do artigo 93.1 se configurar no caso concreto, ela poderia tomar as seguintes medidas (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 89, tradução nossa):

Artigo 94.2 [...]

- (a) decidir que o assunto não exige nenhuma ação;
- (b) recomendar novas consultas aos Membros envolvidos;
- (c) submeter a questão à arbitragem nos termos que forem acordados entre a Diretoria Executiva e os Membros envolvidos;
- (d) em qualquer assunto decorrente do parágrafo 1º (a) do artigo 93, solicitar ao Membro preocupado em tomar as medidas necessárias para que o Membro se adapte ao as disposições da presente Carta;
- (e) em qualquer assunto decorrente das alíneas (b) ou (c) do parágrafo 1 do artigo 93, fazer aos Membros as recomendações que melhor os ajudem preocupado e contribuir para um ajuste satisfatório.¹⁰⁸

Mais uma vez, o sistema de resolução de disputas da OIC refere-se a

¹⁰⁷No inglês original: “[...] (a) a breach by a Member of an obligation under this Charter by action or failure to act, or (b) the application by a Member of a measure not conflicting with the provisions of this Charter, or (c) the existence of any other situation”.

¹⁰⁸No inglês original: “[...] (a) decide that the matter does not call for any action; (b) recommend further consultation to the Members concerned; (c) refer the matter to arbitration upon such terms as may be agreed between the Executive Board and the Members concerned; (d) in any matter arising under paragraph 1 (a) of Article 93, request the Member concerned to take such action as may be necessary for the Member to conform to the provisions of this Charter; (e) in any matter arising under subparagraph (b) or (c) of paragraph 1 of Article 93, make such recommendations to Members as will best assist the Members concerned and contribute to a satisfactory adjustment”.

arbitragem no artigo 94.2(c), podendo inferir-se de sua redação que os elementos “consenso” e “autonomia de vontade” são indispensáveis, uma vez que a escolha pela arbitragem não deveria ser imposta as partes – ao contrário, deveria surgir de uma vontade mútua e consentida, tanto das partes, quanto, nesta fase, da Diretoria Executiva que lhe ofereceria como opção para a resolução do conflito (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 89).

Quando isso for impossível, as alíneas seguintes determinavam que na situação do parágrafo 1º (a) do artigo 93, a parte preocupada deveria tomar as medidas necessárias, ou seja, contramedidas, para que o membro se adaptasse as disposições legais previstas na Carta de Havana e nos casos das alíneas (b) e (c) do parágrafo 1 do artigo 93, a Diretoria Executiva deveria oferecer recomendações e auxiliar as partes na negociação de uma solução mutuamente satisfatória (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 89).

Em seguida, os artigos 95 e 96 da Carta de Havana estabelece que a disputa poderia ser posteriormente submetida a Conferência da OIC – podendo este solicitar opiniões consultivas a Corte Internacional de Justiça (CIJ) quando achasse imprescindível o esclarecimento de determinadas questões relacionadas a solução da disputa (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 90).

De forma similar ao texto previsto no artigo XXIII.2 do GATT, analisado no tópico 2.1.1, caso a parte contrária não respeitar as decisões e recomendações dos órgãos da OIC e as contramedidas se demonstrarem insuficientes, o artigo 95.4 permitia a denúncia da Carta de Havana pela parte prejudicada (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 90).

Ao contrário destes dois instrumentos, o DSU não permite que um Estado-membro possa sair da OMC como último recurso pelo não cumprimento de suas decisões e/ou recomendações. Entende-se os negociadores do DSU não incluíram tal disposição por duas hipóteses: a primeira que a sua inclusão pode invalidar todo o SSC e, por consequência, a OMC como principal fórum de negociação e regulação do comércio internacional, já que a remoção de Estados da OMC implica em um gradual enfraquecimento da própria instituição e de seus valores, dependentes da participação de todos os países-membros (JACKSON, 2011).

Além disso, o Estado que saísse da organização estaria efetivamente

renunciando não só as obrigações previstas nos acordos da OMC, mas todos os benefícios concedidos apenas por ser membro – o que pode prejudicar as suas relações comerciais com outros Estados, que fazem parte da OMC e que, dependendo de seu poder econômico e político, pode deixá-lo em posição desfavorável quando for negociar acordos comerciais (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017).

A segunda razão reside no raciocínio de que a adoção de tal medida significa que a OMC estaria, tacitamente, admitindo que não consegue resolver todas as disputas que lhe são submetidas – admissão que enfraquece a própria instituição como instância única e última para a solução de controvérsias relacionadas ao sistema multilateral do comércio.

A Carta de Havana refere-se extensamente a arbitragem como forma de solução de conflitos, inclusive a sua promoção e facilitação é uma das várias funções institucionais¹⁰⁹ da OIC (UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT, 1948, p. 79). Infelizmente, o documento não surtiu os efeitos jurídicos pretendidos pelas razões elencadas no tópico 2.1, restando o Acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio de 1947 (GATT/1947) que não regula a arbitragem, tampouco menciona ou permita a sua utilização (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017).

Contudo, Thomas R. Mounteer (1987, p. 1001) argumenta que a criação do painel e desenvolvimento de seus procedimentos sob o artigo XXIII do GATT/1947¹¹⁰ foi fortemente inspirado pela arbitragem, pois para analisar os fatos do caso e chegar a uma análise objetiva da disputa era necessário que as partes aceitassem a jurisdição do painel, manifestada pelo consenso positivo¹¹¹.

Até a Rodada Uruguai, as disputas submetidas ao sistema GATT/1947 adotavam o princípio do consenso positivo, explicado mais a fundo no tópico 2.1.1, mas que, resumidamente, significa que a aceitação das partes conflitantes era condição necessária para submeter o conflito a um painel. Assim, o elemento “consenso”, que implica numa autonomia de vontade não viciada, era elemento indispensável para que a disputa conseguisse chegar a uma solução efetiva

¹⁰⁹Previstas em seu artigo 72.1(c)(ii).

¹¹⁰Os procedimentos desenvolvidos sob este artigo ficaram conhecidos como os “documentos do artigo XXIII”, que são: o “Memorando de Entendimento sobre Notificação, Consulta e Solução de Controvérsias” e “Descrição Acordada dos Costumes e Prática do GATT no Campo da Solução de Controvérsias” (MOUNTEER, 1987, p. 992).

¹¹¹Esta manifestação é análoga a convenção arbitral, requisito necessário para iniciar qualquer procedimento arbitral.

(JACKSON, 2011, p. 143).

Atualmente, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, regulado pelo DSU, tornou mais jurídico, buscando afastar a necessidade do consenso quando as partes não conseguem desenvolver um acordo mutuamente satisfatório, seja na fase de consultas, seja na mediação ou conciliação (JACYK, 2008, p. 235-236). Comparativamente, os procedimentos eram mais participativos do que os atuais, que estabelecem fases específicas e quase-automáticas para a solução de disputas na OMC (JACKSON, 2011).

No DSU, há três previsões para o uso da arbitragem, duas¹¹² das quais foram analisadas no capítulo anterior, tópico 3.6. Ambas não são examinadas neste capítulo porque estão inseridas dentro dos procedimentos regulares do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, e, assim, são consideradas “arbitragens obrigatórias” por David Jacyk (2008, p. 238, p. 250), já que independem do consenso de ambas as partes para serem acionadas.

A terceira previsão de uso da arbitragem é regulada pelos quatro parágrafos do artigo 25 do DSU e, parafraseando o mesmo autor, consiste em “uma verdadeira alternativa ao sistema adjudicatório da OMC”, pois permite que todo o conflito seja solucionado de forma privada, evitando-se, assim, o mecanismo “quase-jurídico” de solução de disputas da organização que aquelas estão nitidamente inseridas (JACYK, 2008, p. 238).

Embora o artigo 25 autorize a utilização da arbitragem para conflitos relacionados aos acordos da OMC, a sua regulação carece de normas mais extensas porque a linguagem utilizada é branda e genérica e não aborda temas essenciais a arbitragem como a convenção de arbitragem, seus possíveis efeitos, sentença arbitral dentro da OMC etc. (JACYK, 2008, p. 244):

Artigo 25 – Arbitragem

1. Um procedimento rápido de arbitragem na OMC como meio alternativo de solução de controvérsias pode facilitar a resolução de algumas controvérsias que tenham por objeto questões claramente definidas por ambas as partes.
2. Salvo disposição em contrário deste Entendimento, o recurso à arbitragem estará sujeito a acordo mútuo entre as partes, que acordarão quanto ao procedimento a ser seguido. Os acordos de

¹¹²As duas arbitragens referidas são aquelas previstas nos artigos 21.3(c) e 22.6 do DSU. Por meio deste instrumento, o primeiro busca estabelecer um período razoável para implementação da decisão e a segunda visa arbitrar um nível apropriado de suspensão de benefícios e obrigações.

recurso a arbitragem deverão ser notificados a todos os Membros com suficiente antecedência ao efetivo início do processo de arbitragem.

3. Outros Membros poderão ser parte no procedimento de arbitragem somente com o consentimento das partes que tenham convencionado recorrer à arbitragem. As partes acordarão submeter-se ao laudo arbitral. Os laudos arbitrais serão comunicados ao OSC e ao Conselho ou Comitê dos acordos pertinentes, onde qualquer Membro poderá questionar qualquer assunto a eles relacionados.

4. Os Artigos 21 e 22 do presente Entendimento serão aplicados *mutatis mutandis* aos laudos arbitrais.

Essa regulação abstrata e ampla pode ser tanto benéfica as partes, porque permite maior autonomia para formular os procedimentos arbitrais, permitindo a livre escolha dos árbitros, prazos e procedimentos; quanto prejudicial, porque demanda maior energia e vontade das partes para modulá-la conforme as necessidades e especificidades do caso concreto.

Jacyk (2008, p. 238) entende que a regulação da arbitragem não é mais especializada porque “[...] as discussões para desenvolvê-la terminaram prematuramente por causa de algumas pressões relacionadas aos prazos temporais¹¹³, que não são mais relevantes”¹¹⁴.

Além dos prazos, os negociadores da Rodada Urugui não conseguiram distinguir a arbitragem e suas funções dentro da OMC do SSC, que acabou prejudicando-a como alternativa ao painel e Órgão de Apelação. Outro ponto que também prejudicou o mecanismo foi que o seu principal propoente durante as negociações foram os EUA, que à época estava violando os princípios e normas do GATT/1947 ao agir unilateralmente (i.e., fora do sistema GATT/1947), para corrigir distorções comerciais praticadas por outros países (JACYK, 2008, p. 244-247).

Neste contexto, a arbitragem sob o artigo 25, antes da paralisação do Órgão de Apelação, só foi utilizada, em toda a história da OMC, uma única vez em um caso conhecido como “DS160: Estados Unidos – Seção 110(5) da Lei de Direitos Autorais dos EUA”. Neste caso, as partes utilizaram-na não como alternativa ao painel e Órgão de Apelação, mas para determinar uma questão específica relacionada ao nível apropriado de contramedidas a serem aplicadas depois da adoção do relatório do painel pelo DSB (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 175).

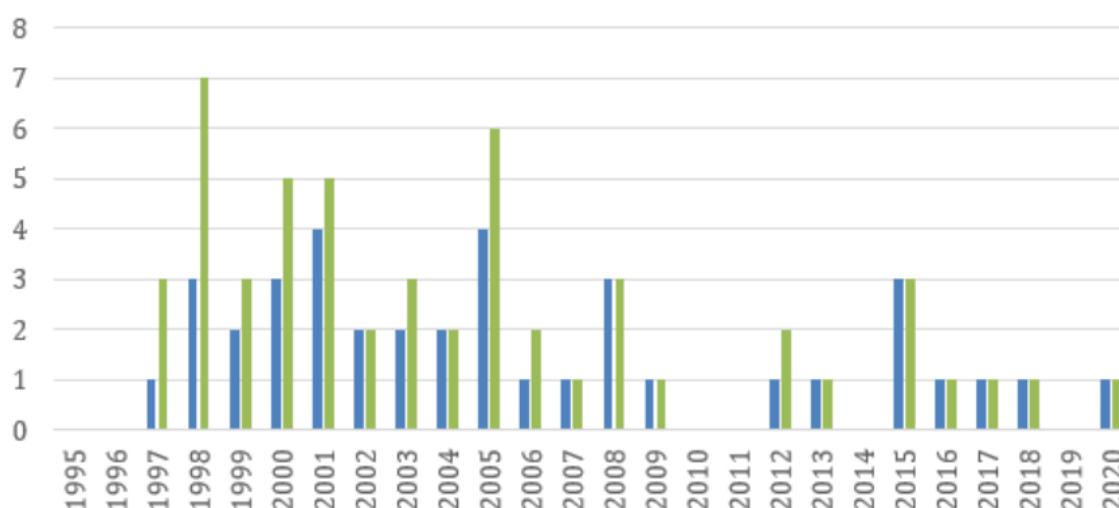
¹¹³Quando o autor utiliza o termo “prazo temporal”, ele está se referindo aos prazos da Rodada Urugui para negociação de acordos comerciais e documentos específicos como o DSU.

