

# **IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

**DIREITO INTERNACIONAL**

**FLORISBAL DE SOUZA DEL OLMO**

**LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO**

**CLAUDIA REGINA DE OLIVEIRA MAGALHÃES DA SILVA  
LOUREIRO**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Diretora Executiva** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

**Representante Discente:** Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

#### **Secretarias**

#### **Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

#### **Comunicação:**

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

#### **Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

#### **Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

#### **Eventos:**

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

**Membro Nato** - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

---

D597

Direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro; Florisbal de Souza Del Olmo; Livia Gaigher Bosio Campello – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-416-7

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Constitucionalismo, desenvolvimento, sustentabilidade e smart cities.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Internacional. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



## IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

### DIREITO INTERNACIONAL

---

#### **Apresentação**

A obra “Direito Internacional” é fruto do intenso debate ocorrido no Grupo de Trabalho (GT) de DIREITO INTERNACIONAL realizado no IV Encontro Virtual do Conpedi, entre os dias 9 e 13 de novembro de 2021, que teve como tema central “Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities”. Este tema norteou as análises e os debates realizados no Grupo de Trabalho, cujos artigos, unindo qualidade e pluralidade, são publicados para permitir a divulgação do conhecimento produzido e desenvolvido a partir dos estudos contemporâneos dessa disciplina jurídica.

O Grupo de Trabalho “Direito Internacional”, sob nossa coordenação, foi brindado com trabalhos críticos que aprofundaram temas que interessam ao Direito Internacional, como: Integração Regional, Cooperação Internacional, a tutela multinível, o diálogo entre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o ordenamento jurídico doméstico, as transformações vivenciadas pelo Direito Internacional, Tráfico de Pessoas, a relação entre a soberania e os Direitos Humanos, a crise humanitária na Venezuela, o Direito Ambiental e a atividade portuária, o Direito Ambiental e sua relação com os Direitos Humanos, o Regime Jurídico de Direito Internacional sobre Raça, O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, regimes ditatoriais e o papel da Organização das Nações Unidas, Colonialismo e Escravidão, Nacionalidade, Governança e Democracia, Guerra e Política, Direitos dos Idosos e das Pessoas com Deficiência, Doutrina Tobar e Doutrina Estrada.

Pode-se afirmar que os temas acima elencados ressaltaram a intrínseca relação entre o Direito Internacional Público e os Direitos Humanos, o que proporcionou o compartilhamento de pesquisas, ideias, experiências e, acima de tudo, do conhecimento científico, o que ficou registrado nos trabalhos a seguir descritos.

O trabalho de William Paiva Marques Júnior, “Integração Regional Sul-Americana, Mercosul, Unasul, Prosul e os desafios jurídicos de uma nova inserção internacional da política externa diplomática brasileira na efetividade da democracia e inclusão cidadã”, ressaltou o grande desafio da concretização dos direitos humanos no Mercosul.

Por sua vez, Gabriela Soldano Garcez, com o trabalho “Comunicações por satélites: a dimensão do direito espacial nas interações sociais, com vistas à cooperação internacional” abordou a necessidade de se promover a cooperação internacional no que diz respeito às comunicações por satélites em benefício da humanidade.

Na sequência, houve a apresentação do trabalho escrito por Jadson Correia de Oliveira, Joel Meireles Duarte e Caroline dos Santos Chagas sobre “A Tutela Multinível de Direitos Humanos no âmbito brasileiro”, que fez uma análise dos pressupostos gerais do instituto trabalhado e avançou para a análise de sua aplicação nos sistemas global, europeu e latino-americano para concluir que não existe um sistema multinível estruturado de Direitos Humanos no âmbito brasileiro.

Depois, houve a apresentação do trabalho “A influência dos julgados proferidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no contexto processual brasileiro”, escrito por Amanda Ferreira dos Passos e Alexandre de Jesus Silva Sousa, com reflexões importantes sobre a aplicação dos julgamentos interamericanos no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, contribuição relevante para fomentar o diálogo entre o doméstico e o internacional.

Em continuidade aos trabalhos, houve a apresentação do artigo “Metamorfoses do Direito Internacional”, escrito por Flávia de Oliveira Santos do Nascimento e Camila Marques Gilberto, que apresentou uma análise crítica ao Direito Internacional Contemporâneo com um título instigante.

Após, houve a apresentação do trabalho “Um conto de fadas que te deixa sozinho e sem nada: tráfico de pessoas no Brasil e a insuficiência da Lei nº 13.343/2016”, que abordou a ausência de políticas públicas adequadas para o enfrentamento da problemática no Brasil.

Em seguida, foi apresentado o trabalho “Trade off entre a soberania e Direitos Humanos: uma análise sobre a aplicação da responsabilidade de proteger na intervenção humanitária líbia”, escrito por Abner da Silva Jesus, Vladimir Oliveira da Silveira e João Fernando Pieri de Oliveira, com a interessante e instigante abordagem a respeito da harmonização entre o princípio da soberania estatal e a prevalência dos direitos humanos no contexto da responsabilidade de proteger.

Após, foi apresentado o trabalho “Da crise humanitária em razão do bloqueio econômico dos EUA sobre a Venezuela denunciado na OMC: uma análise a partir do Direito Internacional Público e dos Direitos Humanos”, escrito por Claria Kelliany Rodrigues de Brito, Joasey Pollyana Andrade da Silva e Valter Moura do Carmo, que refletiu sobre como o bloqueio

econômico aplicado pelos EUA contribuiu para a degradação dos direitos humanos na Venezuela.

