

**SANÇÕES NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO
COMÉRCIO: ANÁLISE CRÍTICA E PROPOSTAS
DE APRIMORAMENTO**

ABRÃO MIGUEL ÁRABE NETO

RESUMO

O presente trabalho tenciona analisar as linhas gerais das sanções previstas pelo sistema de solução de controvérsias da OMC por meio de uma apreciação crítica de sua eficácia nos casos concretos. A partir de tais esforços, pretende-se demonstrar que referidas sanções, tais como atualmente delineadas, revestem-se de inúmeras deficiências e reclamam modificações substanciais. Por conseguinte, algumas propostas para o aperfeiçoamento do mecanismo são apresentadas, ressaltando, contudo, que os próprios benefícios decorrentes do cumprimento das normas do sistema multilateral de comércio perfazem o principal estímulo para a sua observância.

PALAVRAS-CHAVE: Solução de Controvérsias Internacionais - Organização Mundial do Comércio (OMC) – Direito do Comércio Internacional.

ABSTRACT

The following paper aims at analyzing the general lines of the sanctions set forth in the WTO dispute settlement system by means of a critic appreciation concerning their practical efficiency. As a result, this research intends to demonstrate that WTO sanctions, as currently designed, present innumerable failures and demand substantial changes. Therefore, some proposals to the improvement of the mechanism are delivered, bearing in mind that the own benefits from the compliance with the rules of the multilateral trade system are main reason for their observance.

KEY WORDS: *International Disputes Resolution – World Trade Organization (WTO)
– International Trade Law.*

SUMÁRIO

I. INTRODUÇÃO	04
II. SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC	05
III. SANÇÕES NA OMC	09
IV. ANÁLISE CRÍTICA DA EFICÁCIA DAS SANÇÕES NA OMC.....	12
V. ALTERNATIVAS ÀS SANÇÕES NA OMC	21
CONCLUSÃO	29
BIBLIOGRAFIA.....	31

I. INTRODUÇÃO

O comércio exerce papel nuclear na atual conjuntura internacional, contribuindo para o desenvolvimento econômico e social dos países e para a manutenção da paz. A atividade comercial, no entanto, não é bastante em si mesma, requerendo a intervenção do Direito para a sua regulamentação. Por mais desejável que seja o estabelecimento de um cenário harmônico no universo das relações comerciais – posto que o espírito da mercancia não convive com a guerra –, afigura-se inevitável o aparecimento de atritos entre seus participantes. A ocorrência de tal fenômeno traz consigo um fator inerente de insegurança e instabilidade, reclamando a incidência do Direito para a sua elucidação.

Nesse contexto, se insere a importância do sistema de solução de controvérsias oferecido pela Organização Mundial do Comércio (OMC), que passa a funcionar como um foro para a apreciação e o deslinde de divergências comerciais no plano internacional. Sob o desempenho de tal atribuição, considera-se a entidade como o grande “tribunal” para os conflitos do comércio mundial. (THORSTENSEN, 2001, p.12).

Partindo de uma introdução acerca do funcionamento global de tal mecanismo, o presente trabalho se concentra com maior minúcia na etapa de implementação das decisões proferidas pela organização, enfatizando o exame das peculiaridades apresentadas pelas sanções. Busca-se, por meio de uma análise crítica, aferir a eficácia de tais instrumentos no exercício da tarefa que lhes é reservada, qual seja impelir a adequação da conduta de um determinado membro considerada inconsistente com as normas do sistema multilateral de comércio. Por derradeiro, passa-se a uma averiguação das principais propostas existentes para o aperfeiçoamento do sistema, com o escopo de eleger as alternativas mais viáveis para se atingir tal intento.

II. SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC

Preliminarmente, afigura-se oportuno delinear algumas considerações gerais sobre o funcionamento do sistema de solução de controvérsias da OMC. Assim sendo, uma proposição didática seria a apresentação analítica do *iter* processual de tal mecanismo, segmentando-o em quatro etapas distintas: fase de consultas, fase do Grupo Especial, fase de apelação e fase de implementação.

Lastreando-se na premissa de que é preferível uma solução mutuamente satisfatória para as partes em detrimento da imposição de uma decisão pela entidade, o mecanismo tem início com a **fase de consultas**, consistente na tentativa de negociação de um acordo diretamente pelos envolvidos. Trata-se de um procedimento de feições diplomáticas, pelo qual um membro estabelece contato com o eventual responsável por seus prejuízos, visando alcançar um entendimento. A realização de consultas é fase obrigatória, contudo seu êxito fica condicionado à vontade das partes em transigir, o que muitas vezes não ocorre, principalmente quando grande é a discrepância de poder entre os contendores ou significativos são os interesses em questão. Na prática, de todas as controvérsias registradas na OMC, aproximadamente 60% não ultrapassam este primeiro estágio.

Fracassada a etapa consultiva, o mecanismo da OMC prevê um segundo estágio, dotado de aspectos mais jurisdicionais, no qual o Estado reclamante poderá requerer o **estabelecimento de um Grupo Especial** (*Panel*). Em regra, referido Grupo é composto por três peritos, que se encarregam de analisar o litígio no prazo de 6 meses, oferecendo-lhe uma solução na forma de um relatório. A presente etapa, ao afastar a equação da controvérsia do âmbito exclusivo dos interessados, encaminhando-o a uma terceira parte neutra, tem a virtude de despolitizar a questão, circunscrevendo-a a uma avaliação racional e jurídica. Em outras palavras, a questão sai do âmbito da soberania

dos Estados e passa, efetivamente, para o plano dos interesses comerciais em jogo (BAPTISTA, 1997, p. 7).

Caso alguma das partes se mostre inconformada com as conclusões do Grupo Especial, é possível requerer a reapreciação do conflito, instalando a **fase de apelação**. Apontada como uma das mais salutares inovações trazidas pela OMC, a criação de uma segunda instância aponta em direção a um aprofundamento da juridicidade do sistema, possibilitando, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, amenizar a natural inconformidade das partes com provimentos que lhe são contrários. Esse recurso, que somente poderá versar sobre questões de direito e interpretações jurídicas presentes no relatório, tem seu processamento feito pelo Órgão Permanente de Apelação (OPA), cujo quadro é integrado por 7 juízes, dos quais três são sorteados para formar a Turma Julgadora incumbida de analisar o recurso e apresentar, como regra geral em 60 dias (excepcionalmente em 90), suas conclusões na forma de outro relatório. Aludido documento poderá confirmar, modificar ou revogar o entendimento do Grupo Especial.

Ao contrário dos Grupos Especiais, constituídos que são de maneira *ad hoc*, o OPA é um foro permanente, constantemente aberto aos possíveis recursos que lhe são encaminhados e que não se dissolve após o exame de um caso. Deve-se ressaltar que a frequência de apelação dos relatórios dos Grupos Especiais é muito alta, refletindo, por um lado, a pressão política interna sofrida pela parte vencida para reverter um provimento desfavorável ou, ao menos, prorrogar ao máximo seus efeitos, mas também, a credibilidade nos mecanismos recursais. Com efeito, verifica-se a apelação em relação a quase 70% dos relatórios circulados pelos Grupos Especiais.

Finalmente, adotado um relatório – do Grupo Especial ou do Órgão de Apelação – passa-se, então, à **fase de implementação** de suas conclusões. Nesse estágio, a conduta de um membro considerada inconsistente com as normas vigentes na OMC deve ser modificada, buscando sua adequação. Essa providência pode se revestir de múltiplas formas, como por exemplo, a promoção de mudanças na legislação interna, a remoção de barreiras comerciais proibidas ou a cessação da aplicação de subsídios.

A fase de implementação compreende dois momentos distintos. Em primeiro lugar, o reclamado tem a faculdade de espontaneamente efetuar referidas medidas, notificando a forma e o prazo (razoável) em que pretende agir. Havendo discordância em relação ao prazo, este será fixado por arbitragem compulsória, não podendo exceder a 15 meses. Fica a organização incumbida de supervisionar a execução das medidas propostas. Após o decurso do interregno temporal assinalado, caso se verifique divergência entre os contendores acerca da ocorrência de efetiva implementação, um Grupo Especial, preferencialmente aquele que havia tomado conhecimento do litígio inicial, deverá dissolvê-la.