¹¹⁴No inglês original: “[...] *discussions to develop it simply ended prematurely due to certain time specific pressures that are no longer relevant*”.

Embora o artigo 22.6 do DSU permita o estabelecimento da arbitragem para determinar, justamente, esta questão, um de seus pré-requisitos é que o requerente tenha pedido ao DSB a autorização da suspensão de obrigações previstas nos acordos da OMC e que o requerido tenha rejeitado o nível de retaliação da proposta. Como o caso carecia destes dois requisitos, as partes acionaram o artigo 22.6 por meio do artigo 25 do DSU, que, também, permite o uso da arbitragem para dirimir questões de interesse das partes (APPELLATE BODY SECRETARIAT et al., 2017, p. 175).

Comparativamente, as arbitragens previstas nos artigos 21.3(c) e 22.6 foram empregadas múltiplas vezes ao longo da história da OMC. Por exemplo, o Gráfico 8 demonstra que foram emitidos 38 laudos arbitrais sob o artigo 21.3(c) entre 1º de janeiro de 1995 e 31 de dezembro de 2021, representados pela coluna azul, enquanto a coluna verde corresponde as 53 disputas diretamente afetadas pelos laudos arbitrais (OMC, 2022-q, *on-line*):¹¹⁵

Gráfico 8 – Número de arbitragens sobre o período razoável de implementação (Artigo 21.3(c) do DSU) (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)



Fonte: OMC (2022-q, *on-line*, tradução nossa)

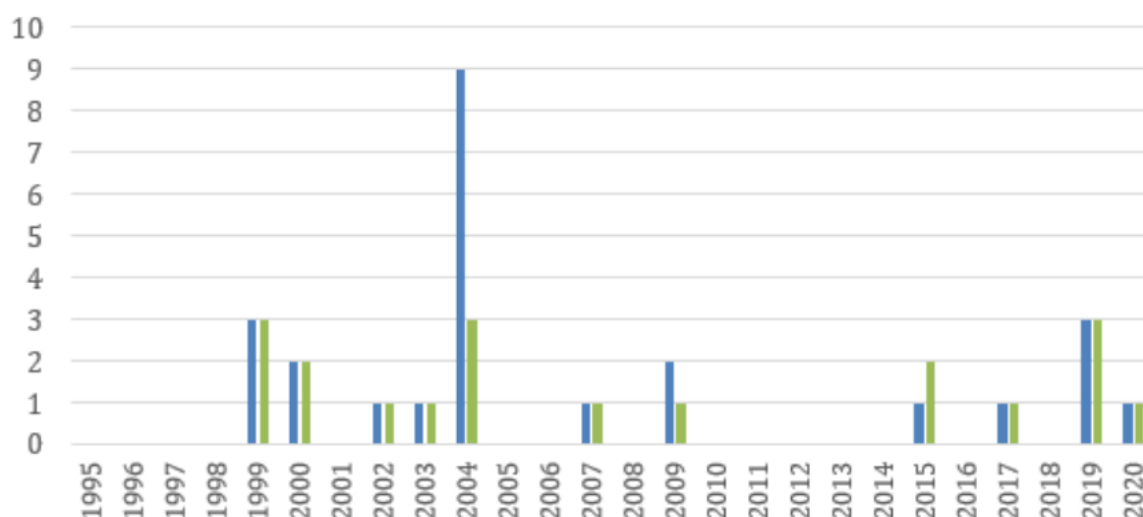
O Gráfico 9 ilustra o número de casos que já foram para o último estágio de solução de disputas na OMC no mesmo período. Na maioria dos casos, o

¹¹⁵O número de laudos é menor do que o número de disputas porque o artigo 9 do DSU permite que um único painel examine múltiplas disputas que possuem a causa de pedir ou pedidos em comum. Por consequência, isso se estende ao laudo arbitral que pode afetar múltiplas disputas por serem conexas.

cumprimento da decisão e recomendações do painel e/ou Órgão de Apelação ocorrem de forma voluntária, sem a necessidade de recorrer à fase de implementação, entretanto, quando as partes não conseguem decidir qual deve ser o nível permissível de retaliação, a arbitragem prevista no artigo 22.6 é, geralmente, acionada (OMC, 2022-q, *on-line*).

A coluna azul demonstra que as partes acionaram a arbitragem, fundamentada no artigo 22.6, 37 vezes, mas somente 19 disputas, representada pela coluna verde, resultaram em uma decisão arbitral (OMC, 2022-q, *on-line*).

Gráfico 9 – Número de decisões arbitrais sobre o nível de suspensão das obrigações (Artigo 22.6 do DSU) (1 de janeiro de 1995 – 31 de dezembro de 2021)



Fonte: OMC (2022, *on-line*, tradução nossa)

David Jacyk (2008, p. 255, tradução nossa) entende que há necessidade de transformar a arbitragem do artigo 25 do DSU em um verdadeiro mecanismo alternativo de solução de conflitos na OMC, porque “[...] a resolução judicial é incapaz de induzir o cumprimento em todos os casos e, portanto, apenas prolonga certas disputas”¹¹⁶. Em sua visão, a arbitragem é o único mecanismo que consegue consolidar o modelo legalista, representado pelo Direito, e anti-legalista, representado pela diplomacia e negociação.

O autor argumenta que a arbitragem seria, também, especialmente

¹¹⁶No inglês original: “[...] *judicial settlement will be incapable of inducing compliance in every case and would thus merely prolong certain disputes*”.

útil em casos de alta complexidade porque, apesar da organização possuir uma taxa de 90% de cumprimento de suas decisões (OMC, 2022-r, *on-line*), existem casos em que as determinações do painel e/ou Órgão de Apelação não são cumpridas porque o objeto da disputa se refere a temas politicamente sensíveis, como ocorreu no caso “DS48: Comunidades Europeias – Medidas relativas à carne e produtos à base de carne (Hormônios)” que foi iniciado em 1996, passou por todas as fases de solução de conflitos da OMC, inclusive implementação, mas somente se encerrou em 2017 após as partes negociarem um acordo (JACYK, 2008, p. 236).

Para tornar a arbitragem sob o artigo 25 mais “utilizável” pelos países-membros, Jacyk (2008, p. 255) argumenta que é necessário reformá-la para torná-la uma arbitragem institucional¹¹⁷¹¹⁸, pois a atual redação do artigo implica em uma arbitragem *ad-hoc*, em que as partes devem formular todo o procedimento arbitral, prazos, escolha dos árbitros etc.

Com a arbitragem institucional, o trabalho necessário para decidir todas essas questões é reduzido, ao mesmo tempo que o poder decisório e negocial das partes é aumentado comparado ao SSC, o que diminui a probabilidade do não cumprimento do laudo arbitral que é irrecorrível. Além disso, a arbitragem seria, teoricamente, mais célere que o SSC, pois as partes não poderiam submeter a disputa para reanálise – o que aumenta a pressão para que as partes encontrem uma solução mutuamente satisfatória (JACYK, 2008, p. 255).

Em suma, a arbitragem foi prevista e permitida em vários artigos da Carta de Havana como mecanismo de solução de disputas. Em contrapartida, o GATT/1947 que acabou regulando todo o sistema multilateral de comércio até a criação da OMC, não previa a arbitragem como mecanismo de solução de conflitos. No entanto, o painel desenvolvido durante o sistema GATT/1947, possuía características similares a arbitragem, pois o consenso entre as partes era condição necessária para que a disputa fosse submetida ao painel e a sua decisão era

¹¹⁷Tânia Lobo Muniz (2000, p. 26, itálicos da autora) explica a diferença entre a arbitragem institucional e *ad hoc* da seguinte maneira: “A arbitragem [...] pode ser *ad hoc* ou institucionalizada. Quando as partes estabelecem na convenção arbitral, as normas que devem ser seguidas durante o procedimento arbitral, descrevendo o modo detalhado, como se realizará e elaborando um regulamento para o juízo arbitral, teremos uma arbitragem *ad hoc*. Se a opção for a adesão aos preceitos de algum órgão ou entidade arbitral, os quais regerão o procedimento, escolhendo o árbitro dentre aqueles ligados à instituição, teremos a arbitragem institucionalizada, de grande destaque no âmbito internacional”.

¹¹⁸Por “arbitragem institucional”, o autor entende que a arbitragem do artigo 25 da OMC deve ser institucionalizada dentro da própria OMC, ampliando e facilitando o seu uso para os membros que não queiram passar pelos procedimentos de solução de controvérsias da OMC. Esta perspectiva sobre a arbitragem institucional difere do conceito previsto no rodapé 117, tipicamente associado ao termo.

irrecorrível.

Atualmente, o DSU estabelece três previsões para o uso da arbitragem, sendo que a arbitragem dos artigos 21.3(c) e 22.6 são consideradas “arbitragens obrigatórias” porque independem do consentimento das partes para serem instauradas e fazem parte dos procedimentos regulares de resolução de disputas da OMC. A terceira, prevista no artigo 25 do DSU, apesar de permitir a arbitragem como um substituto ao painel e Órgão de Apelação, foi pouco desenvolvida pelos negociadores da Rodada Uruguai.

4.2 O BLOQUEIO DA NOMEAÇÃO DE NOVOS MEMBROS PARA O ÓRGÃO DE APELAÇÃO E OS EFEITOS JURÍDICOS DA SUA INOPERABILIDADE

Ao longo da história da OMC, houve a nomeação de 27 juízes de múltiplas nacionalidades para o Órgão de Apelação, como demonstra a Tabela 3:

Tabela 3 – Ex-membros do Órgão de Apelação

Juízes	Nacionalidade	Termo do mandato
Georges Michel Abi-Saab	Egito	2000 — 2004 2004 — 2008
James Bacchus	Estados Unidos da América	1995 — 1999 1999 — 2003
Luiz Olavo Baptista	Brasil	2001 — 2005 2005 — 2009
Lilia R. Bautista	Filipinas	2007 — 2011
Christopher Beeby	Nova Zelândia	1995 — 1999 1999 — 2000
Ujal Singh Bhatia	Índia	2011 — 2015 2015 — 2019
Peter Van den Bossche	Bélgica	2009 — 2013 2013 — 2017
Seung Wha Chang	Korea do Sul	2012 — 2016
Claus-Dieter Ehlermann	Alemanha	1995 — 1997 1997 — 2001
Said El-Naggar	Egito	1995 — 1999 1999 — 2000
Florentino Feliciano	Filipinas	1995 — 1997 1997 — 2001
Arumugamangalam Venkatachalam Ganesan	Índia	2000 — 2004 2004 — 2008
Thomas R. Graham	Estados Unidos da América	2011 — 2015 2015 — 2019
Ricardo Ramírez-Hernández	México	2009 — 2013

		2013 — 2017
Jennifer Hillman	Estados Unidos da América	2007 — 2011
Merit E. Janow	Estados Unidos da América	2003 — 2007
Hyun Chong Kim	Korea do Sul	2016 — 2017
Julio Lacarte-Muró	Uruguai	1995 — 1997 1997 — 2001
John Lockhart	Austrália	2001 — 2005 2005 — 2006
Mitsuo Matsushita	Japão	1995 — 1999 1999 — 2000
Shotaro Oshima	Japão	2008 — 2012
Giorgio Sacerdoti	Itália	2001 — 2005 2005 — 2009
Shree Baboo Chekitan Servansing	Maurícia	2014 — 2018
Yasuhei Taniguchi	Japão	2000 — 2003 2003 — 2007
David Unterhalter	África do Sul	2006 — 2009 2009 — 2013
Yuejiao Zhang	China	2008 — 2012 2012 — 2016
Hong Zhao	China	2016 — 2020

Fonte: OMC (2022-s, *on-line*, tradução nossa)

Em 1995, foram nomeados sete indivíduos para ocupar as sete vagas do Órgão de Apelação para um mandato de quatro anos, exceto três juízes¹¹⁹ que tiveram os seus mandatos completados em dois anos depois da entrada em vigor do DSU¹²⁰. O DSU, por via de seu artigo 17.1, estabelece que toda disputa que chegar ao Órgão de Apelação será analisada, obrigatoriamente, por três de seus membros que trabalharão de forma alternada (SISCOMEX, 2022, p. 14).¹²¹ Assim, o número mínimo e máximo de juízes para julgar cada apelação é três.