Em sequência, houve a apresentação do artigo "O acordo de facilitação do comércio e seus reflexos nas atividades portuária e ambiental: análise do porto de Santos", escrito por Rodrigo Luiz Zaneth, que estabeleceu uma relevante relação entre a atividade portuária e o meio ambiente, no contexto do porto de Santos, revelando uma análise empírica a respeito da intersecção entre os ramos do direito analisados no trabalho.

Após, Anna Caramuru Pessoa Aubert e Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro apresentaram o artigo "Por uma contextualização dos termos "Raça" e "Etnia" a partir de perspectivas biológicas, sociológicas e do Direito Internacional", apresentando o regime jurídico de Direito Internacional relativo às raças no âmbito da UNESCO e propondo a revisitação do conceito de raça e sua ressignificação no contexto do paradigma da etnicidade.

Na sequência dos trabalhos, houve a exposição do artigo "O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC para propriedade intelectual e o retorno dos acordos bilaterais" escrito por Mario Jorge Philocreon de Castro Lima e Arabi de Andrade Melo da Costa, com uma importante reflexão a respeito do movimento dos Estados de retorno à realidade dos acordos bilaterais.

A discussão a respeito do papel das organizações internacionais também foi um dos temas que ficou registrado no artigo "O papel da Organização das Nações Unidas frente a regimes ditatoriais e terrorismo", escrito por Catharina Orbage de Brito Taquary Berino e Eneida Orbage de Brito Taquary, que enriqueceu o debate a respeito das situações de exceção vivenciadas no mundo atualmente e que, de forma crítica, analisou como as instituições vem se posicionando diante dessas questões.

O debate ficou ainda mais instigante com a apresentação do trabalho "Reparações por colonialismo e escravidão: um momento em expansão", escrito por Juliana Muller, que apresentou, de forma crítica, as experiências de reparações vivenciadas pela comunidade internacional pela colonização e pela escravidão, apresentando uma contribuição para a expansão das discussões a respeito do tema.

O instituto jurídico da nacionalidade também foi tema discutido no GT com a apresentação do trabalho "Perspectiva constitucional sobre o não reconhecimento da nacionalidade italiana para os descendentes de tirolezes no Brasil", escrito por Alejandro Knaesel Arrabal e

Fernanda Analu Marcolla. Os autores refletiram sobre como as decisões dos Estados podem afetar a aquisição do direito à nacionalidade e, conseqüentemente, o exercício de alguns direitos fundamentais dos seres humanos.

A governança global também foi tema debatido no GT de Direito Internacional com o trabalho “Governança e Democracia: instrumentos europeus e o problema do déficit democrático na União Europeia”, que foi escrito por Candice Diniz Pinto Melo Franco e Paula Senra de Oliveira Amaral, artigo que contextualizou que, embora haja instrumentos europeus de participação no âmbito de uma organização supranacional, existe um considerável déficit democrático na União Europeia.

Na seqüência, Sébastien Kiwonghi Bizawu, Flávio Henrique Rosa e Ulisses Espartacus de Souza Costa apresentaram o artigo “Os desafios do Direito Internacional Ambiental e as conseqüências ambientais e socioeconômicas: caso do rompimento da barragem de Mont Polley e estratégias da empresa canadense Imperial Metals”, provocando reflexões importantes a respeito da relação entre o meio ambiente e os direitos humanos, bem como a respeito da necessidade de se fomentar meios de se concretizar o direito à informação sobre os estudos realizados para prevenir determinados desastres.

Em seguida, Emeline Gaby Pessoa apresentou o artigo “Guerra Política: o diálogo falido entre a circularidade do desequilíbrio da política de guerra e a dissolução da guerra entendida como política”, contribuindo para o enriquecimento do debate sobre a relação existente entre guerra e política.

A “Implementação do Tratado de Marraquexe no Brasil: uma análise da Nota Pública da Associação Nacional do Ministério Público de Defesa dos Direitos dos Idosos e Pessoas em Deficiência” foi tema do artigo apresentado por Ivilla Nunes Gurgel, que apresentou ao debate reflexões importantes sobre o direito à inclusão, à igualdade e à não-discriminação a partir de análise de referida Nota Técnica.

Por fim, Simone Alvares Lima apresentou o trabalho “Doutrina Tobar e Doutrina Estrada: como a doutrina de reconhecimento de governo pode ajudar na restauração da democracia em Mianmar”, com uma relevante reflexão a respeito da aplicação de ambas as doutrinas no contexto da crise instalada em Mianmar.

Como foi possível perceber pela apresentação dos trabalhos acima elencados, o GT Direito Internacional I teve no centro dos debates a intrínseca relação entre o Direito Internacional Público e os Direitos Humanos, além de ter avançado em temas que demonstraram que existe

a necessidade de ressignificação de alguns paradigmas imperantes no Direito Internacional como a relação entre soberania e direitos humanos, o conceito e a amplitude das fronteiras, a interseccionalidade entre direitos humanos e meio ambiente, o princípio da solidariedade e da cooperação internacional, além de propor o debate a respeito dos efeitos da globalização para a conformação do Direito Internacional.

Foi uma tarde rica em compartilhamento de ideias de forma solidária e democrática e um momento importante para a produção do conhecimento que teve como personagem principal a produção científica responsável e de qualidade.

Desejamos a todos uma boa leitura!