Cumprir anotar que, apesar da OMC conferir ênfase ao cumprimento voluntário de suas determinações, tal comportamento continua dependente do relativo equilíbrio de forças econômicas e políticas entre as partes em controvérsia e do diálogo na busca de uma solução acordada (PETTERSMANN, 1998, p.192). Como corolário, grande é a incidência de casos em que se verifica o transcurso do prazo estabelecido para a efetivação do relatório sem a correspondente conformação do reclamado às regras da entidade.

Configurada aludida hipótese, passa-se ao segundo momento da fase de implementação que corresponde à possibilidade que tem o Estado reclamante de lançar mão de instrumentos alternativos, de cunho temporário, para incitar o cumprimento da solução. Tais mecanismos compreendem a **compensação** e as **sanções**.

O instituto da **compensação** encerra a idéia de recompensa, ressarcimento, reparação de um dano através de bem a ele proporcional. No âmbito da OMC, contudo, a compensação não se reveste de caráter pecuniário. Ao contrário, equivale a um benefício, tal como uma redução tarifária, que é proporcionado ao vencedor pelo membro vencido. Para que a compensação tenha lugar é preciso o consenso das partes, bem como a compatibilidade da medida com as regras da organização. Esta última exigência, implica na obediência ao princípio da nação mais favorecida, que determina que a vantagem acordada entre os contendores seja estendida a todos os outros membros da entidade. Por conseguinte, a opção pela compensação se torna extremamente

desinteressante, não revelando aplicação prática, já que, por um lado, resultaria muito dispendioso para o reclamado e, por outro, não representaria uma privilégio exclusivo para o reclamante.

Frustrada a tentativa de se alcançar uma compensação, abre-se ao reclamante o direito de lançar mão de **sanções**, que serão analisadas no tópico a seguir.

III. SANÇÕES NA OMC

Em largas linhas, a prerrogativa de aplicação de sanções, quando verificada a recusa de um membro em adequar seu comportamento às regras do comércio internacional, se traduz na possibilidade que a parte que ocupa o pólo ativo em uma controvérsia tem de **suspender concessões ou outras obrigações** em desfavor do reclamado. Os traços gerais de tal instrumento, conforme regulamentado pela OMC, apresentam íntimas semelhanças com aquele previsto no GATT/1947. Contudo, algumas importantes diferenças podem ser assinaladas.

O GATT/1947 era extremamente conciso na descrição dos procedimentos a serem percorridos para a pacificação de litígios, reservando-lhes apenas dois dispositivos (artigos XXII e XXIII).¹ Segundo enuncia o artigo XXIII, a suspensão de concessões estava caracterizada por uma ampla discricionariedade política. Com efeito, a autorização para seu uso ficava condicionada à concorrência de um conjunto de fatores, como a gravidade da situação (*circumstances serious enough*) e a necessidade da medida para o caso concreto (*appropriate in the circumstances*). Ademais, exigia-se a concordância de todas as partes contratantes do GATT (consenso positivo), garantindo ao potencial sancionado um direito do veto. Nesse contexto, é que a suspensão de concessões foi autorizada apenas em uma ocasião, quando, em 1952, foi conferido à Holanda o direito de retaliar os EUA (o que na prática não ocorreu).

O gradual desenvolvimento da sistemática de solução de controvérsias e sua progressiva jurisdicionalização, que acabaram por refletir no mecanismo adotado no âmbito da OMC, levaram à eliminação da margem de discricionariedade política

¹ Tal concisão se explica pelo fato do GATT ter sido criado como um mecanismo provisório, previsto para gerar efeitos somente até o início do funcionamento da Organização Internacional do Comércio (OIC), cuja carta constitutiva continha um capítulo inteiro acerca do procedimento de resolução de controvérsias.

existente no sistema do GATT/1947. Com a adoção do consenso negativo, passando a ser necessária a oposição de todos os membros, inclusive do próprio reclamante, para que uma medida possa ser obstada, expurgou-se da entidade o direito de veto. Assim sendo, inexistindo acordo acerca de uma compensação, o reclamante passa a ter um efetivo direito de aplicar as retaliações contra a parte recalcitrante, bastando endereçar um pedido formal de autorização ao Órgão de Solução de Controvérsias (OSC).

Conforme anotado, as sanções previstas pelo sistema de solução de conflitos da OMC tomam a forma da **suspensão de concessões ou de outras obrigações** contidas nos pactos da organização. A participação como membro da entidade implica na adesão as suas regras e na realização de um conjunto de concessões em favor dos demais membros. Portanto, quando a conduta da parte reclamada é declarada inconsistente, e se recusa ela a proceder a sua adequação, permite-se ao membro prejudicado interromper determinados benefícios ou outras obrigações em favor daquele país. Nessa esteira, as sanções costumam se concretizar na forma do aumento de tarifas de importação (as vezes, até 100%) de bens oriundos do mercado do membro infrator.

Apesar de ser efetuada unilateralmente (no sentido de que prescinde de qualquer conduta do sancionado para sua aplicação), a imposição da retaliação não fica relegada ao inteiro sabor do reclamante; ao contrário, erige-se uma série de regras que devem ser obedecidas com intuito de evitar abusos. Dessa maneira, deve-se respeitar a proporcionalidade entre o grau da suspensão e a intensidade dos prejuízos decorrentes da medida desconforme (equivalência entre a retaliação e os danos).² Ademais, determina-se que a sanção deve afetar o mesmo setor em que foi constatada a infração, exceto quando impraticável ou ineficaz.³ Nessas hipóteses, a suspensão pode ocorrer em relação a outros setores regulados pelo mesmo acordo que foi violado⁴ ou, em última instância, em um tratado diverso (retaliações cruzadas).⁵ Por seu turno, permite-se ao reclamado o direito de impugnar o pedido de sanção quando entenda existir

² Prescreve o artigo 22. 4. que “o grau da suspensão de concessões ou outras obrigações autorizado pelo OSC deverá ser equivalente ao grau de anulação ou prejuízo” Todavia, no tocante às controvérsias lastreadas no Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, a aplicação de sanções prescinde da proporcionalidade com o grau do dano ocorrido. Busca-se a aplicação de retaliações eficazes para induzir a eliminação dos subsídios e, por isso, o montante das sanções pode ligar-se ao valor total dos subsídios empregados.

³ Artigo 22. 3. (a)

⁴ Artigo 22. 3. (b)

⁵ Artigo 22. 3. (c)

transgressões às regras enunciadas, fazendo com que a alegação seja levada à arbitragem.⁶

A aplicação das sanções tem caráter temporário, devendo vigorar somente até que a medida incompatível tenha sido eliminada ou que as partes alcancem uma equação mutuamente satisfatória. Nesse ínterim, deverá a OMC manter a implementação de suas decisões sob monitoramento.

Por derradeiro, importa salientar que o mecanismo de retaliações não se reveste de função punitiva. Ao contrário, possui o escopo de estimular a adoção de práticas consistentes com as regras da organização, fortalecendo o próprio sistema de pacificação de litígios. Em tese, a mera autorização para aplicar sanções consiste em um argumento persuasivo para impelir a parte adversa a efetuar as mudanças impostas, bem como aumenta o poder de barganha do reclamante nas negociações para a solução do desacordo. Assim, é que tal instituto é constantemente referido como a grande arma ou os “dentes” da OMC.

⁶ Artigo 22. 6.

IV. ANÁLISE CRÍTICAS DA EFICÁCIA DAS SANÇÕES NA OMC

O exame crítico do sistema de solução de controvérsias da OMC remete ao questionamento sobre sua capacidade de efetivamente colocar termo aos conflitos que lhe são submetidos. Tal indagação levanta a necessidade de se aferir, em última análise, o grau de eficácia das sanções previstas pelo mecanismo, verificando sua aptidão para impelir o cumprimento das decisões emanadas da entidade.