Ao examinar a Tabela 3, nota-se que os últimos juízes a serem nomeados foram a chinesa Hong Zhao e o sul-coreano Hyun Chong Kim em 2016, sendo que a juíza Hong Zhao compôs sozinha o Órgão de Apelação em 2020 devido a saída de Hyun Chong Kim, em 2017, Ujal Singh Bhatia, em 2019, e Thomas R. Graham, também em 2019 (OMC, 2022-r, *on-line*).

Após a saída de Bhatia e Graham, em 10 de dezembro de 2019, o

¹¹⁹Os três juízes que serviram um mandato de dois anos foram: Julio Lacarte-Muró, Florentino Feliciano e Claus-Dieter Ehlermann.

¹²⁰Ver artigo 17.2 do DSU.

¹²¹Frisa-se que três é o limite mínimo e máximo de juízes para atuarem em cada caso.

Órgão de Apelação ficou suspenso mesmo com a juíza Hong Zhao compondo-o sozinha (OMC, 2021-b, *on-line*). Quando o seu mandato encerrou, em 30 de novembro de 2020, ela não conseguiu ser renomeada e novos candidatos não conseguiram se tornar membros porque o artigo 2.4 do DSU estabelece que é necessário o consenso de todos os países-membros da OMC para iniciar o processo de nomeação e renomeação de novos candidatos (PAUWELYN, 2019, p. 300; SISCOMEX, 2022, p. 14).¹²² Atualmente, todas as sete posições para o Órgão de Apelação estão em vacância (OMC, 2021-b, *on-line*).

Os bloqueios começaram em junho de 2017, quando representantes dos EUA vetaram a candidatura de novos membros. Tanto Laura Von Daniels, Susanne Dröge e Alexandra Bögner, quanto Joost Pauwelyn tentam explicar que a razão desse e de subsequentes vetos deriva, principalmente, dos EUA e das suas tentativas de tentar reformar o SSC em favor de um sistema anti-legalista, reaproximando do sistema GATT (PAUWELYN, 2019; VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019).

Pauwelyn (2019, p. 317), Von Daniels, Dröge e Bögner (2019) argumentam que as ações dos EUA contrariam as suas posições durante as negociações na Rodada Uruguai, que foram fundamentais para aproximar o Sistema de Solução de Controvérsias do paradigma legalista, visto que o sistema da época estava em crise e em crescente desuso porque dependia do consenso positivo das partes para que a decisão do painel fosse executada ou até instaurada.¹²³

James Bacchus (2020, *on-line*, tradução nossa), ex-membro do Órgão de Apelação, comentando a importância histórica do SSC para o “The Tape Podcast” afirmou que, “sem um juiz imparcial e independente, existe muito mais perigo para as disputas saírem do controle”¹²⁴. Em outras palavras, sem o SSC em pleno funcionamento, há a possibilidade de os países-membros buscarem resolver os seus conflitos por medidas unilaterais, fora do âmbito do direito da OMC, assim como

¹²²Em outras palavras, se um país-membro discordar com a nomeação ou renomeação de alguma pessoa, o país pode, por meio de seu poder de veto, bloquear a sua entrada ao Órgão de Apelação.

¹²³Apesar do sistema GATT possuir altas taxas de cumprimento, 71% dos painéis eram adotados por consenso positivo (96 de 136), a partir da década de 80, o número de países-membros cresceu e com isso os membros tornaram-se mais diversos, as regras tornaram-se mais complexas e com isso a taxa de adoção dos relatórios dos painéis diminuiu para 41% (PAUWELYN, 2019, p. 305). Isto ocorreu porque em vez de acionar o sistema, os Estados Unidos e outros países começaram a adotar ações unilaterais, o que deslegitimava o sistema GATT/1947 como fórum de negociação e solução de conflitos (PAUWELYN, 2019, p. 317).

¹²⁴No inglês original: “*without an impartial and independent judge of these disputes, there is much more danger that these disputes can get out of hand*”.

ocorria na década de 1980 (BACCHUS, 2020, on-line).

As razões pela qual os Estados Unidos bloqueiam a nomeação de novos membros residem, principalmente, na crise do multilateralismo e no crescimento do capital econômico e político da China com sua ascensão na OMC em 2001 (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3).

Na época, os partidos republicano e democrata dos EUA incentivaram a entrada da China na OMC pois podia beneficiar economicamente o setor privado estadunidense. Com o mercado chinês mais aberto, os custos relacionados a importação e produção caíam – resultando em produtos com preços mais baratos para os consumidores norte-americanos (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3).

Além disso, os EUA estavam com a expectativa de que os lucros de suas empresas de telecomunicações, finanças, seguro etc. aumentariam se conseguissem entrar no mercado chinês (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3). E isso de fato ocorreu. Por exemplo, dados de 2021 apontam que o terceiro maior mercado de consumo da Apple foi a China,¹²⁵ responsável por 18% de sua receita anual (UNITED STATES SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION, 2021, p. 25), a empresa de fast-food KFC em 2018 possui mais restaurantes na China do que nos EUA (XINHUA, 2019, *on-line*), a empresa Cummins, por meio de seu CEO Tom Linebarger, depôs em uma entrevista ao NPR que vendeu, aproximadamente, 40% de seus motores para o mercado de consumo chinês em 2019 (NPR, 2019, *on-line*).

Outros exemplos de empresas norte-americanas que operam e conseguem parte de seus lucros na China são a Avon, Coca Cola, Conagra, Dell, Eli Lilly & Co. (LLY), General Mills, HP, Nike, PepsiCo, Tupperware, entre outras (CHINA FILE, 2018, *on-line*).

Durante o governo Obama surgiram críticas pela academia estadunidense, questionando a influência e o impacto da China nos mercados de trabalho locais, que sofreram com a redução de empregos diante do processo de contratação de mão de obra barata na China. Esta questão se politizou, surgindo diversas discussões nos meios de comunicação acerca das políticas econômicas da China, seus possíveis efeitos negativos na economia dos EUA, e quais contramedidas

¹²⁵O primeiro mercado é os Estados Unidos, seguido pela União Europeia.

deveriam ser criadas para balanceá-los (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3).

Frisa-se que essas discussões surgiram em um momento sensível na história e economia norte-americana, pois os EUA e outros países desenvolvidos recuperavam-se da crise de 2008, enquanto os BRICS estavam em ascensão econômica, como a China e o Brasil (STUENKEL, 2013, p. 611).

Esta mudança no cenário internacional, que só foi possível por causa da globalização econômica, permitiu maior liquidez aos meios de produção e capital, o que pôs em xeque a hegemonia econômica e política dos EUA consolidada com a Queda do Muro de Berlin em 1989 (KREGEL, 2009, p. 347; STUENKEL, 2013, p. 611).

Como consequência, o multilateralismo entrou em crise porque, se durante o GATT/1947 o sistema multilateral do comércio foi governado por alguns países com interesses em comum, com a criação da OMC e a ascensão econômica e política da China e outros países em desenvolvimento, o *status quo* começou a ser desafiado (PAUWELYN, 2019, p. 317; VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019).

Sobre a crise do multilateralismo e a sua relação com o Órgão de Apelação, o ex-membro do Órgão de Apelação Ujal Singh Bhatia afirmou o seguinte no Lançamento do Relatório Anual do Órgão de Apelação da OMC de 2018 (OMC, 2018, *on-line*, tradução nossa):

[...] os membros da OMC enfrentarão escolhas críticas em relação ao futuro do sistema comercial multilateral. Sejam claros – a crise do AB é a crise do multilateralismo comercial. Os compromissos vinculativos dos membros da OMC devem necessariamente repousar sobre a base da resolução imparcial e eficaz das disputas. É difícil imaginar como isso pode ser alcançado sem um processo de apelação que funcione bem.¹²⁶

Desde o término da Rodada Uruguai, discutiram-se possíveis reformas ao Sistema de Solução de Controvérsias. As mais notáveis buscavam fortalecê-lo por meio de uma aproximação ainda maior do paradigma legalista ao transformar o painel em uma entidade permanente em que os seus membros não fossem nomeados a cada nova disputa (JACKSON, 2011, p. 202) e transformar o

¹²⁶No inglês original: “WTO members face critical choices regarding the future of the multilateral trading system. Let us be clear - the crisis of the AB is the crisis of trade multilateralism. Binding commitments of WTO members must necessarily rest on the bedrock of impartial and effective dispute resolution. It is difficult to imagine how this can be achieved without a well-functioning appellate”.

cargo de juiz ou membro do Órgão de Apelação em um trabalho de período integral, em vez do sistema atual, que permite apenas o trabalho em tempo parcial (JACKSON, 2011, p. 200).

John H. Jackson (2011, p. 200, tradução nossa) explica que alguns membros do Órgão de Apelação dedicam “[...] mais de dois terços de seu tempo profissional em um ano para as tarefas do Órgão de Apelação, apesar de serem retidos em tempo parcial”¹²⁷. Por causa disso, alguns membros do Órgão de Apelação buscaram não renovar os seus mandatos porque prejudicava o exercício de outras atividades profissionais, como lecionar ou advogar.

Outra proposta de reforma é aumentar o número de membros que compõem o Órgão de Apelação, de sete para nove, buscando diminuir o volume de trabalho para cada juiz e aumentar a probabilidade de que a disputa seja encerrada sem atrasos, conforme os prazos previstos no DSU (JACKSON, 2011, p. 201).

Da mesma forma que existem propostas que buscam fortalecer o Órgão de Apelação, existem propostas que buscam enfraquecê-lo: a primeira destas é permitir que o DSB ou o Conselho Geral decidam por consenso pela não adoção do relatório do Órgão de Apelação depois de circulá-lo a todos os países-membros da OMC e a segunda visa enfraquecer o consenso negativo, permitindo um voto por maioria no DSB e Conselho Geral para derrubar os relatórios do painel e/ou Órgão de Apelação (JACKSON, 2011, p. 201).

Sobre estas propostas, apresentadas pelos Estados Unidos, Jackson (2011, p. 201, tradução nossa) comenta o seguinte:

Qualquer proposta desse tipo reintroduziria uma fraqueza fundamental que era presente nos procedimentos do SSC do GATT, politizando o processo SSC e encorajando os diplomatas e seus governos a desviar sua atenção da argumentação fundamentada e do processo de um procedimento jurídico em direção ao lobby e à negociação diplomática que levaria à decisão final em um caso particular. Em resumo, isto reduziria grandemente a integridade da "orientação por regras" dos procedimentos existentes [...]. Estas propostas de "reforma", no entanto, enfraqueceriam os procedimentos de SSC, "descendo" ao nível diplomático/negociante.¹²⁸

¹²⁷No inglês original “[...] more than two-thirds of their professional time in a year to the Appellate Body tasks, even though they are retained on a part-time basis”.

¹²⁸No inglês original: “Any such proposal would reintroduce a fundamental weakness that was present in the GATT DS procedures, politicizing the DS process and encouraging diplomats and their governments to divert their attention away from the reasoned argumentation and process of a juridical

Para justificar estas reformas, os EUA alegaram que os membros do Órgão de Apelação praticam “ativismo judicial”¹²⁹, visto que desde 2002 o Órgão tem decidido contra eles em alguns casos politicamente emblemáticos, como no caso “DS379: Estados Unidos – Direitos *anti-dumping* e compensatórios sobre certos produtos da China” e “DS294: Estados Unidos - Leis, regulamentos e metodologia para o cálculo das margens de dumping (zeragem)” (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3).¹³⁰ Além disso, Joost Pauwelyn (2019, p. 317, tradução nossa) elenca mais cinco reclamações:

(i) o OA fazendo "pareceres consultivos sobre questões não necessárias para resolver uma disputa", (ii) o OA revisando "o painel de averiguação [em particular, sobre o significado do direito interno] apesar dos recursos serem limitados a questões legais", (iii) o OA afirmando que "os painéis devem seguir seus relatórios embora os Membros não tenham concordado com um sistema de precedentes na OMC", (iv) o OA "desconsidera continuamente o prazo obrigatório de noventa dias para recursos", e (v) o OA permite que "ex-membros do Órgão de Apelação continuem a decidir os recursos mesmo após seu mandato" (a chamada regra 15).