Profa. Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Loureiro – Universidade Federal de Uberlândia – PPGDI

Prof. Florisbal de Souza Del Olmo – UNICURITIBA

Profa. Livia Gaigher Bosio Campello – Universidade Federal do Mato Grosso do Sul

**O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC PARA  
PROPRIEDADE INTELECTUAL E O RETORNO DOS ACORDOS BILATERAIS**  
**THE WTO DISPUTE SETTLEMENT SYSTEM FOR INTELLECTUAL PROPERTY  
AND THE RETURN OF BILATERAL AGREEMENTS**

**Mario Jorge Philocreon De Castro Lima <sup>1</sup>**  
**Arabi de Andrade Melo da Costa <sup>2</sup>**

**Resumo**

A OMC estipula que as controvérsias sobre acordos comerciais devem ser resolvidas através dos órgãos adjudicatórios, Painel e Órgão de Apelação. O Sistema de Solução de Controvérsia da OMC oferece um meio eficiente para resolver disputas por meio de regras e princípios técnicos, afastando a influência dos jogos do poder do antigo sistema do GATT. A OMC é importante para equilibrar as relações comerciais, sobretudo o acordo de propriedade intelectual, o acordo TRIPS. Contudo, esse equilíbrio de poder através das regras estimulou a proliferação de acordos bilaterais onde as partes não são obrigadas a seguir as regras do órgão resolutório.

**Palavras-chave:** Omc, Sistema de solução de controvérsia, Propriedade intelectual

**Abstract/Resumen/Résumé**

The WTO stipulates that controversies over trade agreements must be solved through the adjudicatory bodies, the Panel and the Appellate Body. The WTO Dispute Settlement System provides an efficient means of resolving disputes through technical rules and principles, removing the influence of power games from the old GATT system. The WTO is important to balance trade relations, especially the intellectual property agreement to the TRIPS agreement. However, this balance of power has encouraged the proliferation of bilateral agreements where the parties are not obliged to follow the resolution board rules.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Wto, Dispute settlement system, Intellectual property

---

<sup>1</sup> Professor Associado FDUFBA. Doutor UFPE

<sup>2</sup> Bacharel em Direito UFBA. Advogada.



## 1. INTRODUÇÃO

A globalização e a indústria de tecnologia vem remodelando a economia mundial e as negociações comerciais entre os Estados. A medida que a tecnologia avança, o Direito de Propriedade Intelectual destaca-se como parte relevante nos acordos de transferência de tecnologia, principalmente, quando trata-se da proteção dos investimentos estrangeiros.

O país investidor, geralmente, detentor da patente ou da marca, argumenta que para que o investimento seja finalizado é imprescindível que o país que receberá este investimento possua um sistema de proteção de direitos, em especial, o de propriedade intelectual eficiente. Deste modo, a criação da Organização Mundial do Comércio (OMC) em 1995 foi essencial para uniformizar as regras e interpretações dos acordos administrados por ela e facilitar o comércio internacional.

Essas redes de cooperação tecnológica e inovação funcionam como um elemento essencial dentro do ecossistema de inovação. As economias emergentes, frequentemente recorrem à cooperação internacional como meio de aprender com outros países industrialmente desenvolvidos e desse modo, garantir a difusão e transferência de tecnologia.

No presente trabalho, iremos analisar o papel do Órgão de Solução de Controvérsia (OSC) da OMC frente aos conflitos comerciais em propriedade intelectual. Para tanto, serão analisadas as tentativas para estabelecer regras multilaterais sobre investimentos estrangeiros entre países industrialmente desenvolvidos e países em desenvolvimento, destacando a relevância do direito de propriedade intelectual, em especial o direito de patente industrial, nas relações comerciais entre os Estados-Membros da OMC.

A temática se revela oportuna para o direito de propriedade intelectual, sobretudo, com relação ao acesso à vacina e medicamentos para o enfrentamento da pandemia do COVID-19. Neste cenário, a OMC tenta retomar sua relevância propondo acordos multilaterais e novas interpretações sobre os limites da proteção da patente frente a crise sanitária mundial. Desse modo, faz-se necessário analisar a proliferação dos acordos bilaterais ou regionais e seu impacto para o OSC da OMC, e as demandas que os países mais desenvolvidos propõem para dá mais previsibilidade e eficácia aos conflitos apresentados na OSC.

A metodologia adotada é a pesquisa bibliográfica e documental, uma vez que desenvolvida por meio de análise de livros, artigos em revistas especializadas na temática do direito intelectual internacional, direito comercial e documental porque foram analisados pareceres emitidos pela OSC bem como documentos jurídicos que analisam o comércio internacional e a propriedade intelectual, na intenção de analisar o contexto político no qual as demandas foram apresentadas.

## **2. O SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIA DA OMC E O DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL**

Embora os membros da OMC sejam os Estados, os interesses privados, como o direito de propriedade intelectual, permeiam as discussões e os conflitos de interesse no órgão. Para que o fato jurídico seja recebido no sistema de solução de controvérsia, os Estados devem justificar seu interesse nacional. Assim, a OMC apenas aceita as demandas sobre os aspectos de propriedade intelectual relacionados ao comércio internacional, podendo outros países participar como terceiros interessados da demanda a ser questionada, ao passo que no âmbito da OMPI abrange a propriedade intelectual como todo, os conflitos são resolvidos por meio de arbitragem e dado a sua natureza sigilosa previstos nos artigos 14 e 15 do Regulamento de mediação da OMPI, não é permitido a figura do terceiro interessado pela demanda.

Nesse aspecto, há de se registrar que logo em seguida à finalização do tratado de criação da OMC, esta estabeleceu com a OMPI um acordo de cooperação que permite o acesso da OMC e seus membros ao acervo de normas e resoluções da OMPI, a extensão do regime proteção de marcas industriais e comerciais previsto do art., 6º da Convenção de Paris em favor do TRIPS, e cooperação e assistência técnica e jurídica entre as duas entidades.