Preliminarmente, cumpre estabelecer uma distinção importante: aquela existente entre a apreciação da eficácia do mecanismo da OMC, considerado em seu conjunto, e a investigação que se restringe à eficácia da fase de implementação de tal sistema. A primeira tarefa afigura-se substancialmente mais ampla, percorrendo todas as etapas integrantes do procedimento de solução de conflitos previsto pela organização. Dentre outros tópicos, abrange o estudo dos resultados obtidos na fase de consultas, do grau de intimidação que os relatórios exercem em relação às partes vencidas e das causas de adimplemento voluntário das recomendações da OMC. Por sua vez, a segunda proposta está contida na primeira e se esgota no exame dos instrumentos disponíveis para assegurar a obediência às decisões proferidas. Apesar do evidente inter-relacionamento entre ambas as empreitadas, que reverberará em inúmeras passagens do presente trabalho, seu objeto se limita à averiguação da eficácia das sanções.

Delimitado o desafio proposto, é de se supor que a apreciação das principais vantagens e desvantagens decorrentes da aplicação de sanções comerciais pela OMC consiste em um proveitoso exercício. Escorando-se em tal crença, passa-se a elencar algumas das **vantagens** mais salientes, *inter alia*:

a) Indução ao Cumprimento: afigura-se adequado afirmar que a efetiva aplicação de sanções é capaz de induzir o membro transgressor a adequar seu comportamento às regras da entidade, afinal, tal medida acarreta conseqüências

negativas, muitas vezes bastante pesadas, à economia retaliada. Além dos prejuízos inerentes à elevação das barreiras alfandegárias a determinados produtos oriundos de seu mercado – forma usual que se revestem as sanções –, a mera pecha de sujeito de Direito Internacional que não respeita as normas do jogo é muito inconveniente no seio da comunidade mundial. Presume-se, então, ser do interesse do país atingido querer fazer cessar a coação a ele imposta, modificando, por conseguinte, sua conduta.

Tal assertiva, contudo, não pretende ser absoluta. De fato, é possível verificar que, em alguns casos concretos, as retaliações não são suficientes para alavancar as transformações exigidas. Isso, geralmente, quando as variáveis envolvidas para a implementação de tais mudanças são muito complexas, assim como são poderosos os interesses na manutenção do *status quo*. Basta mencionar a controvérsia CE – Hormônios,⁷ na qual a manutenção, por longo período, de sobrecarga tarifária sobre certos produtos exportados pela Comunidade Européia não bastou para que ela levantasse o embargo, ilegal segundo entendimento da OMC, à importação de carne proveniente dos EUA e Canadá. Sobre as peculiaridades da espécie, todavia, já se pronunciou que não encontram precedentes em todo o período de funcionamento da sistemática da OMC e, portanto, “uma análise isolada do episódio [...] levaria a conclusões equivocadas sobre o sucesso da Organização em resolver satisfatoriamente os conflitos comerciais entre seus membros” (PRAZERES, p. 27, 2005).

Assim sendo, a constatação sobre o atributo cogente das sanções permanece válida. É claro que não se pode imputar o adimplemento das recomendações da OMC unicamente à efetivação de tais mecanismos, porém é forçoso reconhecer que desempenham eles função decisiva na obtenção da situação desejada. Sem embargo, não é apenas o uso concreto das retaliações que apresentam a nota da indução ao cumprimento; a mera perspectiva de sua aplicação também pode ser hábil a estimular tal comportamento.

A controvérsia EU - Algodão⁸ bem elucida a colocação. Em tal hipótese, inúmeros subsídios concedidos pelos EUA à produção e exportação de algodão foram reprovados pela OMC. Sem embargo, o governo norte-americano, salvo algumas

⁷ Controvérsia DS26 EC – *Hormones*.

⁸ Controvérsia DS267 US - *Cotton*

pequenas alterações pontuais, permaneceu inerte, mantendo intacta sua política comercial desleal. Contudo, bastou o Brasil iniciar os procedimentos para requerer autorização para retaliar,⁹ que os EUA, após acordar com o Brasil a suspensão de tal pedido, aprovaram a extinção de um dos programas condenados.¹⁰ É verdade que tal movimento não foi suficiente para corrigir todas as irregularidades detectadas pela OMC, não equivalendo ao adimplemento total de suas recomendações, porém é apto a indicar a ocorrência de um grau de indução na ameaça de utilização de sanções.

Cumprir noticiar, ainda, que as sanções, sejam na sua forma concreta ou em potencial, geram efeitos não apenas no âmbito das relações interestatais, como maneira de pressionar diretamente o governo recalcitrante. Tal instrumento também serve para incitar os interesses privados que atuam na esfera doméstica da parte reclamada e que, eventualmente, seriam atingidos pelas medidas retaliatórias, levando-os a cobrar modificações de seus governos (*v.g. lobby*);¹¹

b) Direito à Aplicação de Sanções: em contraposição à compensação, que somente se verifica diante da concordância de ambos os envolvidos na controvérsia, as sanções são um instrumento de aplicação unilateral. Isso quer dizer que sua ocorrência depende apenas de um comportamento positivo do sancionador, prescindindo de qualquer espécie de aquiescência ou conduta do reclamado. Com efeito, ao inverter a regra do consenso, exigindo a oposição de todos os membros da entidade para afastar um pedido endereçado ao OSC (*regra do consenso negativo*), o que expurgou o direito de veto existente no anterior contexto do GATT/1947, a sistemática da OMC acabou por garantir um *efetivo direito* à aplicação de sanções.¹² Mencionada inovação, juntamente com a estipulação de prazos e procedimentos bem definidos, faz com que a

⁹ Os pedidos brasileiros para suspender concessões ou outras obrigações foram feitos em 04 de julho de 2005, envolvendo os subsídios considerados proibidos, e em 06 de outubro de 2006, no tocante aos subsídios acionáveis.

¹⁰ Em 03 de fevereiro de 2003, o congresso norte-americano decidiu eliminar o *Step 2*, que servia como plataforma para conferir subsídios declarados incompatíveis com as normas da OMC.

¹¹ “The main purpose [of retaliation] is to assemble enough additional forces within the target government to precipitate a decision to remove the offending measure. Hopefully, the economic pain caused by the retaliation will enlist the support of the affected economic interests.” HUDEC, R. E. Broadening the Scope of Remedies in WTO Dispute Settlement. In: WEISS, F.; WIERS, J. (Ed.). **Improving WTO dispute settlement procedures: issues & lessons from the practice of other international courts and tribunals**, London: Cameron May, p.367, 2000.

¹² Artigo 22. 6. “Quando ocorrer a situação prevista no parágrafo 2, o OSC, a pedido, poderá conceder autorização para suspender concessões ou outras obrigações dentro de 30 dias seguintes à expiração do prazo razoável, **salvo se o OSC decidir por consenso rejeitar o pedido** [...]”.

autorização para retaliar o país recalcitrante seja virtualmente assegurada;

c) Restrição de Abusos: por estabelecerem de maneira detalhada os meandros para a aplicação de sanções, as regras da OMC evitam arbitrariedades. Conforme mencionado alhures, as retaliações precisam obedecer um conjunto de requisitos para que sejam autorizadas. Em suma, é imprescindível o decurso do prazo razoável sem a devida implementação das decisões, a inoportunidade de compensação, a proporcionalidade entre a intensidade das sanções e o grau do prejuízo causado pela medida desconforme, bem como seu emprego, na medida do possível, contra o mesmo setor afetado.