Apesar das reclamações¹³¹, os EUA não oferecem soluções e, até o momento de fechamento da pesquisa em 2022, não concordaram com as propostas de reforma oferecidas por outros países (v.g. Comunicação da União Europeia, China, Índia e Montenegro ao Conselho Geral; Comunicação da União Europeia, China, Canadá, Índia, Noruega, Nova Zelândia, Suíça, Austrália, República da Coreia, Islândia, Singapura, México, Costa Rica e Montenegro ao Conselho Geral; Comunicação da União Europeia, China, Canadá, Índia, Noruega, Nova Zelândia, Suíça, Austrália, República da Coreia, Islândia, Singapura e México ao Conselho

procedure towards lobbying and diplomatic bargaining that would lead to the ultimate decision in a particular case. In short, this would greatly reduce the “rule-oriented” integrity of the existing procedures [...]. These “reform” proposals would, however, weaken the DS procedures to bring them “down to” the diplomatic/negotiating level”.

¹²⁹Ao utilizar o termo “ativismo judicial”, os Estados Unidos está se referindo as interpretações jurídicas pelo Órgão de Apelação que, na sua visão, prejudica interesses comerciais dos litigantes ao aumentar e diminuir direitos e obrigações dos membros de maneira discricionária (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 4).

¹³⁰Vale mencionar que das treze reclamações que os EUA imputaram contra a China entre 2009 e 2016, todas foram julgadas em favor dos EUA ou resolvidas por meio de acordos mutuamente benéficos (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 3).

¹³¹Em 2020, Robert E. Lighthizer, Representante dos Estados Unidos na OMC, publicou um relatório de 174 páginas enumerando e explicando todas as reclamações dos EUA sobre o funcionamento do Órgão de Apelação ao longo dos anos. Neste documento, Lighthizer (2020, p. 3) entende que o Órgão de Apelação tem diminuído os direitos e aumentado as obrigações dos EUA ao desrespeitar as normas da OMC.

Geral etc.).¹³²

Desde 12 de janeiro de 2018, houve 22 comunicações ao DSB de múltiplos países pedindo o lançamento do processo de seleção para ocupação das vagas do Órgão de Apelação, a última, datada 18 de fevereiro de 2022, reuniu o apoio de 96 membros (OMC, 2022-t, on-line). Em 30 de agosto de 2021, os EUA responderam o 19º comunicado (OMC, 2021-c, on-line, tradução nossa):

- Os Estados Unidos não estão em uma posição de apoiar a decisão proposta.
- Os Estados Unidos continuam a ter preocupações sistêmicas com o Órgão de Apelação. Como os Membros sabem, os Estados Unidos têm levantado e explicado suas preocupações sistêmicas há mais de 16 anos, durante várias administrações dos Estados Unidos.
- Os Estados Unidos acreditam que os Membros devem realizar uma reforma fundamental para que o sistema permaneça viável e confiável.
- O Sistema de Solução de Controvérsias pode e deve melhor auxiliar as negociações e funções de monitoramento da OMC.
- Aguardamos ansiosamente novas discussões com os Membros sobre essas preocupações e para compromisso construtivo com os Membros no momento apropriado.¹³³

Postas as razões que buscam explicar o porquê do processo de nomeações estarem suspensos desde 2017, volta-se ao DSU que estabelece efeito suspensivo para qualquer relatório apelado em seu artigo 16.4 (SISCOMEX, 2022, p. 14, grifo nosso):

Artigo. 16 [...]

4. Dentro dos 60 dias seguintes à data de distribuição de um relatório de um grupo especial a seus Membros, o relatório será adotado em uma reunião do OSC a menos que uma das partes na controvérsia notifique formalmente ao OSC de sua decisão de apelar ou que o OSC decida por consenso não adotar o relatório. **Se uma parte notificar sua decisão de apelar, o relatório do grupo especial não deverá**

¹³²Sobre as possíveis reformas, Robert Lighthizer chamou o bloqueio das nomeações para o Órgão de Apelação o único mecanismo que os EUA possuem para impulsionar reforma no Órgão de Apelação (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 5).

¹³³No inglês original:

“- The United States is not in a position to support the proposed decision.

- The United States continues to have systemic concerns with the Appellate Body. As Members know, the United States has raised and explained its systemic concerns for more than 16 years and across multiple U.S. Administrations.

- The United States believes that Members must undertake fundamental reform if the system is to remain viable and credible.

- The dispute settlement system can and should better support the WTO’s negotiating and monitoring functions.

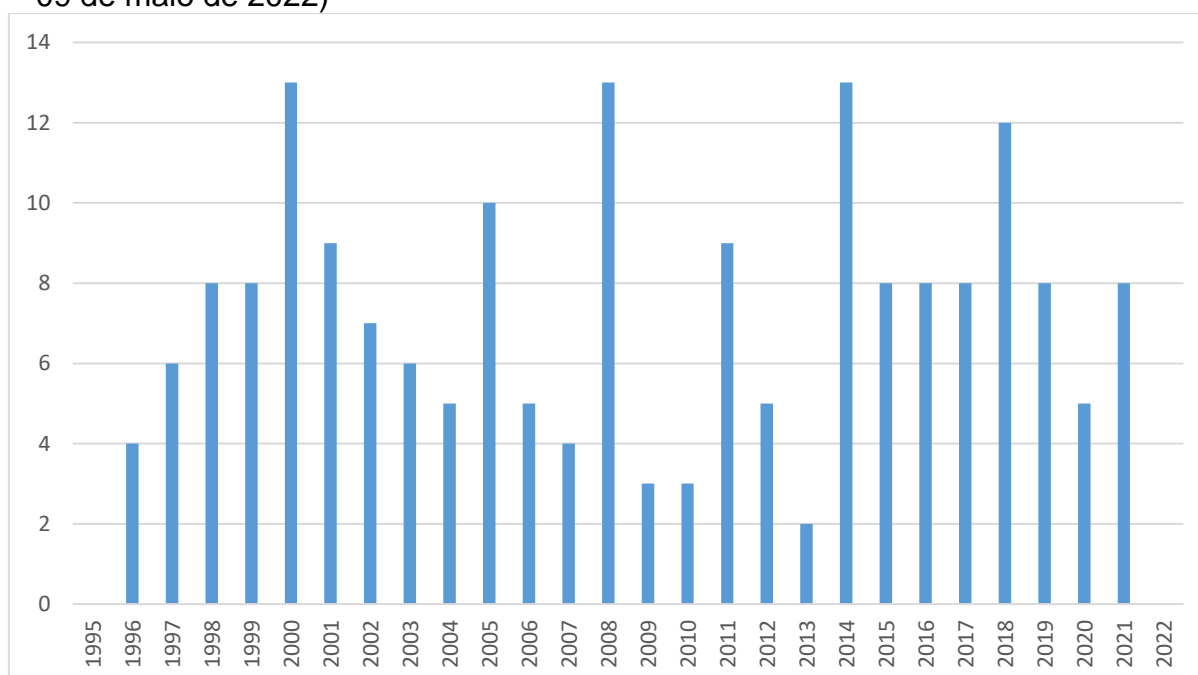
- We look forward to further discussions with Members on those concerns and to constructive engagement with Members at the appropriate time”.

ser considerado para efeito de adoção pelo OSC até que seja concluído o processo de apelação. O referido procedimento de adoção não prejudicará o direito dos Membros de expressar suas opiniões sobre o relatório do grupo especial.

Assim, as disputas que foram apeladas receberão efeito suspensivo até que o Órgão de Apelação volte a funcionar (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019; LI, 2020). Como o Órgão de Apelação não consegue mais exercer as suas funções, o processo poderá continuar suspenso indefinitivamente, exceto se ambas as partes concordarem pela não interposição do recurso (PAUWELYN, 2019, p. 298).

Segundo dados da OMC, representados pelo Gráfico 10, cinco apelações foram notificadas ao DSB em 2020, oito apelações em 2021 e nenhuma em 2022¹³⁴:

Gráfico 10 – Número de notificações de apelação, 1995 a 2022 (1 de janeiro de 1995 – 09 de maio de 2022)



Fonte: Elaborada pela autora com base em dados da OMC (2022-u, on-line)

Diante do Gráfico 10, existem vinte e uma disputas na OMC que estão suspensas, aguardando julgamento do Órgão de Apelação (OMC, 2022-u, *on-line*). Para que esses processos passem para a fase de implementação ou sejam resolvidos antes de chegar nesta fase, as partes precisarão negociar um acordo mútuo – o que

¹³⁴Os dados de 2022 estão sujeitos a alteração, tendo em vista que o ano ainda não terminou quando esta dissertação foi redigida.

poderá não acontecer caso a decisão do painel atingir políticas ou questões econômicas particularmente sensíveis aos interesses do requerido (PAUWELYN, 2019).¹³⁵

Neste contexto, a “quase-automaticidade” do SSC é prejudicada,¹³⁶ junto com o princípio do duplo grau de jurisdição, porque para tornar o relatório do painel vinculativo, ambas as partes precisarão aceitar a decisão do painel, renunciando o seu direito de recorrer (VON DANIELS, BOGNER, 2019). Esta situação pode ser evitada se as partes convencionar a jurisdição arbitral sob o artigo 25 do DSU, o que será analisado no próximo tópico.

4.3 POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA DESBLOQUEAR O ÓRGÃO DE APELAÇÃO E A ARBITRAGEM COM RESPALDO NO ARTIGO 25 DO DSU

O Sistema de Solução de Controvérsias está em crise desde 10 de dezembro de 2019, e diante desta nova conjuntura, Joost Pauwelyn (2019, p. 289) entende que as partes possuem quatro opções: (i) apelar para o vazio, seguido por um bloqueio do relatório do painel; (ii) não apelar e adotar o relatório do painel sob a regra do consenso negativo; (iii) manter-se inertes após a emissão dos relatórios dos painéis, o que implica que não serão adotados, nem apelados/bloqueados; (iv) aplicar o artigo 25 do DSU para substituir o Órgão de Apelação pela Arbitragem, sendo que a decisão desta vinculará as partes automaticamente.¹³⁷

Diante da primeira opção, Pauwelyn (2019, p. 303, tradução e itálico nosso) alerta que “[...] apelar para o vazio constitui o retorno *de facto* ao sistema do GATT”¹³⁸. Por “apelar ao vazio”, Pauwelyn (2019, p. 303) explica que, se a parte perdedora entender que a decisão do painel não for benéfica aos seus interesses, ela poderá decidir pela apelação, enviando a disputa para um “limbo jurídico”, em que o

¹³⁵Além disso, Jacyk (2008, p. 238) afirma que não há garantia que ao submeter uma disputa ao SSC, que este conseguirá resolvê-la, tendo em vista que existem casos na OMC que os relatórios do painel e Órgão de Apelação não conseguiram ser implementados porque a disputa trata de temas particularmente sensíveis aos interesses do Estado.

¹³⁶Como a decisão por instaurar um painel é direito dos membros, independentemente do consentimento do requerido, para que o requerido aceite a decisão do painel, será necessário o seu consentimento – por isso a “quase-automaticidade” do SSC é prejudicada.

¹³⁷Em comparação, quando o Órgão de Apelação estava em pleno funcionamento, as partes tinham as seguintes opções: (i) apelar e aguardar o relatório do Órgão de Apelação para, em seguida, iniciar a fase de implementação; (ii) não apelar e adotar o relatório do painel sob a regra do consenso negativo; (iii) aplicar o artigo 25 do DSU para substituir o Órgão de Apelação pela Arbitragem, sendo que a decisão desta vincula as partes automaticamente; (iv) encontrar uma solução mutuamente benéfica.

¹³⁸No inglês original: “*The option to appeal ‘into the void’ as de facto return to the GATT system*”.

processo ficará suspenso até o momento em que o Órgão de Apelação volte a funcionar. Ele acrescenta que para desbloqueá-lo é necessário neutralizar o artigo 16.4 do DSU por meio do consenso positivo de todos os membros da OMC, incluindo as partes da disputa (PAUWELYN, 2019, p. 304). Só assim, o relatório do painel conseguirá ser adotado e surtir efeitos jurídicos.

Na visão do autor, apelar para o vazio faria o sistema voltar ao sistema do GATT/1947, em que os relatórios dos painéis só conseguiam ser adotados pelo consenso positivo. Diante desta opção, o SSC e, por extensão, os membros da OMC, perderiam o direito de adoção automática dos relatórios e a sua compulsoriedade. Em contrapartida, adquiriam o direito ao veto – direito previsto no sistema anterior, mas removido no atual sistema pelo DSU (PAUWELYN, 2019, p. 304).