Por sua vez, o princípio do *single undertaking* ou empreendimento único, estabelece que todos os Membros signatários do Acordo constitutivo da OMC devem, obrigatoriamente, aceitar todos os acordos da OMC previstos nos Anexos 1, 2 e 3 que correspondem ao GATT, Acordo Geral sobre Comércio de Serviços e Anexos (GATS) e ao Acordo TRIPS. O anexo 4 refere-se aos acordos plurilaterais que apenas abrigam seus signatários. Segundo Maristela Basso (2000), esse princípio, previsto no artigo 2.2 do Acordo Constitutivo da OMC, foi decisivo para vincular o direito de propriedade intelectual às demandas de direito comercial internacional além de tornar a adesão à OMC mais atrativa aos seus membros, pois, garantiu unidade ao seu ordenamento jurídico.

Foi instituído também o princípio da transparência, através do artigo 63 do acordo TRIPS onde os Estados-Membros se comprometem a publicar ou tornar público, as leis e regulamentos finais de aplicação relativo à matéria objeto do Acordo de forma que os governos e os titulares de propriedade intelectual deles tomem conhecimento. Esse princípio é importante para a regulamentação do comércio internacional, pois garante que os membros da OMC não tomem medidas protecionistas secretamente.

### **2.1. O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC**

O Sistema de Solução de Controvérsia (SSC) da OMC é formado por instâncias adjudicatórias - os painéis e o Órgão de Apelação (OA) - e por uma instância política, o Órgão

de Solução de Controvérsias (OSC). Os órgãos adjudicantes da OMC cabe analisar as normas, interpretá-las e aplicá-las aos fatos de um determinado caso trazidos à eles. Carlos Cozendey (2017) leciona que o OSC é responsável pela vocalização das decisões dos painéis e OA, e ainda manteve a natureza diplomática do anterior GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) de 1947, possibilitando que as demandas fossem resolvidas sem a necessidade de alcançar a fase de painel, permitindo a possibilidade de negociações em qualquer etapa da disputa.

Vera Thorstensen (1999) ensina que o SSC apresenta algumas características que o difere do Conselho Geral do GATT, seriam elas: automaticidade, abrangência e exequibilidade. A automaticidade é observada na sucessão de procedimentos com prazos processuais definidos na tentativa de inibir a ação unilateral dos membros, a abrangência refere-se ao fato de que apenas o órgão seria o responsável pela análise das disputas comerciais entre os Estados-Membro desde que versarem sobre Acordos regulados pela OMC, por fim, a exequibilidade é observada na possibilidade que a OMC tem de fazer suas decisões serem cumpridas através de mecanismos de retaliação.

A automaticidade das recomendações eliminou o direito que as partes interessadas da controvérsia possuíam de bloquear o estabelecimento de painéis ou adoção do relatório como era a prática no GATT, no antigo sistema do consenso era positivo, todos os membros teriam que concordar para que o relatório fosse implementado. Já no Sistema de Soluções de Controvérsias da OMC adotou a regra do consenso negativo, ou seja, o estabelecimento do painel, a adoção dos relatórios e do Órgão de Apelação, bem como a autorização para retaliar ocorrem automaticamente, exceto se houver um consenso no sentido oposto.

Embora tais características do SSC representem avanços nas negociações multilaterais, a sua implementação em 1995 não agradou a todos os países-membros, a exemplo dos EUA, que apenas concordou com a criação da OMC desde que o seu *Section 301 of Trade Act*, criado em 1974, fosse considerado compatível com o sistema multilateral da OMC. Cabe destacar que essa disposição autoriza que o EUA, de maneira unilateral, investigue a prática comercial de outros parceiros comerciais, permitindo a retaliação sem a avaliação prévia do SSC da OMC.

O Órgão de Solução de Controvérsias, composto por representantes governamentais de cada Estado-Membro, é responsável por administrar todo o processo de soluções de controvérsias sobre os tratados de coordenação da OMC, além de encaminhar uma disputa para consulta (criação do painel), tornar vinculante a decisão adjudicativa (aprovação dos relatórios),

supervisionar a implementação da recomendação e autorizar as medidas retaliativas quando o Membro vencido não cumprir as recomendações.

A etapa de consulta consiste em um meio usual de resolução de controvérsias de litígios internacionais previsto em diversos tratados internacionais. Além da confidencialidade, o processo é totalmente controlado pelas partes litigantes, do início à conclusão da consulta. Mesmo com o adensamento jurídico, com a criação da OMC, a etapa de consulta ainda é uma fase importante, visto que a maioria dos conflitos são resolvidos por meio deste mecanismo

Mecanismos de autocomposição (Bons Ofícios, Conciliação e Mediação) entre os interessados está prevista no artigo 5 do ESC (Entendimento relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias), que ainda estabelece que a autocomposição pode ser iniciada a qualquer etapa, de forma voluntária entre as partes ou oferecida pelo Diretor Geral, desde que firmados dentro do prazo de 60 dias iniciados após o recebimento do pedido de consulta. Caso, a autocomposição ou consulta não seja satisfatória para as partes, o Estado reclamante poderá requerer o estabelecimento do Grupo Especial ou Painel.