Sem embargo do efetivo direito ao emprego de sanções, a permissão do OSC mostra-se necessária com o fim de perscrutar a ocorrência de aludidos requisitos. Nessa esteira é que se permite ao próprio alvo em potencial das medidas sancionatórias que recorra à arbitragem quando entender que quaisquer dessas regras tenham sido infringidas. Além do mais, não se pode olvidar que as retaliações são mecanismos temporários, correspondendo a um meio para se obter um fim maior, qual seja a adequação da conduta do membro infrator aos preceitos do comércio internacional.

Segundo bem sintetiza C. LAFER (1998, p. 130), *in verbis*:

Com efeito, o *self help* unilateral, por ser discricionário, tende à violência que se caracteriza, *inter alia*, pela imprevisibilidade, pela descontinuidade, pela desproporção entre meios e fins. As normas secundárias do DSU são multilateralmente disciplinadoras do uso da força econômica. Impõem medida à violência e estabelecem, como *standards* para o OSC, agir com medida; de acordo com a medida, e tendo como fim a medida.

d) Expressão de Indignação e Iniciativa: mesmo que as retaliações empregadas não alcancem os resultados práticos almejados, induzindo a implementação das recomendações exaradas pelo OSC, elas podem ser avaliadas como uma importante reação política em face da conduta dissonante do reclamado. Por um lado, expressa a indignação do Estado prejudicado com o manifesto descumprimento das regras do sistema multilateral de comércio, causando um relativo impacto negativo na imagem do país transgressor no âmago da comunidade internacional. Ademais, serve como meio para o reclamante demonstrar aos seus nacionais, especialmente aqueles diretamente

prejudicados pelas medidas inconsistentes, que tem atuado intensivamente para resolver a situação litigiosa, lançando mão de todos os recursos em Direito Internacional admitidos (HUDEC, p.368, 2000);

e) Promoção de Reformas: após a concessão da chancela para aplicar sanções pela OMC, passa a pender sobre o reclamado uma ameaça que influencia no equilíbrio de suas forças internas. A ameaça pode se transmutar em uma ofensiva concreta, permanecendo ou até intensificando a pressão sobre a composição das forças políticas que nele atuam. Tal fenômeno pode funcionar como gatilho para que o governo sancionado promova reformas em determinadas políticas estabelecidas exclusivamente em razão da influência de determinados grupos de interesses e que, em conjuntura diversa, inviabilizariam qualquer tentativa de modificação. Presume-se, nessa situação, a vontade governamental em efetuar as mudanças exigidas, porém a oposição por grupos poderosos. CHARNOVITZ (2002, p. 616) aponta alguns casos (v.g. *US Gasoline* e *Australian Salmon*) em que a permissão para o uso de sanções possibilitou ao governo-alvo reverter políticas discriminatórias orientadas por interesses específicos.

Expostas as eventuais utilidades que decorrem da utilização das sanções previstas na sistemática da OMC, oportuno estender o exercício para a análise de seus possíveis efeitos colaterais. Passa-se a depurar, por conseguinte, algumas de suas mais evidentes **desvantagens**:

a) Barreiras ao Livre Comércio: em regra, a aplicação de sanções no âmbito da OMC se concretiza através da imposição de barreiras mercantis em desfavor do reclamado. Considerando que o principal objetivo da organização é promover a liberalização do comércio, combatendo as restrições a ele direcionadas, a imposição de sanções na forma de barreiras comerciais contradiz, em última instância, a própria essência do sistema multilateral de comércio. Constatando tal paradoxo, lapidar o comentário de PAUWELYN (2000, p. 343), que merece transcrição, *in verbis*:

It is worth noting the irony that the world body preaching the liberalization of trade depicts trade protectionism – countermeasures – as offering some kind of favor or benefit that should neutralize the effect and even force the disappearance of illegal trade restrictions imposed by others.

b) Prejuízos ao Sancionador: em uma concepção ideal, as sanções deveriam impor ônus somente aos seus destinatários. Contudo, na forma como são vislumbradas na OMC, elas também podem provocar prejuízos ao próprio responsável por sua aplicação. De fato, as retaliações podem ferir as relações diplomáticas entre os países envolvidos. Além do mais, por geralmente tomarem a forma de aumento de tarifas de importação, as sanções acarretam a elevação dos preços dos produtos sancionados. Tal evento, inquestionavelmente, afeta os interesses dos próprios consumidores do país retaliador, bem como os de outros setores de sua economia. Aproveitando-se da metáfora recorrente de que as sanções são os “dentes” da OMC, costuma-se dizer que *the teeth bite back*;

Uma construção hipotética poderia ilustrar a afirmação. Suponha que um país, querendo retaliar um parceiro comercial, aumenta impostos alfandegários sobre alguns de seus bens de exportação (v.g. leite e carne). Imagine que o país sancionado é quem comercializa tais produtos pelo menor valor no mercado internacional. Em tal exemplo, resta nítido que a aplicação de sanções, aumentaria o preço do leite e carne no mercado interno do Estado retaliador, fazendo com que seus consumidores ou tenham que pagar mais caro pelos mesmos artigos ou tenham que passar a comprar mercadorias, também mais dispendiosas e, talvez de pior qualidade, provenientes de outros países, criando um desvio de comércio. Em ambas as alternativas os danos ao próprio sancionador são inafastáveis.

c) Eficácia Limitada das Sanções: como previamente anotado, em determinadas ocasiões as sanções não são instrumentos apropriados para, solitariamente, estimular as modificações recomendadas pela OMC. É plausível a alegação de que, em certo grau, a imperiosidade de proporção entre a retaliação e os danos sofridos impede a aplicação de sanções mais consistentes, limitando sua eficácia enquanto instrumento de prevenção de condutas irregulares (atuação *ex ante*) e de indução ao cumprimento das decisões proferidas pela OMC (atuação *ex post*). No entanto, a eficácia restrita das sanções decorre, sobretudo, do cenário que através delas se pretende modificar. Em algumas hipóteses, a concorrência de inúmeras vontades políticas (muitas concentrando enorme poder) aliadas a distintos interesses (muitos profundamente consolidados) basta para demonstrar a complexidade do quadro que se

tenciona modificar.¹³ A controvérsia EU – Algodão talvez elucide o ponto suscitado, vez que nela, apesar de algumas mudanças levadas a efeito, parece ser extremamente difícil se vislumbrar a eliminação das políticas norte-americanas de concessão de subsídios ao algodão, que vêm sendo implementadas por aproximadamente sessenta anos (ANDERSEN, 2006, p. 8).

d) Desvio das Sanções: apesar da normativa procedimental da OMC conferir primazia ao emprego de retaliações no setor privado correspondente àquele atingido pela ação irregular do reclamado, geralmente, tal aplicação tem lugar em domínios mercantis distintos. Isso faz com que se verifique um *duplo desvio* na uso das sanções: enquanto a área originariamente afetada pela medida inconsistente não tem seus danos minimizados pelo ato retaliatório, por seu turno, a esfera comercial do país sancionado é inocentemente prejudicada. A controvérsia *CE – Hormônios* bem ilustra o problema, já que em resposta às medidas ilegais levadas a efeito pela Comunidade Européia contra a importação de carne norte-americana, os EUA elevaram tarifas de produtos europeus como queijo *roquefort* e *foie gras*;

e) Estímulo ao protecionismo: como as sanções se exteriorizam através da imposição de barreiras ao comércio, provocam elas um determinado grau de protecionismo no mercado doméstico. A escolha da área a ser alvo das medidas retaliatórias ocasiona disputa entre vários setores internos interessados em se proteger por meio do aumento de tarifas de importação de produtos concorrentes. Tal competição, por sua vez, estimula a formação e expansão de grupos de interesses protecionistas, empenhados na manutenção e aumento de restrições comerciais e que exercem *lobby* para influenciar as decisões governamentais;

f) Desigualdade do Mecanismo: a prerrogativa de aplicação de sanções tende a favorecer os países economicamente mais fortes em detrimento dos membros de menor expressão comercial, vez que estes, por serem mais dependentes dos recursos advindos de suas exportações, assim como por terem uma pauta de produtos mais restrita, ficam

13 Sobre o debate em questão, proveitosa a constatação de HOWSE; ESSERMAN (2003, p. 4.), in verbis: “When the panel does render decisions, its standard remedy is to recommend that the losing country change its laws or practices. A losing state, however, might have understandable domestic political reasons why it is not able, for example, to overhaul a complex scheme of legislation in the short or medium term.”

mais sensíveis aos efeitos das retaliações. De outro lado, eventuais sanções por eles implementadas em face de países desenvolvidos têm resultados bastante restritos.