Neste novo contexto, o requerido pode pressionar para que a disputa se resolva pela via negocial, quando a resolução da disputa é de seu interesse – do contrário, ele poderá apelar para que a disputa não consiga uma solução. Diante destas alternativas, a negociação se torna fundamental para a resolução do conflito, tendo em vista o aumento do poder negocial da parte vencida (PAUWELYN, 2019, p. 304).

Pauwelyn (2019, p. 306-307) compreende que existem quatro custos que os membros devem considerar ao apelar para o vazio: (i) interesse próprio; (ii) imitação; (iii) reputação e (iv) retaliação.

O primeiro significa que é do próprio interesse dos membros de terem o seu conflito resolvido e quando uma parte apelar para o vazio, isso prejudica o próprio processo de solução de conflito e os interesses de todos envolvidos. O segundo, imitação, ocorre quando os membros copiam as condutas do outro – assim, se um apelar para o vazio, outros estarão mais propensos a apelarem por causa da normalização da conduta (PAUWELYN, 2019, p. 306).

O terceiro, reputação, significa que ao bloquear a adoção de um painel, a parte tomará uma “ação de má fé”, potencialmente danificando a sua reputação e confiabilidade – o que pode prejudicá-la nas negociações de novas regras da OMC. A última, retaliação, implica que se o requerido bloquear a adoção do relatório do painel, o requerente poderá adotar medidas unilaterais contra o requerido, como ocorreu na década de 80, quando os EUA aplicavam normas de efeito extraterritorial, em específico a Seção 301 do *US Trade Act*, para resolver os seus conflitos internacionais (PAUWELYN, 2019, p. 306)

Sobre o uso das retaliações para resolver disputas se o SSC se demonstrar incapaz de resolvê-las, o Representante dos Estados Unidos na OMC, Robert Lighthizer, declarou em 18 de junho de 2019 na Audiência da Comissão de Finanças do Senado dos EUA (PAUWELYN, 2019, p. 307, tradução nossa):

Nossa opinião é que podemos aplicar nossas leis na rara circunstância em que houve um bloqueio, utilizando nossa lei unilateral e a 301. [Seção] 301 [da Lei de Comércio dos EUA de 1974] diz que você deve ir à organização internacional ou buscar um acordo para implementação se houver uma violação de um acordo comercial, ou à OMC, neste caso. Se o outro lado bloquear, a posição que você deve tomar depois que você esgotou todos os seus recursos é aplicar o 301 [e retaliar unilateralmente].¹³⁹

Diante desta declaração, Pauwelyn (2019, p. 308) adverte que a utilização de retaliações pode causar contrarretaliações, possivelmente resultando em “guerras comerciais”, pois as normas da OMC perderiam a sua legitimidade dentro da inoperabilidade do Órgão de Apelação.

O ex-presidente estadunidense Donald Trump, além de continuar com os bloqueios de nomeação ao Órgão de Apelação, ameaçou a saída dos EUA da OMC múltiplas vezes (BBC, 2018, *on-line*) e iniciou seis guerras comerciais desde que assumiu a presidência dos EUA em 20 de janeiro de 2017 (BOWN; KOLB, 2022, *on-line*).

Apesar de suas ameaças, os Estados Unidos ainda se mantém como membro da OMC, entretanto, Joseph Biden, o atual presidente, mantém a política de seus antecessores de não apoiar nomeações até que ocorra a reforma do Órgão de Apelação (BASCHUK, 2021, *on-line*). Sobre as propostas de reforma, Von Daniels, Dröge e Bogner (2019, p. 6, tradução nossa) alerta que não há garantia que “[...] a China concordaria com qualquer uma das propostas, uma vez que visam principalmente acomodar as preocupações dos EUA”¹⁴⁰. Salienta-se que o voto da China é fundamental para reformá-lo porque as propostas só conseguirão ser

¹³⁹No inglês original: “Our view is that we can enforce our laws in the rare circumstance where there was a blockage by using our unilateral law and the 301. [Section] 301 [of the 1974 US Trade Act] says you should go to the international organization or the agreement for enforcement if there is a violation of a trade agreement, or the WTO in this case. If the other side blocks, the position you would take is that thus you’ve exhausted your remedies and therefore you could legally use 301 [and retaliate unilaterally]”.

¹⁴⁰No inglês original: “[...] China would agree to any of these proposals given that they mostly aim to accommodate US concerns”.

implementadas se todos os membros concordarem pelo consenso positivo¹⁴¹.

Voltando às opções de Pauwelyn (2019, p. 310), o autor entende que a segunda opção, não apelar e adotar o relatório do painel sob a regra do consenso negativo, será pouco utilizada. Isso porque, desde primeiro de janeiro de 1995 a 31 de dezembro de 2021, 189 disputas foram apeladas, o que representa 68 por cento de todos os casos submetidos ao SSC em que o relatório de painel foi circulado entre os membros (OMC, 2022-q, *on-line*).

Para explicar essa alta taxa de apelações, Pauwelyn (2019, p. 308, tradução nossa) afirma o seguinte:

[...] quando um Estado perde diante de um painel e tem o direito de apelar do tratado, os seus eleitores precisarão de boas razões para entender por que o governo não apelou, quando possuía este direito. Além disso, em 83% das apelações, o Órgão de Apelação modificou ou reverteu pelo menos um aspecto do relatório do painel. Com uma taxa de sucesso tão alta, não é de se estranhar que as partes estejam inclinadas a apelar.¹⁴²

A terceira opção, da inércia depois da emissão dos relatórios dos painéis, é a que Pauwelyn (2019, p. 317) entende que mais alinha com a visão de Lighthizer, porque implica na perda de compulsoriedade da decisão e recomendações do painel, tornando-as apenas instrumentos políticos.

Neste novo contexto, a única função dos relatórios seria potencialmente instaurar negociações entre as partes para que elas mesmas encontrem uma solução para o seu conflito, entretanto, em casos em que há um desequilíbrio de poder (i.e., quando uma das partes é um país em desenvolvimento ou subdesenvolvida e a outra é um país desenvolvido ou quando a parte é um país subdesenvolvido e a outra parte um país em desenvolvimento) pode inexistir o interesse de negociar, especialmente, quando a parte vencedora é um país em desenvolvimento ou subdesenvolvido e a parte vencida um país desenvolvido (PAUWELYN, 2019, p. 309).

Se, porventura, surgir um acordo, os seus termos podem atender

¹⁴¹Quando há a necessidade de consenso e não há a previsão explícita do consenso negativo no DSU, o default é o consenso positivo.

¹⁴²No inglês original: “[...] *when a state loses in front of a panel and it has the treaty right to appeal, political constituencies will need good reasons to understand why the government forewent its second bite at the apple. In addition, in 83% of appeals, the AB modified or reversed at least one aspect of the panel report. With such a high success rate before the AB, no wonder parties are inclined to appeal.*”

melhor os interesses dos países vencidos do que, originalmente, previstos no relatório do painel, uma vez que a resolução da disputa se tornou dependente da negociação (PAUWELYN, 2019, p. 309).

Antes de adentrar na quarta opção de Pauwelyn, Von Daniels, Dröge e Bogner (2019, p. 7) oferecem uma alternativa fora da OMC, que é acionar os mecanismos de solução de conflito previstos em acordos bilaterais e regionais de livre comércio. Assim, países-membros da OMC que tenham firmado acordos bilaterais e regionais com outros países-membros poderão optar por acionar o mecanismo regional ou bilateral de solução de disputas ou acionar, simultaneamente, o regional e/ou bilateral e o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC.

Todavia, indicam que essa alternativa será insuficiente para resolver todos os conflitos novos, tendo em vista que os acordos bilaterais e regionais de comércio só vinculam, por sua própria natureza, um número reduzido de países. Conseqüentemente, a OMC ainda se demonstrará necessária para a solução de conflitos entre aqueles que não estão vinculados por acordos comerciais fora da instituição (VON DANIELS, DRÖGE, BOGNER, 2019, p. 7).

Por fim, a última proposta de Pauwelyn (2019, p. 312) consiste em substituir o Órgão de Apelação pela arbitragem prevista no artigo 25 do DSU, se aquela se tornar inoperável, uma vez que o seu texto permite a utilização do mecanismo para resolver a totalidade do conflito ou questões específicas escolhidas pelas partes, como temas relacionados a apelação. Segundo o autor, a arbitragem na OMC consegue tutelar a independência aos árbitros, permite a adoção automática de suas decisões e ao contrário de suas três opções anteriores, é a única que garante o duplo grau de jurisdição no SSC.

Complementarmente, Von Daniels, Dröge e Bogner (2019, p. 6) explicam que as partes podem convencionar a arbitragem do artigo 25 antes da disputa se iniciar ou após a emissão da decisão do painel, podendo os seus procedimentos espelhar os do Órgão de Apelação. Contudo, advertem que os acordos que a preveem como alternativa ao inoperante Órgão de Apelação necessitarão da participação dos EUA e da China, pois são os que mais ativamente utilizam o SSC (PAUWELYN, 2019, p. 314).

Outro ponto importante para torná-la viável é o consentimento das partes, que constitui requisito necessário para a sua instauração, podendo ocorrer anterior ou posteriormente a decisão do painel (PAUWELYN, 2019). Desde 2019,

houve vários instrumentos ou comunicações plurilaterais dentro da OMC para transformar a arbitragem em uma “segunda instância” do SSC enquanto o Órgão de Apelação continua paralisado (LI, 2020, p. 462). São eles: o *Interim Appeal Arbitration Pursuant to Article 25 of the DSU* e o *Multi-party interim appeal arbitration arrangement pursuant to article 25 of the DSU*.

Em 25 de julho de 2019, a União Europeia e o Canadá (2019, p. 1) emitiram uma comunicação, conhecido como “*Interim Appeal Arbitration Pursuant to Article 25 of the DSU*”, em português “Arbitragem de Recurso Interino nos termos do artigo 25 do DSU”, convencionando o uso da arbitragem caso ocorrer a paralisação do Órgão de Apelação devido a um número insuficiente de membros.

No documento, ambos reconhecem que o SSC é fundamental para garantir a segurança e previsibilidade do sistema multilateral de comércio e que tentarão preservá-la por meio da arbitragem se o Órgão de Apelação se manter inoperante. Para isso, entendem que é fundamental, replicar todos os aspectos materiais e processuais do Órgão de Apelação previstos no DSU (UNIÃO EUROPEIA; CANADÁ, 2019, p. 1).

Também estipularam que os árbitros serão escolhidos pelo Diretor-General da OMC entre um rol de ex-membros do Órgão de Apelação e que os mesmos árbitros só poderão analisar questões de direito e interpretações jurídicas desenvolvidas pelo painel, podendo manter, modificar, ou reverter os entendimentos e conclusões dos painéis (UNIÃO EUROPEIA; CANADÁ, 2019, p. 5).

Desta forma, a arbitragem possuiria as mesmas funções e limites jurídicos que o Órgão de Apelação, não podendo os árbitros reanalisar questões de fato já examinadas pelo painel. Por fim, acordaram que somente as partes da disputa poderão iniciá-la e que só será utilizada enquanto o Órgão de Apelação se mantiver paralisado (UNIÃO EUROPEIA; CANADÁ, 2019, p. 5).

Em outubro do mesmo ano, a União Europeia firmou com a Noruega outro instrumento interino com a mesma nomenclatura e proposta que o anterior, estabelecendo a arbitragem do artigo 25 como substituto temporário para o Órgão de Apelação (UNIÃO EUROPEIA; NORUEGA, 2019) e em 30 de abril de 2020, quatro meses depois da paralisação do Órgão de Apelação, dezenove membros¹⁴³ emitiram

¹⁴³São: Austrália; Brasil; Canadá; China; Chile; Colômbia; Costa Rica; a União Europeia; Guatemala; Hong Kong, China; Islândia; México; Nova Zelândia; Noruega; Paquistão; Cingapura; Suíça; Ucrânia e Uruguai. Posteriormente, aderiram ao acordo: Equador, Nicarágua, Benin, Montenegro, Macau (China)

um documento conhecido como “*Multi-party interim appeal arbitration arrangement pursuant to article 25 of the DSU*” (MPIA), em português: “Acordo de arbitragem de apelação interina multipartidária de acordo com o artigo 25 do DSU”.

Este acordo, composto por 15 artigos e dois anexos, regula os procedimentos para a utilização da arbitragem do artigo 25 como remédio temporário para impedir apelações para o vazio. Na visão de Xioaling Li (2020, p. 462), este documento busca ressuscitar o Órgão de Apelação, moldando a arbitragem do artigo 25 do DSU em sua imagem ao reproduzir os seus procedimentos. Atualmente, o acordo possui 25 signatários.