A OMC define que os painéis são órgãos arbitrais, encarregados de decidir as controvérsias entre os Estados-Membros em primeira instância. Eles são compostos, geralmente, por três e excepcionalmente cinco especialistas em uma base ad hoc, ou seja, o painel não é permanente, um novo painel é composto por novos integrantes a cada disputa. Qualquer pessoa pode compor o painel desde que possua uma formação suficientemente diversificada e um amplo espectro de experiência, não há impedimento para que diplomatas sejam painelistas conforme o art. 8 do ESC.

Para tentar tornar o órgão mais técnico, evitando a influência política, o ESC prevê no artigo 8.3 que cidadãos nacionais cujos governos sejam partes da disputa não devem fazer parte do painel, a menos que as partes acordem para tal. Além disso, permite que o Estado em desenvolvimento econômico inclua pelo menos um painalista de um Estado-Membro de status econômico semelhante. Observa-se um esforço para tentar manter um equilíbrio de poderes entre as partes litigantes, o que não agrada os países mais desenvolvidos.

Nesta fase, podem participar outros Membros como terceiros interessados desde que justifiquem por escrito seu interesse sobre a demanda de modo que nos casos de múltiplos reclamantes é formado apenas um painel para examinar essas reclamações, levando em consideração os direitos de todos os Membros interessados na disputa consoante ao art. 9.1 do ESC.

Uma vez formado o painel, os prazos são fixados para que as partes apresentem suas argumentações. O prazo para a divulgação do relatório final não pode ser superior a seis meses,

contudo, há previsão de aditamento do prazo desde que não exceda nove meses e o OSC seja notificado sobre a nova data para divulgação do relatório final conforme o artigo 12 do Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos da OMC.

O painel deve analisar os aspectos fáticos e jurídicos da demanda e apresentar um relatório final ao OSC, caso as partes envolvidas na controvérsia não consigam encontrar uma solução mutuamente satisfatória. Dentro do prazo de 60 dias seguintes à distribuição do relatório final aos Membros, o relatório será adotado pelo OSC a menos que uma das partes manifeste interesse em apelar ou que todos os membros, inclusive os litigantes, decidam por consenso em não adotar a recomendação do painel.

Destaca-se que os terceiros interessados apenas podem apresentar suas manifestações, concordando ou não com a recomendação dada pelo Painel, perante ao Órgão de Apelação. Assim, somente o demandante e a demandada possuem legitimidade para apelar sobre a recomendação dada por um painel no órgão recursal e os efeitos da decisão do OA será *inter partis*.

O Órgão de Apelação é uma instância de segundo grau que tem como objetivo revisar os aspectos jurídicos dos relatórios emitidos pelos painéis, foi um marco para juridicidade das negociações comerciais entre os Estados. A composição do OA é formada por sete membros permanentes, que atuam alternadamente em uma turma de três integrantes e são nomeados por um período de quatro anos. Os integrantes da turma devem possuir notório saber em direito e comércio internacional e não podem estar vinculados a nenhum governo, diferente dos membros dos painéis que podem ser servidores do Estado.

O ESC estabeleceu medidas para limitar a competência e abrangência do AO, determinando que a análise do recurso deve observar os fatos jurídicos e de direito, não podendo ampliar ou diminuir os direitos e obrigações já firmadas pelas partes nos Acordos abrangidos pela OMC. O relatório do OSC vincula as partes da controvérsia e deve ser cumprido sem restrição salvo se o OSC decidir por consenso não adotar o referido relatório dentro do prazo de 30 dias da sua distribuição aos membros. Jacqueline Spolador Lopes (2016) destaca que esse relatório da OA ou do painel não vinculam a interpretação dos acordos da OMC, uma vez que os órgãos concentram-se na interpretação do fato jurídico da controvérsia, portanto, não acarretam consequências jurídicas aos demais membros.

O OSC é responsável pela fase de supervisão da implementação da recomendação elaborada pelo relatório, o Estado demandado deve apresentar prazo e maneira pelo qual a recomendação será implementada. O prazo é importante para a efetividade da decisão, além disso, o OSC monitora se o país demandado está apresentando progresso para cumprir a

sugestão. Caso a medida não seja adotada dentro de um prazo razoável, que não pode ultrapassar 15 meses, o Estado demandante poderá solicitar ao OSC autorização para suspender, temporariamente, a aplicação de concessões e obrigações decorrentes de acordos abrangidos na demanda (retaliação) conforme o art. 22 do ESC.

Existe ainda a possibilidade de compensação, caso a recomendação emitida pelo AO não seja implementada dentro do prazo razoável. A compensação é voluntária e é uma das primeiras medidas para solucionar o conflito antes da retaliação, que pode ser mais danosa tanto para o demandante quanto para o demandado se as partes tiverem uma assimetria econômica grande e dependência comercial com o Estado demandado.

As etapas processuais para análise possuem um prazo relativamente curto de 90 dias, contudo, em razão da complexidade de algumas demandas, que envolve muitas vezes o questionamento sobre a interpretação da norma ou conduta comercial inadequada relacionado a mais de um tratado comercial entre os Estados litigantes e terceiros interessados, o prazo estabelecido pelo ESC não é cumprido, havendo uma dilação no prazo.

Os procedimentos e prazos tem sido questionados pelos países industrialmente desenvolvidos, maiores detentores de patentes, que pedem alteração nas normas de funcionamento da OMC, reduzindo os prazos para emissão dos pareceres e menor interferência da organização no direito interno. Este último é um dos principais pedidos dos EUA sob a justificativa que as medidas de sanção prevista no sistema multilateral violaria a autonomia e soberania do Estado além disso eles questionam as regras de transição e o uso de precedentes nos pareceres da OA.