A partir da proposta de abordagem das vantagens e desvantagens da utilização de sanções previstas pela OMC, pode-se concluir que, sem embargo das qualidades apresentadas, tal mecanismo está permeado por um conjunto de deficiências capazes de comprometer a eficácia da fase de implementação do sistema de solução de controvérsias da organização, bem como acarretar efeitos negativos ao adequado funcionamento do comércio internacional. Talvez por isso que, na prática da entidade, dentre as quinze oportunidades¹⁴ em que se autorizou a retaliação do membro recalcitrante, em muitas delas o país tecnicamente “vencedor” preferiu não lançar mão de tal prerrogativa (CARTA DE GENEVRA, 2002, p. 09).

Enfático exemplo pode ser trazido pela controvérsia envolvendo Brasil e Canadá sobre aeronaves civis. Primeiramente, foi concedido ao Canadá direito de retaliar o Brasil em U\$ 1,4 bilhões. Posteriormente, verificando-se a proibida utilização de subsídios pelos canadenses, ao Brasil foi permitido aplicar sanções em até U\$ 247,8 milhões. Entretanto, em nenhuma das duas situações as sanções foram efetivamente postas em exercício. Segundo esclarece o Embaixador Clodoaldo Hugueneu a diferença de valores não seria “importante porque não iríamos usar o direito de retaliação. Queríamos chegar a uma decisão final que equiparasse a situação do Brasil à do Canadá”. Com efeito, o emprego da sanção seria extremamente prejudicial para ambos os lados, sendo que qualquer um que a utilizasse acarretaria danos inimagináveis. Ademais, como observou o Embaixador José Alfredo Garça Lima “politicamente, a retaliação, para as relações entre os dois países, seria algo muito ruim”.

¹⁴ Dados atualizados até 1º de março de 2006. (WTO, 2006, p.2).

V. ALTERNATIVAS ÀS SANÇÕES NA OMC

Por fim, importa enunciar algumas propostas que tencionam superar os problemas detectados nos contornos das sanções, contribuindo para o aperfeiçoamento do estágio de implementação das recomendações da OMC.

A análise das propostas existentes torna possível vislumbrar duas amplas linhas de pensamento. Por um lado, concentram-se sugestões que defendem o adensamento do mecanismo de sanções, tornando-o mais incisivo. São propostas que partem do pressuposto de que as sanções são os instrumentos mais apropriados para impelir a adequação das decisões da OMC. Contudo, entendem ser imprescindível uma reformulação em sua estrutura, visando o incremento de sua eficácia. Em uma expressão alusiva, equivale a tornar os “dentes” da OMC mais afiados.

Em posição contrária, verifica-se o conjunto de proposições que sustentam a inadequação do emprego de sanções. Ressaltando as deficiências apontadas no item anterior, tal corrente defende a busca por meios alternativos de indução ao cumprimento das determinações da organização. Traduzem-se em opções que proporcionariam resultados mais eficientes em termos de efetivação das conclusões da OMC, acarretando, na via inversa, menores prejuízos aos seus aplicadores.

Dentre as propostas que asseveram que o aprimoramento do sistema está indispensavelmente condicionado à reformulação das retaliações, tornando-as mais consistentes, é possível mencionar:

a) Sanções Punitivas: a presente sugestão rechaça com veemência a noção de proporcionalidade, recomendando a adoção de sanções em montante superior aos agravos ocasionados pela conduta reputada irregular. Apóia-se na lógica de que sanções mais severas elevariam o grau de indução ao cumprimento das decisões da organização

(BUSCH; REINHARDT, 2002, p.478). Dessa forma, acaso o teto das medidas retaliatórias se limite ao total dos prejuízos experimentados elas não se mostrariam aptas a impelir as modificações necessárias ou prevenir futuros comportamentos proibidos. Em outras palavras, o postulado da equivalência corresponderia a um estímulo à transgressão das normas do comércio internacional, vez que, acaso condenado, o máximo que um Estado sofreria seria uma retribuição de igual proporção. A incoerência de maiores prejuízos não incentivaria a interrupção da prática irregular.

Contudo, tal alegação ignora a contribuição de outros fatores decisivos para a resolução governamental de implementar as recomendações da OMC, tais como os reflexos negativos da inadimplência de um Estado na sua imagem internacional e os benefícios que se pode colher a partir do desenvolvimento de um sistema multilateral de comércio previsível, seguro e obedecido por todos. Ademais, cumpre advertir que retaliações desproporcionais agravariam os efeitos colaterais sobre o sancionador (*the teeth would bite back deeper*), provocariam maior resistência para sua futura remoção (devido à proteção conferida a determinados setores da economia daquele que as utiliza), engrossariam as bases do protecionismo e provavelmente afastariam o apoio doméstico e a pressão interna para a correção da conduta desconforme, por serem consideradas retribuições injustas (HUDEC, 2000, p. 348).

b) Sanções Coletivas: antiga reivindicação dos países em desenvolvimento, tal construção remonta ao âmbito do GATT, desde 1965, ressurgindo no contexto atual com os debates sobre a revisão dos procedimentos de resolução de litígios da OMC.¹⁵ Consiste na aplicação de sanções não apenas pelo reclamante, mas por todo o conjunto dos membros da OMC em desfavor do país que não efetuou a adequação de seu comportamento às normas da organização.

Sua motivação é encontrada no *princípio da responsabilidade coletiva*, segundo o qual todos os integrantes da entidade teriam o direito e o dever conjunto de fazer valer as recomendações por ela expedidas.¹⁶ Afasta-se a apreciação dos acordos elaborados sob os auspícios da OMC do prisma exclusivamente bilateral (reclamante – reclamado),

¹⁵ Proposta de reforma ao ESC feita pelo Grupo de Países de Menor Desenvolvimento Relativo e pelo Grupo Africano (TN/DS/W/37, TN/DS/W/42).

¹⁶ V. INTERNATIONAL CENTRE FOR TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT, 2003, p. 2.

pelo qual o membro diretamente prejudicado pela conduta alheia fica solitariamente encarregado de restabelecer o equilíbrio perturbado, passando-se a enfatizar a perspectiva de que as normas da OMC são bens de interesse coletivo da comunidade internacional (obrigações de Direito Internacional), merecendo, portanto, uma proteção também coletiva (PAUWELYN, 2000, p. 340).

Dentre outras utilidades, as sanções coletivas supririam a ineficácia apresentada pelas retaliações enquanto instrumento manejado pelos países de menor expressão econômica, que, isoladamente, devido à limitação de seus mercados, não possuem força suficiente para coagir os países desenvolvidos a efetuarem as mudanças determinadas;

c) Retaliações Cruzadas: trata-se de possibilidade já prevista pelo Entendimento de Solução de Controvérsias (ESC) da OMC,¹⁷ porém que merece ser melhor explorada a fim de otimizar os resultados conseguidos com a manipulação dos instrumentos sancionadores. As retaliações cruzadas correspondem à aplicação de sanções sobre um setor distinto daquele em que se verificou a medida combatida, desde que a retaliação no mesmo domínio seja comprovadamente impraticável ou ineficaz. A primeira vez que tal manobra foi utilizada de forma mais ousada ocorreu na controvérsia CE – Bananas III,¹⁸ quando o Equador obteve autorização para retaliar a Comunidade Européia nos setores de serviços (GATS) e em relação a certos direitos de propriedade intelectual (TRIPS), tais como direitos autorais, indicações geográficas e desenhos industriais. Muito embora o país sul-americano não tenha exercido efetivamente sua prerrogativa retaliatória, já que alcançou bons termos com o organismo comunitário, a mera permissão para assim agir equivaleu a um marco de extrema relevância, sobretudo para países em desenvolvimento que geralmente não tem larga pauta de concessões em matéria de bens (GATT/1994).