O texto do MPIA possui similaridades com o do *Interim Appeal Arbitration Pursuant to Article 25 of the DSU*, tendo em vista que seu artigo primeiro estabelece que a arbitragem do artigo 25 do DSU será utilizada como mecanismo interino de apelação até que o Órgão de Apelação volte a funcionar (OMC, 2020, p. 2).

O seu artigo segundo prevê que ao buscar a apelação pela via arbitral, as partes renunciarão o direito de apelar para o Órgão de Apelação, previsto nos artigos 16.4 e 17 do DSU (OMC, 2020, p. 2). O terceiro artigo estabelece que a arbitragem preservará os aspectos procedimentais e substanciais do Órgão de Apelação, devendo os árbitros agir com independência e imparcialidade (OMC, 2022-m, p. 2).

No entanto, diferenciam-se quanto ao processo de nomeação de árbitros, o artigo quarto do MPIA determina que serão escolhidos três árbitros para ouvir cada disputa de uma lista de dez árbitros composto pelos membros signatários. De forma similar ao artigo 17.3 do DSU, o artigo quarto acrescenta que a lista de árbitros conterá os nomes de pessoas com reconhecida autoridade e competência em direito, comércio internacional e temas regulados pelos acordos da OMC – além disso, não poderão ser afiliados a qualquer governo ou participar de disputas que causem conflitos de interesse (OMC, 2022-m, p. 2).

O artigo quinto determina que os árbitros farão parte intrínseca do SSC e receberão todos os documentos necessários para a reanálise da disputa e que os árbitros poderão discutir entre eles assuntos de interpretação, práticas e procedimentos jurídicos. Complementarmente, o artigo sexto estabelece que o

e Peru (OMC, 2022-v, *on-line*).

processo de escolha de árbitros obedecerá os mesmos princípios e métodos previstos no artigo 17.2 do DSU (OMC, 2022-m, p. 2)

Em seguida, o artigo sétimo garante aos árbitros o direito de receber apoio administrativo e jurídico da OMC. O artigo subsequente prevê que os procedimentos dos painéis devem ser ajustados para facilitar a administração dos procedimentos arbitrais de apelação (OMC, 2022-m, p. 2).

O artigo nono determina que o MPIA entrará em vigência a partir de sua publicação (i.e., 30 de abril de 2020) e que será aplicada na fase de implementação. O artigo dez explica que para tornar a arbitragem do artigo 25 operável, os membros deverão adotar o Anexo 1 do acordo e o artigo onze prevê que as partes possuirão autonomia para afastar e modificar os procedimentos previstos no MPIA conforme as suas necessidades (OMC, 2022-m, p. 2-3).

O artigo doze estabelece que os membros da OMC poderão aderir ao acordo a qualquer tempo, notificando o DSB. O artigo seguinte determina que os membros poderão revisar o MPIA após um ano da data que foi publicado e o artigo quatorze permite a sua denúncia em qualquer momento, desde que notificado ao DSB (OMC, 2022-m, p. 3).

Por fim, o último artigo prevê a obrigação dos membros de se comprometerem com a resolução do bloqueio ao Órgão de Apelação, uma vez que os seus redatores entendem que a arbitragem do artigo 25 do DSU constitui remédio temporário para o impasse do Órgão de Apelação (OMC, 2022-m, p. 3).

Li alerta que a “temporalidade” do acordo pode se tornar “permanente” se os Estados Unidos aderi-la ou buscar resolver seus conflitos pela arbitragem *ad hoc*, tendo em vista que a arbitragem garante a flexibilidade necessária que os EUA buscam na solução de disputas na OMC. Porém, ela acrescenta que os procedimentos arbitrais podem fragmentar o SSC e o seu corpo de jurisprudências, além de possibilitar a reanálise de relatórios de painéis e Órgão de Apelação (LI, 2020, p. 475).

Desde que o MPIA entrou em vigor, nenhum país signatário lhe acionou, mas desde então houve um caso, atualmente em andamento, em que as partes da disputa decidiram, por meio de um acordo mútuo, acionar o artigo 25 do DSU.

Em 22 de março de 2022, a Turquia e a União Europeia emitiram, conjuntamente, o seguinte documento: *Agreed procedures for arbitration under article*

25 of the DSU, em português: Procedimentos acordados para arbitragem nos termos do artigo 25 da DSU (OMC, 2022-w, p. 1), que assemelha, em grande parte, o MPIA. Embora a União Europeia participe da MPIA, a Turquia ainda não a aderiu, por isso ambos os países convencionaram para a resolução de sua disputa, com nome: “DS583 – Turquia – Certas medidas relativas à produção, Importação e Comercialização de Produtos Farmacêuticos”. Atualmente, o caso está sendo analisada por árbitros e o sucesso ou insucesso desta arbitragem poderá impactar profundamente o futuro do SSC.

Houve outras tentativas de aplicar o artigo 25 do DSU desde a paralisação do Órgão de Apelação, como no caso “DS494 - União Europeia - Metodologias de Ajuste de Custos e Certas Medidas antidumping sobre importações da Rússia”. Neste caso, a União Europeia entendeu que o relatório do painel contém equívocos legais que são, em sua visão, inaceitáveis e tentou negociar com a Rússia, que não é signatária do MPIA, a possibilidade da apelação pela via arbitral (UNIÃO EUROPEIA, 2022, p. 20).

A Rússia ignorou as tentativas de negociação e pediu a adoção do relatório ao DSB em 28 de agosto de 2020. Para evitar que o relatório fosse adotado por consenso negativo, a União Europeia apelou para o vazio, suspendendo a disputa até que o Órgão de Apelação voltasse a funcionar ou até as partes conseguirem convencionar o uso da arbitragem para a solução da disputa (UNIÃO EUROPEIA, 2022, p. 20).

Outro caso envolvendo a arbitragem é o “DS548 - Certas Medidas sobre Produtos de Aço e Alumínio” em que os Estados Unidos e a União Europeia comunicaram em 31 de outubro de 2021 que irão acionar o artigo 25 do DSU para resolver a sua disputa (OMC, 2021-d, p. 1). Infelizmente, as partes suspenderam a arbitragem em 20 de janeiro de 2022, convencionando o seguinte (OMC, 2022-x, online, tradução nossa)¹⁴⁴:

3. Uma vez que os árbitros estejam totalmente nomeados, o processo

¹⁴⁴No inglês original: “3. Once the arbitrator is fully composed, the arbitration proceedings shall be suspended immediately and indefinitely. The arbitration shall remain suspended unless the complaining party notifies the arbitrator of the resumption of the arbitration. The complaining party may not notify such a resumption before 1 November 2022.

4.If the arbitration resumes, the complaining party shall immediately provide the arbitrator and the responding party electronic copies of both parties' submissions to the panel. Submissions shall include all written and oral submissions (that is, including responses to questions and comments thereon) as filed in writing with the panel, including exhibits.”

de arbitragem será suspenso imediata e indefinidamente. A arbitragem permanecerá suspensa, a menos que a parte reclamante notifique o árbitro do reinício da arbitragem. A parte reclamante não poderá notificar tal retomada antes de 1º de novembro de 2022.¹⁴⁵

4. Se a arbitragem for retomada, a parte reclamante deverá fornecer imediatamente ao árbitro e à parte respondente cópias eletrônicas das petições de ambas as partes ao painel. As apresentações deverão incluir todas as apresentações escritas e orais (isto é, incluindo respostas a perguntas e comentários sobre as mesmas), conforme arquivadas por escrito com o painel, incluindo as exposições.

Depois de analisar a arbitragem como solução para a paralisação, frisa-se que se o processo de nomeação de novos membros do Órgão de Apelação for reformado, no sentido de substituir o consenso positivo a favor de um voto por maioria, não haverá a necessidade de aperfeiçoar o artigo 25 do DSU, aplicar o MPIA e/ou convencionar o uso da arbitragem interpartes como ocorreu no caso “DS583 – Turquia – Certas medidas relativas à produção, Importação e Comercialização de Produtos Farmacêuticos”.

Considerando que as tentativas de reforma do DSU ao longo das últimas décadas se restaram frustradas devido à crise do multilateralismo e do antagonismo dos EUA, já analisado neste e no primeiro capítulo, é improvável que o processo de nomeação será alterado, mesmo quando este é talvez a única alternativa que pode garantir a sobrevivência do Órgão de Apelação ao longo prazo ao blindá-lo de novas tentativas de paralisação (PAUWELYN, 2019).

Em suma, ainda existe a expectativa de que os países-membros da OMC consigam se organizar e utilizar a arbitragem prevista no artigo 25 do DSU como forma de solução de disputas e, portanto, evitar o uso de medidas unilaterais como remédio a possíveis práticas prejudiciais ao comércio internacional.

Além disso, a arbitragem é o único meio, entre todas as alternativas analisadas, que consegue equilibrar o paradigma legalista e anti-legalista, ou seja, o direito e a negociação – característica que a torna especialmente necessária em casos envolvendo temas politicamente sensíveis. Ainda, constitui a única alternativa que garante o duplo grau de jurisdição, direito que foi suspenso com os bloqueios ao processo de nomeação do Órgão de Apelação.

No entanto, a arbitragem ainda possui uma fraqueza que pode torná-la inviável ao longo prazo, que é a necessidade de ambas as partes convencionar os

¹⁴⁵A disputa ainda continua em suspensão.

seus procedimentos ou aceitar o MPIA, parcial ou integralmente, para a solução de suas disputas. Se uma ou ambas as partes não participarem do MPIA ou não quiserem convencionar o uso da arbitragem por outros meios, a possibilidade de apelar para o vazio continuará um obstáculo para a eficaz solução de disputas na OMC.

Contudo, a própria existência do MPIA e negociações em torno do uso da arbitragem mesmo em disputas em que uma das partes não seja signatária da MPIA, como no caso “DS583 – Turquia – Certas medidas relativas à produção, Importação e Comercialização de Produtos Farmacêuticos”, demonstra que este instrumento pode ser a chave para que o SSC continue em funcionamento.

Diante deste capítulo, conclui-se que o Sistema de Solução de Controvérsias é fundamental para o sistema multilateral do comércio, e que a arbitragem do artigo 25 do DSU pode se tornar uma importante ferramenta na manutenção dos objetivos e princípios da OMC e na tutela dos direitos adquiridos e obrigações assumidas pelos seus membros na pacificação global pelo comércio.

5 CONCLUSÃO

A dissertação analisou o acesso à justiça no Sistema de Solução de Controvérsias da OMC por uma perspectiva histórica, evolutiva e jurídica, utilizando o método dedutivo com apoio de técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Para isso, estruturou a pesquisa em três capítulos, correspondentes aos objetivos específicos deste trabalho, sendo que o objetivo geral foi demonstrar que o acesso à justiça no SSC pode ser garantido pela utilização da arbitragem como mecanismo alternativo de solução de conflitos substituindo o Órgão de Apelação enquanto durar a sua paralisação.

O primeiro capítulo delineou a Organização Mundial do Comércio e o seu Sistema de Solução de Controvérsias, cujo início se deu em 1947 com o GATT. Neste documento, havia apenas dois artigos que regulavam os procedimentos de solução de controvérsias entre os países signatários. Os dois artigos, artigos XXII e XXIII, se fundamentavam no princípio do consenso e da negociação com vistas a eliminar o conflito por meio de uma solução mutuamente benéfica, quando isso não acontecia, a disputa era enviada para painéis, sendo que anteriormente eram submetidas ao Presidente do Conselho do GATT/1947 e sequencialmente para grupos compostos por representantes das partes interessadas.

No primeiro capítulo, concluiu-se que apesar dos primeiros anos do GATT terem alcançado relativo sucesso na solução de controvérsias, foi necessário reformulá-lo diante das várias fraquezas institucionais do sistema, como o consenso positivo, que limitava o pleno acesso à justiça da parte requerente, uma vez que a parte requerida poderia exercer o seu poder de veto durante o tramite da disputa, efetivamente, obstaculizando a solução por terceiros. Visando conferir maior legitimidade e acesso à justiça ao SSC diante deste problema, o DSU introduziu a figura do Órgão de Apelação e transformou o consenso positivo em negativo, além de tornar o sistema mais legalista.