Observa-se que mesmo com todas as inovações estabelecidas pela OMC e o Acordo TRIPS, houve a retomada dos acordos Bilaterais de Investimentos (BITs) no período subsequente à entrada em vigor do Acordo TRIPS. Segundo, Fabricio Polido (2013), os BITs elevaram os padrões de proteção à propriedade intelectual e reduziram as flexibilidades estabelecidas pelo acordo TRIPS dada aos países em desenvolvimento, como por exemplo, licenças compulsórias e outros instrumentos existentes para a manutenção do equilíbrio intrínseco entre os interesses dos titulares e dos usuários.

A doutrina consagrou tais padrões como TRIPS-Plus e vem se tornando um ponto sensível nas controvérsias tratadas na OSC. Além disso, essa estratégia de controle do mercado internacional deu origem à Guerra Comercial entre EUA e China, que será tratada no capítulo adiante.

## **2.2. Solução de Controvérsias para temas de Propriedade Intelectual na OMPI**

As controvérsias referentes a propriedade intelectual no seu aspecto comercial podem ser resolvidas pela estrutura da OMC, entretanto a OMPI também mantém disponível desde 1994 seu mecanismo de solução de controvérsias, ADR (Alternative Dispute Resolution), com escritório em Singapura desde 2010, que oferece alternativas para mediação e arbitragem para apreciação de controvérsias contratuais ou não contratuais, inclusive na abordagem de questões referentes a registro de marcas e de domínio na internet.

Em adendo, cabe recordar que as vetustas Convenções de Propriedade Intelectual de Berna e de Paris, que compõem o núcleo original da OMPI, ambas ofereciam aos membros a faculdade de resolver suas disputas perante a Corte Internacional de Justiça da ONU (Paris, art. 28, Berna, art. 33), dispositivos que permanecem vigentes.

### **3. O IMPACTO DOS ACORDOS BILATERAIS NA OMC**

A proliferação dos acordos de livre comércio de caráter bilateral ou regional vem minando o apoio político às negociações multilaterais dos países que desejam maior abertura comercial e uma alternativa às normas estabelecidas pela OMC. William J. Davey (2014) destaca que algumas indústrias veem os BITs como a única maneira de garantir seus objetivos de negociação na arena comercial. Ou seja, para os países ou blocos economicamente desenvolvidos, os padrões mínimos estabelecidos durante a Rodada do Uruguai, hoje, estão ultrapassados.

Horn, Mavroidis e Sapir (2010) analisaram que os acordos bilaterais estabelecem compromissos mais profundos e onerosos, denominados pela doutrina de OMC-plus e compromissos que ultrapassam as áreas atualmente disciplinadas pela OMC, como regulação da migração, do meio ambiente e do trabalho, por exemplo, denominados pela doutrina de OMC-extra. Desde a crise econômica de 2008, houve o aumento das negociações bilaterais, acordadas entre dois Estados ou grupos econômicos, bem como o crescente discurso a favor do protecionismo econômico e comercial.

A paralização do AO, desde dezembro de 2019, em razão da falta de quórum para julgamento das apelações vem acentuando a crise institucional da OMC. Os EUA vêm bloqueando a nomeação dos novos membros do OA desde o governo Obama, isso cria um cenário perfeito para que os acordos BITs multipliquem e a que o SSC da OMC perca a relevância nas negociações comerciais.

Celli Junior (2017) destaca que por força da paralisia do SSC na OMC e seu fracasso em criar novas regras que reflitam a atual situação do comércio de bens e serviços, proteção ao investimento estrangeiro e da propriedade intelectual estimulou a busca por outras medidas. Assim, a proliferação dos acordos BITs e Acordos Preferenciais de Comércio pode minar a

importância do SSC da OMC como foro obrigatório de solução de disputas comerciais. O autor ainda salienta que embora haja esta proliferação, a regra ainda é o sistema multilateral.

Nos BITs e acordos de livre comércio são acordados matérias que aprofundam os Acordos da OMC, como o TRIP-plus, onde há uma tendência mais protecionista criando um novo padrão de observância dos direitos de propriedade intelectual, superiores aos mutuamente acordados em nível multilateral. Os acordos bilaterais, geralmente, excluem a cláusula da Nação Mais Favorecida, restringem o licenciamento compulsório e inibem o princípio da exaustão previsto no artigo 6 do Acordo TRIPS, acrescentam ainda novas regras para o direito de propriedade intelectual mais rígidos, restringindo a transferência de tecnologia e ampliando os direitos dos titulares para além dos previstos no TRIPS.

De acordo com Polido (2013), os acordos BITs e os acordos de livre comércio quando tratam de propriedade intelectual, especialmente os negociados pelos EUA, exigem da parte contratante maior rigidez nos procedimentos gerais relativos à aplicação efetiva do direito de propriedade intelectual. Por exemplo, o Acordo TRIPS prevê no seu art. 27 que o prazo de 20 anos de proteção às invenções de produtos e projetos através da patente, no Acordo de Livre Comércio estabelecido entre os EUA e o Chile de 2004, estabeleceu dispositivos de salvaguarda aos direitos dos titulares da patente. O referido acordo obrigava que os contratantes expandissem o prazo de proteção da patente em caso que houvesse demora nos procedimentos administrativos de aprovação e registro de comercialização de medicamentos pela autoridade regulatória doméstica.