Outra interessante ocasião em se ensaiou a utilização de tal movimento foi na controvérsia EU – Algodão, em que o Brasil requereu a chancela da OMC para retaliar os EUA em U\$ 1.037 bilhões. Alegando que não poderia suspender tal montante de concessões ou outras obrigações no setor de bens agrícolas e não agrícolas, sem com isso prejudicar seus interesses e sua economia, o Brasil solicitou a imposição de sanções

¹⁷ Artigo 22. 3. (b) e (c).

¹⁸ Controvérsia DS027.

em desfavor de serviços e direitos intelectuais norte-americanos.¹⁹ Todavia, o pedido não foi apreciado em razão da suspensão dos procedimentos por petição conjunta de ambos os envolvidos.

Não obstante a potencialidade contida no uso das retaliações cruzadas, principalmente na esfera dos serviços e direitos de propriedade intelectual (v.g. imagine no Brasil a possibilidade de suspensão de certas patentes, permitindo a produção de remédio a preços mas acessíveis), como forma de elevar o nível de obediência as conclusões da OMC, é forçoso assinalar a necessidade de enorme diligência em tal escolha, analisando suas conseqüências e riscos de acarretar novos conflitos (BIGGS, 2006, p. 7).

d) Dispositivo Carrossel: refere-se à possibilidade que tem o sancionador de, a seu critério, alternar os produtos retaliados, desde que não exceda o total autorizado pela OMC. Tal prerrogativa não está contida, muito menos proscria, nos tratados da entidade, sendo fruto da criatividade legislativa norte-americana.²⁰ Funda-se no raciocínio de que a rotatividade de retaliações, ao invés de atingir um único conjunto de bens, permite abranger múltiplos setores, o que aumentaria a pressão para a retirada da medida sancionadora através da adequação da conduta condenada. Com efeito, a mera publicação da lista contendo os possíveis alvos de sanções (que podem ser muitos) já poderia precipitar a corrida dos respectivos produtores, no interior do país reclamado, para exigir que seu governo comece a agir para impedir a efetivação de tais sanções.

e) Garantias de Implementação: sugere-se que em conflitos em que países em desenvolvimento figurem como reclamante, deveria-se exigir que a parte contrária (país desenvolvido) assegurasse o adimplemento das decisões provenientes do mecanismo da OMC através da oferta de uma garantia financeira equivalente ao total dos prejuízos causados. A finalidade da exigência seria elidir a ocorrência de medidas protelatórias pelo reclamado, impondo o cumprimento mais breve possível das recomendações. A garantia concedida ficaria sobre a responsabilidade da entidade e somente seria restituída após a integral adequação das medidas inconsistentes. Caso contrário, poderia

¹⁹ V. INTERNATIONAL CENTRE FOR TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT, 2005, p. 5.

²⁰ Section 407 of the Trade and Development Act of 2000.

ser ela executada para servir como compensação para o membro lesado (BIGGS, 2006, p. 4).

Afigura-se necessário, entretanto, levantar o seguinte questionamento: e se a parte se recusar a oferecer a garantia? Retrucam os defensores da medida que tal atitude equivaleria ao inadimplemento, ensejando, por conseguinte, direito a retaliação. Observa-se, todavia, que assim sendo a inovação em nada contribuiria para o incremento da eficácia do mecanismo. Aquela parte que estiver disposta a efetuar as mudanças necessárias, verá se erguer diante dela um novo obstáculo consistente na necessidade de garantir algo que sabe que irá cumprir. O procedimento se limitaria a burocracia. Por seu lado, a parte resoluta em não implementar as decisões, se furtará, sem qualquer desconforto adicional, em oferecer mencionada garantia. O procedimento restaria inútil.

Por seu turno, em meio às sugestões que conferem ênfase a mecanismos mais sofisticados e sutis de indução ao cumprimento das recomendações da OMC em detrimento do fortalecimento das feições das sanções atuais, merecem destaque, *inter alia*:

a) Suspensão de Direitos: interessante alternativa seria a cominação da perda temporária de certos direitos assegurados pelos tratados da organização. Aqui, o fator cogente decisivo não advém de um comportamento singular de um Estado envolvido na demanda, mas sim de uma ação tomada pela OMC, enquanto sujeito de Direito Internacional dotado de personalidade jurídica própria.

Dentre as mais atraentes propostas, a privação do direito de acionar o sistema de solução de controvérsias ganha proeminência. Assim, aquele membro que não implementar os relatórios da entidade ficaria provisoriamente impedido de lançar mão de tal prerrogativa na defesa de seus direitos. Argumenta-se, inclusive, que tal medida nem mesmo reclamaria uma revisão nas regras procedimentais da OMC, já que se enquadraria na expressão “obrigações decorrentes dos acordos abrangidos”,²¹ sendo o direito de submeter suas reclamações à apreciação do OSC um direito previsto no

²¹ Artigo 22. 2.

Entendimento de Solução de Controvérsias (um dos instrumentos legislativos compreendidos na normativa da OMC) (CHARNOVITZ, 2002, p. 630).

Também deve ser posto em evidência a sugestão de suspender o direito dos integrantes de recomendar representantes para ocupar determinados cargos da OMC, tais como o de Diretor-Geral e de Presidentes dos Comitês. Em tal categoria, a diversidade de direitos que poderiam ser suspensos é proporcional à criatividade humana, como demonstra a proposta de proibição de utilização, pelo país infrator, de suas vagas de estacionamento no prédio da OMC (HORLICK, 2002. p. 642);

b) Direito à Compensação: o instituto da compensação já está previsto pela OMC, porém, como restou demonstrado acima, sua aplicação é desfavorecida pela necessidade de aquiescência do membro recalcitrante. Almejando combater tal fragilidade, propõem-se a criação de um efetivo direito à compensação, tal qual ocorre com as sanções (CARTA DE GENEVRA, 2002, p. 09). Dessa maneira, o instituto passaria a ser uma opção viável, bastando para sua concretização que o membro reclamante decidisse utilizá-la;

c) Compensação Monetária: tradicionalmente, a compensação prevista no âmbito do GATT se exteriorizava na forma de maior acesso ao mercado do reclamado. A partir de 1965, os países em desenvolvimento iniciaram uma série de manifestações requerendo a estipulação de compensações de cunho pecuniário. Sem embargo, o cenário manteve-se inalterado, assim permanecendo no contexto da OMC. Contudo, na esteira de alguns tratados internacionais (v.g. NAFTA, Acordo de Cooperação Ambiental da América do Norte, Acordo de Livre Comércio entre os EUA e Chile), o momento atual se caracteriza pela restauração do movimento a favor da adoção da compensação monetária.

Importa anotar que recentemente mencionado instrumento foi utilizado na própria OMC para a pacificação de um conflito envolvendo EUA e Comunidade Européia. No decorrer da controvérsia *US – Section 110 (5) of US copyright Act*²² as partes chegaram a um acordo mútuo consistente no pagamento de uma determinada

²² Controvérsia DS160.

importância em pecúnia ao membro prejudicado. No entanto, tal hipótese, como se depreende, somente se verificou pois decorreu da vontade dos litigantes, e não por imposição da entidade. Assim sendo, cumpre defender a expressa previsão de tal alternativa, por meio de emenda ao Entendimento de Solução de Controvérsias da OMC (HOWSE; ESSERMAN, 2003, p. 5).