O segundo capítulo examinou o acesso à justiça na OMC pela perspectiva de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, tendo em vista que são os principais referenciais teóricos deste tema. A partir de uma análise das suas três ondas de acesso à justiça, concluiu-se que o DSU confere ampla liberdade para as partes conseguirem encontrar uma solução para o seu caso concreto, uma vez que oferece duas formas de solução de disputas: a solução mutuamente satisfatória e a

adjudicação compulsória. A primeira ocorre quando as partes conseguem chegar, de forma consensual e autônoma, numa solução mutuamente benéfica para o conflito. Em contrapartida, a segunda consegue ser acionada só se o consenso se demonstrar impossível naquele período espacial e temporal, passando por quatro etapas consideradas “quase automáticas”.

Em quaisquer destas quatro etapas (i.e. consultas, painéis, Órgão de Apelação e implementação) as partes podem determinar a extinção da disputa, negociar uma solução consensual, ou submetê-la a arbitragem sob os moldes do artigo 25 do DSU – sempre em conformidade com a vontade de ao menos uma das partes, seguindo um modelo de consenso negativo, o que elimina o poder de veto antes visto no sistema do GATT/1947.

Com o Órgão de Apelação paralisado em razão do entendimento de que o seu processo de nomeação ocorre por consenso positivo, as partes readquiriram o poder de veto com os sucessivos bloqueios de nomeações dos EUA. Assim, se uma disputa for apelada, ela poderá ser vetada e cair no “vazio jurídico”, pois a decisão e recomendações do painel não poderão ser adotados até revistos pelo Órgão de Apelação, conforme o artigo 16 do DSU. Para evitar que isso ocorra, a pesquisa examinou se a arbitragem constitui uma alternativa viável de solução de controvérsias na garantia de acesso à justiça na OMC.

Posto isso, o terceiro capítulo analisou a crise de acesso à justiça na OMC e o papel da arbitragem dentro do SSC. Constatou-se que o Órgão de Apelação é instrumental para o funcionamento do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC e com a sua paralisação as partes possuem três opções: (i) apelar para o vazio, o que significa que a disputa ficará suspensa até que ocorra a nomeação de novos membros ao Órgão de Apelação, (ii) negociar um acordo mutuamente benéfico ou (iii) convencionar o uso da arbitragem sob o artigo 25 do DSU para garantir o duplo grau de jurisdição e evitar a suspensão da disputa, o que pode acarretar em medidas unilaterais pelas partes como forma de corrigir injustiças percebidas, a exemplo do que ocorria na década de 80.

Ao final da pesquisa, concluiu-se que a arbitragem é fundamental para garantir o acesso à justiça e a segurança jurídica do SSC no contexto da paralisação do Órgão de Apelação porque é o único mecanismo que garante o duplo grau de jurisdição, a independência dos árbitros e a possibilidade de execução caso a sua decisão não for cumprida. No entanto, para institucionalizar a arbitragem dentro da

OMC, é necessário reformular o artigo 25 do DSU que meramente permite o seu uso.

Posto isso, o MPIA, que tenta resolver este problema ao regulamentar de forma mais detalhada o uso da arbitragem no SSC, ainda possui a fraqueza de não aderir ao princípio do *single undertaking*. Sendo assim, o MPIA não é aplicável a todos os membros da OMC, apenas aos seus signatários. Outro obstáculo é que há a necessidade de obter o consenso de ambas as partes para instaurar a arbitragem, antes ou depois do início do conflito. Se isso não for possível, a jurisdição arbitral não será aplicável.

Outra possível solução para o impasse do Órgão de Apelação, que não é a arbitragem, é modificar o processo de nomeação de seus membros do consenso positivo para um voto por maioria. Contudo, esta alternativa também parece problemática diante do fato que é necessário o consenso de todos os membros para mudar qualquer regra no DSU. Considerando que os EUA impedem a nomeação de novos membros do Órgão de Apelação, a reforma do sistema de nomeação é igualmente distante.

Ainda, concluiu que o multilateralismo está em crise e a paralisação do Órgão de Apelação é um reflexo disso. Isso traz grande consequências para os negócios jurídicos, que dependem da estabilidade e previsibilidade jurídica da OMC. Além disso, se os Estados decidirem solucionar os seus conflitos comerciais por outros aparelhos regionais de comércio ou aqueles encontrados em acordos de livre comércio, eles ainda não terão legitimidade para litigar contra aqueles que não são os participantes ou signatários destes instrumentos. Por fim, se os Estados optarem pelas ações unilaterais para corrigir, em suas visões, possíveis desvios comerciais, eles violarão o principal objetivo da OMC, que é a liberalização do comércio, e podem possivelmente causar, um efeito borboleta de retaliações.

A pesquisa é fundamental para o programa de pós-graduação em Direito Negocial da UEL, uma vez que dialoga com o Direito Negocial e o Acesso à Justiça pela ótica do SSC. Também espera contribuir para as pesquisas relacionadas a OMC no Brasil, uma vez que a literatura científica na língua portuguesa ainda é escassa, apesar da importância deste instituto para a criação de comércio e regulação de negócios jurídicos internacionais - que podem afetar os interesses econômicos de vários atores internacionais, como empresas transnacionais, Estados e indivíduos – sendo estes os mais sujeitos a volatilidade dos preços de serviços e produtos comercializados no mercado internacional.

REFERÊNCIAS

- ACWL. **Members**, 2022. Disponível em: <https://www.acwl.ch/members-introduction/>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- ACWL. **Report on Operations**, 2020. Disponível em: <https://www.acwl.ch/the-acwl-publishes-report-on-operations-for-2020/>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- AKYUZ, Yilmaz. *The WTO negotiations on industrial tariffs: what is at stake for developing countries?* **Turkish Economic Association**, Ankara, n. 2005/8, p. 1-51, 2005. Disponível em: https://www.econstor.eu/bitstream/10419/83228/1/dp_2005-08.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.
- AMARAL JUNIOR, Alberto do. **A Solução de Controvérsias na OMC**. São Paulo: Atlas, 2008.
- APELLATE BODY SECRETARIAT et al. **A Handbook on the WTO Dispute Settlement System**. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- AXELROD, Robert. **The Evolution of Cooperation**. New York: Basic Books, 2009.
- BACCHUS, James. **Defanged WTO Abets Anything Goes Trade Order**. Bacchus, 2020. Disponível em: https://www.bloomberg.com/news/audio/2020-07-16/defanged-wto-abets-anything-goes-trade-order-bacchus?utm_source=dlvr.it&utm_medium=faceboo. Acesso em: 20 fev. 2022.
- BASCHUK, Bryce. *Biden's Nominee to WTO Wants to Restore Appellate-Body Function*. **Bloomberg**, New York, 26 out. 2021. Disponível em: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2021-10-26/biden-s-nominee-to-wto-wants-to-restore-appellate-body-function#xj4y7vzkg>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- BBC. **Trump threatens to pull US out of World Trade Organization**, 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-us-canada-45364150>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- BEATTIE, Alan; WILLIAM, Frances. *Doha trade talks collapse*. **Financial Times**, 29 jul. 2008. Disponível em: <https://www.ft.com/content/0638a320-5d8a-11dd-8129-000077b07658>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- BELINETTI, Luiz Fernando. Definição de Interesses Difusos, Coletivos em Sentido Estrito e Individuais Homogêneos. In: Luiz Guilherme Marinoni (Org.). **Estudos de Direito Processual Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- BERNARD KOTEEN OFFICE OF PUBLIC INTEREST ADVISING. **Types of IGOs**, 2022. Disponível em: <https://hls.harvard.edu/dept/opia/what-is-public-interest-law/public-service-practice-settings/public-international-law/types-of-igos/>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- BOWN, Chad P. KOLB, Melina. *Trump's Trade War Timeline: An Up-to-Date Guide*. **Peterson Institute for International Economics**, 2022. Disponível em: <https://www.piie.com/sites/default/files/documents/trump-trade-war-timeline.pdf>.

Acesso em: 20 fev. 2022.

BOWN, Chad P.; IRWIN, Douglas A. *The GATT's starting point tariff levels circa 1947. Policy Research Working Paper*, n. 7649, p. 1–32, abr. 2016. Disponível em: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/24223/the0gatt0s0sta0ff0levels0circa01947.pdf?sequence=5&isallowed=y>. Acesso em: 30 fev. 2022.

BRANDI, Clara. *The Doha round is dead – long live the Wto? German development institute*, 21 dec. 2015. Disponível em: <https://www.die-gdi.de/en/the-current-column/article/the-doha-round-is-dead-long-live-the-wto/>. Acesso em: 20 fev. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945**. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Brasília, 1945. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

BRUTGER, Ryan. *Litigation for Sale: Private Firms and Wto Dispute Escalation. International Political Economy Speaker Series*, Massachusetts, p. 1-67, 14 set. 2017. Disponível em: https://ipespeakerseries.mit.edu/sites/default/files/images/Litigation_For_Sale_9-14-17_Full_VERSION.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CENTRO DE COMÉRCIO INTERNACIONAL; SECRETARIADO DA COMMONWEALTH. *Business Guide to the World Trading System*. Londres: Secretariado da Commonwealth, 1999.

CHADE, Jamil. EUA ataca o valor de retaliação. *Jornal o Estado de São Paulo*, 03 mar. 2009. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-mistas/cpcms/historico/clipping-destaque/03-03-09.htm/at_download/file. Acesso em: 20 fev. 2022.

CHINA FILE. *Here Are the Fortune 500 Companies Doing Business in Xinjiang*, out 2. 2018. Disponível em: <https://www.chinafile.com/reporting-opinion/features/here-are-fortune-500-companies-doing-business-xinjiang>. Acesso em: 20 fev. 2022.

CIJ. *Basis of the Court's jurisdiction*, 2022-p. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/en/basis-of-jurisdiction>. Acesso em: 20 fev. 2022.

CIJ. *List of all cases*, 2022. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/en/list-of-all-cases/introduction/desc>. Acesso em: 20 fev. 2022.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

DAVEY, William J. *Dispute settlement in GATT. Fordham International Law Journal, New York*, v. 11, n. 1, p. 52-108. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1169&context=ilj&httpsredir=1&referer=>. Acesso em: 30 fev. 2022.

DUPAS, Gilberto. **Atores e poderes na nova ordem global**: assimetrias, instabilidades e imperativos de legitimação. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

FARIA, Bruna; RODRIGUES, Eduardo Bueno; MUNIZ, Tania Lobo. Dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada nas ações coletivas: sobre a inconstitucionalidade do artigo 16 da Lei n. 7.347/1985. In: CONPEDI. (Org.). **III Encontro Virtual do Conpedi** - Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça. 1. Ed. Florianópolis: CONPEDI, 2021, p. 75-92.

ITLOS. **List of cases**, 2022. Disponível em: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/>. Acesso em: 20 fev. 2022.

JACKSON, John H. *Governmental disputes in international trade relations: a proposal in the context of the GATT*. **Journal of World Trade Law**, v. 13, n. 1, 1979. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/api/product/citationpdfurl?file=journals\trad\trad1979001.pdf>. Acesso em: 09 fev. 2022.

JACKSON, John H. *The case of the World Trade Organization*. **International Affairs**, v. 84, n.3, 2008, p. 437-454.

JACKSON, John. **Sovereignty, the WTO, and Changing Fundamentals of International Law**. Cambridge: Cambridge University, 2011.

JACYK, David. *The Integration of Article 25 Arbitration in WTO Dispute Settlement: The Past, Present and Future*. **Australian International Law**, n. 11, 2008. Disponível em: <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/AUIntLawJl/2008/11>. Acesso em: 20 fev. 2022.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua**: um projecto filosófico. Tradução de Artur Morão. Covilha: Lusosofia, 2008.

KEATING, William E. **The Doha Round and Globalization: A Failure of World Economic Development?** 2015. Dissertação (Mestrado em Geografia) – Hunter College, New York, 2015.

KREGEL, Jan. *The global crisis and the implications for developing countries and the BRICs: Is the "B" really justified?*. **Brazil J. Polit. Econ**, v. 29, n. 4, dez. 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rep/a/3Fjr4mLrqGsQCR9YnFShXMC/?format=pdf&lang=en>. Acesso em: 20 fev. 2022.

LI, Xialing. *DSU Article 25 Appeal Arbitration a Viable Interim Alternative to the WTO Appellate Body*. **Global Trade and Customs Journal**, v. 15, n. 10, p. 461-478, 2020. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Global+Trade+and+Customs+Journal/15.10/GTCJ2020085>. Acesso em: 20. fev. 2022.