Ou seja, se o processo para regular o medicamento americano no Chile durasse 3 anos, este período deve ser acrescido, expandido o prazo da patente como forma de compensação pelo tempo que o medicamento não foi comercializado devido aos trâmites regulatórios. Além disso, o acordo (Polido, 2013) ainda estabeleceu critérios e limitações para que o licenciamento compulsório da substância fosse concedido apenas nos casos expressos de emergência nacional e nos casos de medicamentos genéricos e ainda restringiu a entrada dos produtores de genéricos nos mercados domésticos, proibindo a aprovação de registro de comercialização e teste clínicos enquanto durar a proteção patentária sem autorização do titular.

Observa-se de pronto, a disparidade das cláusulas acordadas e o impacto delas no comércio de medicamentos genéricos e na saúde coletiva de um país em desenvolvimento como o Chile. As cláusulas mais rígidas em propriedade intelectual, praticamente, anulam o princípio da exaustão internacional previsto no artigo 6 do Acordo TRIPS, limitando a possibilidade de importações paralelas. A assimetria econômica e política entre as partes resulta na negociação onde o poder que dita as regras do jogo, o impacto que essas restrições em propriedade



intelectual impõe aos países em desenvolvimento torna a “moeda de troca”, tais quais as concessões comerciais e tarifárias (Polido, 2013) envolvendo acesso ao mercado, agricultura e serviços oferecidos pelos EUA, insuficientes.

As regras mais flexíveis pertinentes à propriedade intelectual para os países que a OMC classifica como país em desenvolvimento econômico amplia o acesso deste às novas tecnologias, como por exemplos novos medicamentos e vacinas. Justamente, as regras e princípios supramencionados que possibilitaram maior transferência de tecnologia e o acesso ao produto inovador por um custo reduzido aos países em desenvolvimento são anulados ou limitados pelos acordos regionais, dificultando o acesso à saúde.

Marta Gimenez Pereira (2019) destaca que os acordos bilaterais, em especial o TRIPS Plus, acordados entre países com economias assimétricas ampliam a exclusividade de dados de testes do produto farmacêutico ou químico pelo titular. Essa rigidez contratual pode gerar preços mais elevados para os insumos e diminuir a produção e a competitividade dos países em desenvolvimento. Os acordos multilaterais, por outro lado, permitem uma participação mais igualitária nas negociações sobre direito de propriedade intelectual e podem impedir inconsistências na interpretação da norma, graças ao papel da OMC de administrador e intérprete dos acordos plurilaterais.

Além de criar regras comerciais mais rígidas do que as previstas nos Acordos da OMC, Afonso e Franco (2020) refletem que os acordos bilaterais utilizam a estratégia do *forum shifting* onde o fórum para solução de conflitos é acordado entre as partes contratantes, geralmente, o Estado com mais poder de barganha irá deslocar as negociações dos conflitos para um ambiente onde ele possua mais chance de êxito. Isso mina o SSC da OMC enquanto centro principal de solução de disputas entre os países no sistema de comércio, ademais pode agravar as distorções entre os países com desenvolvimento econômico, social e tecnológico muito assimétricos

No caso do Brasil, o entendimento jurídico mais recente do STF sobre a duração da proteção das patentes de produtos e processos farmacêuticos, a matéria foi julgada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5529 onde a decisão cautelar suspendeu a eficácia do artigo 40, parágrafo único da Lei 9.279/1996. O referido dispositivo autorizava a prorrogação do prazo de vigência da patente na hipótese de demora na análise do pedido pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), a Procuradoria-Geral da República (PGR) argumentou que o dispositivo questionado possibilita a abertura de prazo indeterminado para vigência de patentes de invenção e de modelo de utilidade. A decisão liminar foi modulada para produzir efeitos *ex*

*nunc* (prospectivos), não afetando as patentes que foram concedidas antes do dia 08 de maio de 2020.

O emaranhado de acordos, com regimes regulatórios diferentes e conflitantes entre si, ameaçam o princípio da transparência, previsibilidade e as flexibilidades institucionais, que no início atraíram os países em desenvolvimento a integrarem a OMC. A mudança de investimento para negociações bilaterais pode ocasionar a perda do interesse político, principalmente dos países desenvolvidos, no sistema multilateral, além de prejudicar o consenso das regras de comércio internacional.

De acordo com dados oficiais da OMC, existem em vigor 348 acordos bilaterais, sendo que 38 destes entraram em vigor em 2021 e ainda há 17 notificações, ou seja, acordos que ainda estão em fase de negociação. As regras do ESC da OMC não incidem nos acordos bilaterais, já que os contratantes podem escolher qual fórum onde o conflito será resolvido, os membros da OMC que fazem parte de acordos BITs ou acordos regionais apenas são obrigados a comunicar a adesão por força do princípio da transparência.

Horn, Mavroidis e Sapir (2010) defendem que a proliferação desses acordos bilaterais são meios para transferir a abordagem regulatória dos EUA e União Europeia sobre os temas que eles consideram importantes para seus parceiros comerciais, uma vez que as disposições que são incluídas nesses acordos foram propostas fracassadas desses países desenvolvidos em incorporá-las às regras da OMC em razão da resistência dos países em desenvolvimento.

Neste contexto, existe uma preocupação que as negociações voltem a serem norteadas pelo poder e não por regras dado às consequências de retaliações fora do âmbito da OMC que foram observadas nos anos de 2018 a 2020, com a Guerra Comercial entre EUA e China, onde tarifas e bloqueios comerciais foram impostos sem seguir o rito previsto pela OMC. Todavia, ainda há uma expectativa por alterações nos procedimentos da OMC durante a Conferência Ministerial que está prevista para novembro de 2021. É incontestável que o impacto provocado pela pandemia do COVID-19 nos tratados internacionais requereu que novos procedimentos possam ser implementados.