Com efeito, a compensação monetária apresenta inúmeros benefícios. Primeiramente, ao contrário do que ocorre com as sanções, ela não desrespeita os postulados de liberalização do comércio internacional, já que não corresponde à imposição de obstáculos a tal atividade. Ademais, são ideais para as controvérsias que têm países em desenvolvimento como demandantes, vez que seus efeitos se circunscrevem à esfera do transgressor, afigurando-se inofensivos àquele que a utiliza (*does not bite back*). Contra o argumento de que o pagamento de tais quantias poderia importar em um fardo insustentável para o responsável basta mencionar a possibilidade de adimplemento parcelado da obrigação. Sugere-se, ainda, seu estabelecimento não somente em relação ao governo propositor da lide, mas também no âmbito privado, ressarcindo os setores efetivamente prejudicados pelas medidas declaradas irregulares.

Forçoso, contudo, dispensar um tratamento cuidadoso na utilização de tal mecanismo, buscando contornar as dificuldades acerca da arbitragem do total da compensação, o respeito dos direitos de terceiras partes e, sobretudo, evitar que o pagamento de somas pecuniárias seja tido como substituto das recomendações da OMC, ao contrário de sua devida implementação (SUTHERLAND, 2004, p. 54). Existe ainda o inconveniente da inexistência de meios para obrigar o sancionado ao efetivo pagamento, impossibilidade que poderia ser contornada, por exemplo, permitindo a exequibilidade da obrigação nas cortes domésticas do transgressor ou exigindo que cada país depositasse uma quantia em um fundo para garantir o adimplemento de seus deveres;

e) Compensação Retroativa: segundo a prática consolidada, o cálculo para a aferição do total das compensações não engloba os danos integrais causados pela medida prejudicial.²³ Quando muito, a avaliação da reparação tem como marco inicial a

²³ Apenas em seis ocasiões excepcionais, em matéria de *antidumping* e medidas compensatórias, o GATT entendeu que os impostos cobrados indevidamente deveriam ser restituídos. De todos esses relatórios, somente três foram adotados.

data de publicação do relatório adotado ou, mais provavelmente, o término do prazo razoável para implementação das recomendações. Dessa maneira, levanta-se a hipótese de reparações *ex tunc*, em consonância com as técnicas já existentes no Direito Internacional, o que incrementaria a eficácia do mecanismo da OMC. Contudo, algumas orientações deveriam ser fixadas, como a limitação da retroatividade da compensação (v.g. data do funcionamento da OMC) e os contornos do nexos causal existente entre a medida inconsistente e os prejuízos verificados (PAUWELYN, 2000, p. 346). O mesmo raciocínio se aplicaria a uma eventual proposta de sanções retroativas, porém inviável, dada a intensificação dos vícios já reiteradamente debatidos;

e) **Outras Medidas:** inúmeras outras propostas poderiam ser colacionadas, no sentido de sustentar a viabilidade do aperfeiçoamento da fase de implementação do sistema de solução de controvérsias da OMC por meio de métodos alternativos, que não aqueles que gravitam em torno das sanções. Todavia, em razão dos limites do presente trabalho, menciona-se, adiante, apenas alguns deles, como: a previsão de um procedimento de arbitragem acelerada (*fast track procedure*) para reconhecimento do direito à compensação de membros que não participaram da controvérsia original;²⁴ a imposição da obrigação do Grupo Especial ou Órgão de Apelação indicar, no corpo do relatório, meios adequados para o cumprimento de suas recomendações;²⁵ a estipulação de medidas provisórias ou cautelares;²⁶ maior estímulo à realização de soluções negociadas entre as partes.²⁷

²⁴ Proposta de reforma feita pela Austrália. Documento TN/DS/W/34.

²⁵ Sobre os efeitos negativos que decorrem da generalidade dos relatórios que não expressam maneiras adequadas para a implementação de suas conclusões, ver HUDEC (2000, p.348). Acerca dos benefícios que o uso de tal prerrogativa ensejam, argumenta-se ser ela “a powerful tool that [in the context of the WTO] should be used more often”. (PAUWELYN, 2000, p. 339).

²⁶ Proposta de reforma feita pelo México. Documentos TN/DS/W/23 e TN/DS/W/40.

²⁷ “States must avoid the temptation to go to court in situations where political or diplomatic channels would offer a better, more equitable solution. The WTO must therefore also figure out how to improve its mechanisms for negotiated solutions, and not automatically resort to its judges” (HOWSE; ESSERMAN, 2003, p. 6). Comungando de tal entendimento, ver INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE (2003, p 4).

CONCLUSÃO

Independentemente de todas as propostas comentadas, o que deve ser ressaltado é a instrumentalidade de tais medidas: não passam de meios para se alcançar um objetivo. O fim precípua do sistema de solução de controvérsias da OMC é a adequação da conduta de seus membros às suas regras. Assim, a compensação, sanções ou outros recursos equivalentes correspondem a mecanismos meramente temporários, previstos para estimular referida conformação. Nada mais.

Nesse ponto, deve ficar assentado que os membros não possuem a prerrogativa de escolher entre a implementação das decisões da entidade ou o uso de compensação e sanções. Não se abre às partes o direito de optar entre tais comportamentos, isso porque não são eles medidas equivalentes. A única conduta legalmente admitida é o cumprimento das determinações contidas nos relatórios. Somente ela satisfaz a obrigação que os participantes da OMC voluntariamente assumiram no ato de sua criação.²⁸ Compensações e sanções não são meios de suprir tal imposição.

Aquilo que se convencionou denominar por *buy out*, que seria o suposto direito da parte vencida de oferecer compensação ou se submeter às retaliações em lugar de efetivar as conclusões do Órgão de Solução de Controvérsias deve ser duramente combatido. Consiste em sutil estratégia para ilidir as obrigações daqueles países indispostos a cultivar um cenário equitativo e seguro no âmbito das relações comerciais internacionais. A aceitação de uma interpretação tão deturpada potencializaria as assimetrias de tratamento no sistema, vez que a manobra conhecida como *buy out* favorece os países com maior concentração de poder e recursos financeiros. Por seu

²⁸ “One interesting question arising in the context of the DSU is whether a party that has been the subject of a complaint for a violation case has an international legal obligation to follow the recommendations or determinations of the panel report or appellate report that results from the process. Unlike other international tribunal proceedings, such as the World Court, the DSU does not make this entirely explicit. No one clause establishes this requirement in so many words. When one analyses the DSU, however it is possible to find a number of separate clauses that in context seem to strongly imply or ‘add up to’ the obligation to conform to a panel / appellate report in violation cases.” (JACKSON, 1997, p. 126).

turno, atenta contra o panorama do comércio, ao permitir a manutenção de condutas que são incompatíveis com as normas vigentes (SUTHERLAND, 2004, p. 54).

Em síntese, o nível de desenvolvimento atualmente desfrutado pelo Direito Internacional não permite aos promotores do comércio mundial abrir mão dos mecanismos sancionadores, que ainda desempenham importante papel na obediência do conjunto normativo da OMC. Todavia, o momento é adequado para se instigar o debate acerca de medidas alternativas que prescindam dos vícios exteriorizados pelas sanções e que demonstrem uma maior eficácia no estímulo ao cumprimento das decisões da entidade. Acima de tudo, é de suma relevância divulgar os benefícios decorrentes da estrita observância das regras do sistema multilateral de comércio, contribuindo para o fomento de um ambiente seguro, previsível e justo para todos seus participantes. Como acertadamente expressa PALMETER (2006):

To be sure, the WTO legal system – like any legal system – does not require complete compliance. Moreover, the WTO legal system – like any legal system – does not enjoy complete compliance either. But the WTO system – again, like any legal system – requires substantial compliance if it isn't to degenerate into lawlessness. That, I believe, is the sanction that truly motivates large developed country Members of the WTO when they are required to comply with an adopted panel finding in favor of a developing country or smaller Member.

BIBLIOGRAFIA

ACCIOLY, E. **Sistema de solução de controvérsias em blocos econômicos: contributo para o sistema permanente de solução de controvérsias do Mercosul.** Coimbra: Almedina, 2004.

AMARAL, A. C. (Coord.). **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais.** São Paulo: Aduaneiras, 2004. p. 39-54.