LIGHTHIZER, Robert E. **United States Trade Representative: Report on the Appellate Body of the World Trade Organization**. Disponível em: https://ustr.gov/sites/default/files/Report_on_the_Appellate_Body_of_the_World_Trade_Organization.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

LOWNFELD, Andreas. *Review of the evolution of the modern GATT legal system*. **The American Journal of International Law**, v. 89, n. 3, jul. 1995.

LULIA, Luciana de Toledo Temer; DOMINGUES, Diego Sígoli. O papel do amicus curiae e das audiências públicas como instrumentos de aperfeiçoamento e legitimidade das decisões do Supremo Tribunal Federal. **Quaestio Iuris**, vol. 11, nº 04, p. 2477-2494, Rio de Janeiro, 2018.

MADDISON, Agnus. **Contours of the World Economy 1-2030 AD: Essays in Macro-Economic History**. USA: Oxford University Press, 2007.

MADSEN, JAKOB B. *Trade barriers and the collapse of world trade during the great depression*. **Southern Economic Journal**, Tennessee, v. 67, n.4, p. 848-868, abr. 2001.

MOUNTEER, Thomas R. *The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) and the Law of the Sea (LOS) Convention: A Critical Comparison of Arbitration Provisions*. **International Lawyer**, v. 21, n. 4, p. 989-1012, 1987. Disponível em: <https://scholar.smu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2510&context=til>. Acesso em: 20 fev. 2022.

MUNIZ, Tânia Lobo. **Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. Curitiba: Juruá, 2000.

NPR. **Cummins CEO discusses how U.S.-China trade war is affecting the engine manufacturer**. Disponível em: <https://www.npr.org/2019/08/28/755177100/cummins-ceo-discusses-how-u-s-china-trade-war-is-affecting-the-engine-manufacture>. Acesso em: 20 fev. 2022.

ODI. **Briefing Paper: the Tokyo Round and the Developing Countries**, 1977. Disponível em: <https://cdn.odi.org/media/documents/6612.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2022.

OLIVEIRA, Ivan T. M. De Havana a Doha: o sistema multilateral de comércio em perspectiva histórica. **Carta internacional**, Minas Gerais, v. 1, n. 2, 48–58. Disponível em: <https://cartainternacional.abri.org.br/carta/article/view/392>. Acesso em: 22 fev. 2022.

OMC, **Legal effect of panel and appellate body reports and DSB recommendations and rulings**, 2022-l. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c7s2p1_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. 2021 **Annual Report**, 2021-a. Disponível em: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/anrep21_e.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **30 years of the Trade Policy Review Mechanism.**, 2022-h. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/tpr_e/tprm30_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Analytical Index, Article 24**, 2021-b. Disponível em: https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/dsu_art24_jur.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Appellate Body Members**. 2022-s. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/ab_members_descrp_e.htm#fnt-10. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Decision of 5 April 1966 on procedures under Article XXIII**, 1966. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/a2s1p1_e.htm. Acesso em: 09 fev. 2022.

OMC. **Dispute settlement activity — some figures**. 2022-q. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispustats_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Dispute Settlement without recourse to Panels and the Appellate Body**, 2022-n. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c8s1p2_e.htm#:~:text=Conciliation%20additionally%20involves%20the%20direct,a%20solution%20to%20the%20parties. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Dispute Settlement: Appellate Body**, 2022-u. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/appellate_body_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **DS548: United States — Certain Measures on Steel and Aluminium Products**, 2022-x. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds548_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Evolution of trade under the WTO: handy statistics**, 2022-c. Disponível em: [https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/trade_evolution_e/evolution_trade_wto_e.htm#:~:text=World%20trade%20volume%20today%20is,\(274\)%20times%20from%201950%20levels](https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/trade_evolution_e/evolution_trade_wto_e.htm#:~:text=World%20trade%20volume%20today%20is,(274)%20times%20from%201950%20levels). Acesso em: 15 mar. 2022.

OMC. **Introduction to the WTO dispute settlement system**, 2022- o. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c1s3p3_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **JOB/DSB/1/Add.12**, 2022-v. Disponível em: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?MetaCollection=WTO&SymbolList=%22JOB%2fDSB%2f1%2fAdd.12%22+OR+%22JOB%2fDSB%2f1%2fAdd.12%2f*%22&Language=ENGLISH&SearchPage=FE_S_S001&languageUIChanged=true. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Korea – measures affecting government procurement: Report of the Panel**, 2000. Disponível em: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/DS/163R.pdf&Open=True>. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Launch of the WTO Appellate Body's Annual Report for 2018**, 2018. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/ab_report_launch_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization**, 1994. Disponível em: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **MC11 in Brief: Dispute Settlement**, 2022-r. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc11_e/briefing_notes_e/bfdispu_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. *Most-favoured-nation treatment principle*. In: OMC. 2015 **Report on Compliance by Major Trading Partners with Trade Agreements**. Genebra: OMC, 2015. Disponível em: https://www.meti.go.jp/english/report/data/2015WTO/gCT15_1coe.html. Acesso em: 30 fev. 2022.

OMC. **Multi-party interim appeal arbitration arrangement pursuant to article 25 of the DSU**, 2020-a. Disponível em: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/april/tradoc_158731.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Special and differential treatment provisions**, 2022-j. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/devel_e/dev_special_differential_provisions_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Statements by the United States at the Meeting of the WTO Dispute Settlement Body**, 2021-c. Disponível em: https://uploads.mwp.mprod.getusinfo.com/uploads/sites/25/2021/08/Aug30.DSB_Stmt_as_deliv_fin_public.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Steel & Aluminium EU-US Joint Statement**, 2021-d. Disponível em: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/october/tradoc_159890.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **The Doha Declaration explained**, 2022-e. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dda_e/dohaexplained_e.htm#dispute. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **The GATT years: from Havana to Marrakesh**, 2022-a. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact4_e.htm. Acesso em: 30 fev. 2022.

OMC. **The text of the General Agreement on Tariffs and Trade**, 1986. Disponível em: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47.pdf. Acesso em: 09 fev. 2022.

OMC. **The WTO**, 2022-m. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/thewto_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Trade Policy Reviews**, 2022-g. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/tpr_e/tpr_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Turkey – Certain measures concerning the production, importation and marketing of pharmaceutical products agreed procedures for arbitration under article 25 of the DSU**, 2022-w. Disponível em:

<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/583-10.pdf&Open=True>. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **Twelfth WTO Ministerial Conference**, 2022-f. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc12_e/mc12_e.htm. Acesso em: 18 jun. 2022.

OMC. **Webcasting — Plenary Sessions**, 2015. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/mc10_e/mc10_planarysessions_e.htm#USA. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **WT/DSB/W/609/Rev.21**, 2022-t. Disponível em: [https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?DataSource=Cat&query=%40CountryConcerned%3dParaguay+AND+\(%40Symbol%3dWT%2fDS*+OR+%40Symbol%3d*DSB*\)&Language=English&Context=ScriptedSearches&languageUIChanged=true](https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?DataSource=Cat&query=%40CountryConcerned%3dParaguay+AND+(%40Symbol%3dWT%2fDS*+OR+%40Symbol%3d*DSB*)&Language=English&Context=ScriptedSearches&languageUIChanged=true). Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **WTO Annual Report 2021**, 2021-b. Disponível em: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/anrep_e/anrep21_chap6_e.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **WTO Bodies involved in the dispute settlement process**, 2022-i. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_settlement_cbt_e/c3s3p1_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

OMC. **WTO Dispute Settlement: One-Page Case Summaries 1995–2020**, 2020-b. Disponível em: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/dispu_settl_1995_2020_e.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

PAUWELYN, Joost. *Enforcement and countermeasures in the WTO: rules are rules toward a more collective approach*. **The American journal of International Law**, v. 94, n. 2, abr. 2000, p. 335-347.

PAUWELYN, Joost. *WTO Dispute Settlement Post 2019: What to Expect?*, **Journal of International Economic Law**, v. 22, n. 3, set. 2019, p. 297–321. Disponível em: <https://academic.oup.com/jiel/article-abstract/22/3/297/5609188?redirectedFrom=fulltext>. Acesso em: 20 fev. 2022.

SATO, EIITI. **Mudanças estruturais no sistema internacional**: a evolução do regime de comércio do fracasso da OIC à OMC. Disponível em: http://integracao.cedep.ifch.ufrgs.br/Textos_Elet/pdf/DA%20OIC%20PARA%20OMC%202001.pdf. Acesso em: 22 fev. 2022.

SCHNEIDER, Stefan Staiger. **Access to Justice in Multilevel Trade Regulation: Brazil, MERCOSUR and the WTO**. 2014. p. 394. Tese (Doutorado em Direito) - *European University Institute*, Florença, 2014. Disponível em: https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/33883/2014_Staiger_Schneider.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 fev. 2022.

SELLA, Luis F. C. **A Organização Mundial do Comércio: histórico e aspectos da reforma**, 2019. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima4/anima4Luis-Felipe-Sella.pdf>. Acesso em: 1 mar. 2022.

SISCOMEX. **Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio 1947**, 2021. Disponível em: http://siscomex.gov.br/wp-content/uploads/2021/05/OMC_GATT47.pdf. Acesso em: 09 fev. 2022.

SISCOMEX. **Acordo Geral sobre tarifas Aduaneiras e Comércio 1947**. Disponível em: http://siscomex.gov.br/wp-content/uploads/2021/05/OMC_GATT47.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

SISCOMEX. **Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias**, 2022. Disponível em: http://siscomex.gov.br/wp-content/uploads/2021/05/OMC_Solucao_controversias.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

SISCOMEX. **Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias**, 2022. Disponível em: http://siscomex.gov.br/wp-content/uploads/2021/05/OMC_Solucao_controversias.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

STUENKEL, Oliver. *The Financial Crisis, Contested Legitimacy, and the Genesis of Intra-BRICS Cooperation*. **Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations**, v. 19, n. 4, p. 611-630. Disponível em: https://brill.com/view/journals/gg/19/4/article-p611_8.xml. Acesso em: 20 fev. 2022.

THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana. **O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC**. São Paulo: Aduaneiras, 2014.

TPI, **Cases**, 2022. Disponível em: <https://www.icc-cpi.int/cases#Default=%7B%22k%22%3A%22%22%2C%22s%22%3A11%7D#2ae8b286-eb20-4b32-8076-17d2a9d9a00e=%7B%22k%22%3A%22%22%7D>. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNCTAD. **Back to basics: market access issues in the Doha Agenda**. Nova Iorque e Genebra: Nações Unidas, 2003. Disponível em: https://unctad.org/system/files/official-document/ditctabmisc9_en.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **Overview of the EU's active dispute settlement cases: WTO cases involving the EU as a complainant or respondent, cases under bilateral agreements, and cases under the Trade Barriers Regulation**, 2022. Disponível em: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2021/february/tradoc_159429.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNIÃO EUROPEIA; CANADÁ. **Interim Appeal Arbitration Pursuant to Article 25 of the DSU**, 2019. Disponível em: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/july/tradoc_158273.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNIÃO EUROPEIA; NORUEGA. **Interim Appeal Arbitration Pursuant to Article 25 of the DSU**, 2019. Disponível em: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/october/tradoc_158394.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND EMPLOYMENT. **Havana Charter**, 1948. Disponível em: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

UNITED STATES SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION. **Form 10-k**, 2021. Disponível em: [https://s2.q4cdn.com/470004039/files/doc_financials/2021/q4/_10-K-2021-\(As-Filed\).pdf](https://s2.q4cdn.com/470004039/files/doc_financials/2021/q4/_10-K-2021-(As-Filed).pdf). Acesso em: 20 fev. 2022.

VANGRASSTEK, Craig. **The History and Future of the World Trade Organization**. Genebra: WTO Publications, 2013. Disponível em: https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/historywto_e.pdf. Acesso em: 20 fev. 2022.

VARELLA, Marcelo. **Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2019.

VON DANIELS, Laura; DRÖGE, Susanne; BOGNER, Alexandra. *Ways Out of the WTO's December Crisis*. **Stiftung Wissenschaft und Politik**, 2019. Disponível em: <https://www.swp-berlin.org/10.18449/2019C46/>. Acesso em: 20 fev. 2022.

WTO. **Understanding the WTO: settling disputes, a unique contribution**, 2022-k. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/disp1_e.htm. Acesso em: 20 fev. 2022.

XINHUA. *Chinese market drives sales growth of US fast food company in 2018*. **China Daily**, fev. 2019. Disponível em: <http://global.chinadaily.com.cn/a/201902/09/WS5c5dd123a3106c65c34e868f.html>. Acesso em: 20 fev. 2022.