AMARAL JR., A. (Org.). **OMC e o comércio internacional.** São Paulo: Aduaneiras, 2002. p. 275-299.

ANDERSEN, S. The US-upland cotton decision and the effectiveness of WTO dispute settlement system. In *Comércio Internacional e Desenvolvimento: um passo além da OMC*, 2006, São Paulo. **Papers.** São Paulo, IDCID. Disponível em: <http://www.idcid.org.br/wtoandbeyond/papers_e_apresentacao.htm>. Acesso em: 24 jun. 2006.

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

_____. Perspectivas para o desenvolvimento na OMC. In: MENEZES, W. (Org.). **O direito internacional e o direito brasileiro: homenagem a José Francisco Rezek.** Ijuí: Unijuí, 2004. p. 545-567.

BAPTISTA, L. O. Aspectos teóricos da solução de controvérsias. **Carta Internacional**, São Paulo, ano V, nº. 58, p. 7-11, dez. 1997.

_____. O Brasil na encruzilhada das negociações globais. In: BAPTISTA et al. (Orgs.).

O futuro dos Acordos Comerciais. São Paulo: Paz e Terra, 2002, v. 10, p. 47-57.

BIGGS, G. Reviewing the rule of law in international trade: The WTO dispute settlement rules and developing countries. In: *Comércio Internacional e Desenvolvimento: um passo além da OMC*, 2006, São Paulo. **Papers.** São Paulo, IDCID. Disponível em: http://www.idcid.org.br/wtoandbeyond/papers_e_apresentacao.htm. Acesso em: 24 jun. 2006.

BRONCKERS, M.; BROEK, N. Financial compensation in The WTO: improving the remedies of WTO dispute settlement. **Journal of International Economic Law**, N. 8, Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 101-126.

BUSCH, M.; REINHARDT, E. Testing international trade law: empirical studies of GATT / WTO dispute settlement. In: KENNEDY, D.; SOUTHWICK, J. **The political economy of international trade law: essays in honor of Robert E. Hudec** Cambridge: Cambridge University Press, 2002. p. 457-481.

CARTA DE GENEBRA. Genebra: Ministério das Relações Exteriores – Missão Permanente do Brasil em Genebra, ano 1, vol. 1, fevereiro de 2002.

CASELLA, P. B.; MERCADANTE, A. A. (Coord.). **Guerra comercial ou integração mundial pelo comércio?: a OMC e o Brasil.** São Paulo: LTr, 1998.

CHARNOVITZ, S. Rethinking WTO trade sanctions. In: KENNEDY, D.; SOUTHWICK, J. **The political economy of international trade law: essays in honor of Robert E. Hudec** Cambridge: Cambridge University Press, 2002, p. 602-635.

COSTA, L. M. **OMC: manual prático da Rodada Uruguai.** São Paulo: Editora Saraiva, 1996.

CRETELLA NETO, J. **Sistema processual de solução de controvérsias da OMC – organização mundial do comércio: casuística de interesse para o Brasil.** 485 f. Dissertação (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

CROOME, J. **Reshaping the world trading system: a history of the Uruguay Round.** Geneva: World Trade Organization, c1995.

HORLICK, G. Problems with the compliance structure of the WTO dispute resolution process. In: KENNEDY, D.; SOUTHWICK, J. **The political economy of international trade law: essays in honor of Robert E. Hudec.** Cambridge: Cambridge University Press, 2002. p. 636-645.

HOWSE, R.; ESSERMAN, S. The WTO on Trial. **Foreign Affairs Magazine.** V. 82, N.1, 2003.

HUDEC, R. E. Broadening the Scope of Remedies in WTO Dispute Settlement. In: WEISS, F.; WIERS, J. (Ed.). **Improving WTO dispute settlement procedures: issues & lessons from the practice of other international courts and tribunals,** London: Cameron May, 2000. p.345-376.

INTERNATIONAL CENTRE FOR TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT. **Doha Round Briefings,** v. 1, n. 8, Fev. 2003.

_____. **Bridges Weekly.** V. 9, n. 34, Out 2005.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. **ICC proposals for improvements to the WTO dispute settlement understanding: prepared by the commission on trade and investment policy.** Paris, 2003.

JACKSON, J. H. **World trade and the law of GATT: a legal analysis of the general agreement on tariffs and trade.** Indianapolis: Bobbs-Merrill, 1969.

_____. **The world trading system: law and policy of international economic relations.** 2. ed. Cambridge: MIT Press, 1997.

_____. The Changing Fundamentals of International Law and Ten Years of the WTO. **Journal of International Economic Law**, N. 8, Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 3-15.

KLOR, A. D. et al. **Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul**. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2004.

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

_____. A OMC, globalização e regionalização. **Política Externa**. Brasília, vol. 6, nº. 2, p. 83-93, set./nov. 1997.

NASSER, R. A. **A liberalização do comércio internacional nas normas do GATT – OMC: a institucionalização como instrumento de liberalização**. São Paulo: LTr, 1999.

NOGUEIRA, J. L. F. A imanência jurídica da OMC. **Gênesis - Revista de Direito do Trabalho**, Curitiba, p. 547-568, 2001.

PALMETER, D. The WTO dispute settlement system in the next ten years. In: WTO at 10 Conference: governance, dispute settlement and developing countries, 2006, Nova York. **Working Papers**. Nova York, Columbia University. Disponível em: <<http://www.sipa.columbia.edu/wto/html/papers.html>>. Acesso em: 24 jun. 2006.

PALMETER, D.; ALEXANDROV, S. 'Inducing compliance' in WTO Dispute Settlement. In: KENNEDY, D.; SOUTHWICK, J. **The political economy of international trade law: essays in honor of Robert E. Hudec**. Cambridge: Cambridge University Press, 2002. p. 646-666.

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

PESCATORE, P. et al. **Handbook of WTO/GATT dispute settlement**. The Hague: Kluwer Law International, 2000.

PETTERSMANN, E. **The GATT / WTO dispute settlement system: international law, international organizations and dispute settlement**. The Hague: Kluwer Law International, 1998.

_____. Implementation of WTO rulings : the role of courts and legislatures in the us and other jurisdictions (EC, China). In: WTO at 10 Conference: governance, dispute settlement and developing countries, 2006, Nova York. **Working Papers**. Nova York, Columbia University. Disponível em: <<http://www.sipa.columbia.edu/wto/html/papers.html>>. Acesso em: 24 jun. 2006.

REUTER, P. **Direito internacional público**. Lisboa: Editorial Presença, 1981.

REZEK, J. F. **Direito internacional público: curso elementar**. 9. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

STEWART, T.; DWYER, A. **Handbook on WTO trade remedy disputes: the first six years (1995-2000)**. Ardsley: Transnational Pub., 2001.

SUTHERLAND, P. et al. **The future of the WTO: addressing institutional challenges in the new millennium**. Geneva: WTO Publications. 2004.

THORSTENSEN, V. **OMC: Organização Mundial do Comércio: as regras do comércio internacional e a nova rodada de negociações multilaterais**. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2001.

WOLFF, A. W. Remedy in WTO Dispute Settlement. In: WTO at 10 Conference: governance, dispute settlement and developing countries, 2006, Nova York. **Working Papers**. Nova York, Columbia University. Disponível em: <<http://www.sipa.columbia.edu/wto/html/papers.html>>. Acesso em: 24 jun. 2006.

WORLD TRADE ORGANIZATION. **Trading into the future.** 2. ed. Geneva: WTO Publications, 2001.

WORLD TRADE ORGANIZATION. **Understanding the WTO.** 3. ed. Geneva: WTO Publications, 2003.

WORLD TRADE ORGANIZATION. **Update of WTO dispute settlement cases: WT/DS/OV/26.** Geneva: WTO Publications, 2006.

WORLD TRADE ORGANIZATION. **World trade report.** Geneva: WTO Publications, 2003-2005.

WORLD TRADE ORGANIZATION. **WTO Annual Report.** Geneva: WTO Publications, 1998-2005.