Outro ponto positivo foi o posicionamento recente do atual presidente dos EUA, Joe Biden, que apoiou a quebra das patentes temporárias das vacinas contra a COVID-19 no âmbito da OMC. Este feito é inédito já que os EUA sempre tiveram um posicionamento mais protecionista, marca um possível retorno da nação ao órgão multilateral que foi constantemente questionada pelo Governo Trump. Resta saber se o *lobby* da indústria farmacêutica dos países onde ficam a sede dos grandes laboratórios (EUA, Alemanha, Suíça e Japão) permitirá que tal avanço no direito ao acesso à saúde ocorra.

Sem dúvidas, o pronunciamento dos EUA é um marco histórico mas pode demorar para produzir os efeitos desejados uma vez que há o receio do setor farmacêutico em gerar precedente que permitiria o licenciamento compulsório de outros medicamentos. Para quem defende a medida, argumenta que a suspensão das patentes das vacinas durante a pandemia é importante para aumentar a produção dos imunizantes e conseqüentemente, sua distribuição para os países em desenvolvimento.

Por outro lado, a União Europeia, por exemplo, contesta que apenas a quebra da patente não seria suficiente para aumentar a produção e que os países não teriam tecnologia suficiente para produzir a vacina em larga escala de imediato. Por enquanto, ainda não há consenso sobre a dispensa temporária de certas obrigações do Acordo TRIPS em resposta a pandemia do COVID-19, a última reunião do Conselho do TRIPS não houve avanço sobre a temática e teve como um dos principais opositores a União Europeia (WTO News, 2021).

A retomada da discussão sobre aspectos da propriedade intelectual no âmbito da OMC poderá ser importante para o retorno das atividades do seu órgão adjudicatório e relevância para as negociações internacionais futuras. Embora o debate seja importante, acreditamos que não haverá progresso nas negociações sobre quebra de patente dos imunizantes do COVID-19, mas indubitavelmente, trazer o tema para discussão e apoiado pelos EUA, obriga que as demais potências econômicas discutam sobre a matéria e avaliem os prós e contras. A maioria das indústrias farmacêuticas já se posicionaram contra a suspensão da patente alegando que a transferência de tecnologia (risco de revelar segredo industrial) e a disponibilidade da matéria-prima para a produção das vacinas seriam os grandes obstáculos e não a proteção patentária.

Assim, acreditamos que a OMC ainda se manterá relevante para o sistema de comércio internacional graças aos princípios da transparência e não-discriminação. O que resta é observar como a organização irá adaptar-se a esses novos Acordos a fim de restaurar a confiança dos membros no sistema de negociação multilateral. Para isso, atualização nas regras para atender às novas demandas bem como recompor o OA serão essenciais para manter o êxito do sistema multilateral.

#### **4. CRISE DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIA DA OMC: WAR TRADE ENTRE EUA E CHINA**

A evolução e complexidade da tecnologia e das relações comerciais refletiu no aumento da demanda pelo SSC a fim de solucionar os conflitos comerciais internacionais. Desde que foi criado em 1 de janeiro de 1995, já foram encaminhadas 598 consultas ao OSC, nem todas as disputas foram necessárias a participação do SSC da OMC para solucioná-las, evidenciando que a preferência das partes litigantes é pela solução mutuamente acordada.

Destas 598 consultas, 42 controvérsias questionavam a conformidade das normas domésticas ou prática do Estado-Membro ao Acordo TRIPS. Destas consultas, que posteriormente, tornaram-se painéis, apenas 5 foram apeladas no OA. Em razão do princípio do *single undertaking*, todos os membros são obrigados a se adequarem às regras do Acordo TRIPS contudo, o acordo não obriga que as normas domésticas sobre proteção de propriedade intelectual sejam idênticas.

Segundo Davey (2014), essa seria uma das principais queixas dos EUA e União Europeia, pois o Acordo TRIPS opera em padrões mínimos de proteção e o interesse mercantilista atual busca por padrões mais rígidos de proteção, principalmente, quando estão negociando com países em desenvolvimento ou com grande potencial para serem concorrentes, como é o caso do conflito comercial da China e EUA, que culminou na guerra comercial de 2018.

Em 23 de março de 2018, os Estados Unidos solicitaram consulta em face da China junto à OMC sob a alegação de que as medidas chinesas em propriedade intelectual estariam violando os artigos 3, 28.1 (a) e (b) e 28.2 do Acordo TRIPS. Em síntese, os Estados Unidos acusam que, possivelmente, a China estaria violando o princípio do tratamento nacional, violando os direitos de exclusividade do titular da patente e questionando o uso de contratos de *joint venture* como condição para uma indústria estrangeira entrar no mercado chinês.

Os Estados Unidos acusam a China de apropriar dos direitos de patente estrangeiros quando termina o contrato de *joint venture*, de impor condições contratuais que desfavorecem a tecnologia estrangeira importada e aduziram que a China privaria as empresas estrangeiras detentoras de patentes da capacidade de proteger seus direitos de propriedade intelectual e limitar sua liberdade de negociação de acordo com o mercado. Alegaram ainda que os EUA tiveram uma perda de arrecadação no importe de U\$225 bilhões de dólares em razão da prática de pirataria e contrafação aos produtos patenteados americanos.

O painel DS542 foi composto na OMC em 16 de janeiro de 2019 conforme o artigo 8 do ESC e permanece suspenso desde 22 de junho de 2020, com anuência das partes litigantes. Em paralelo, as negociações feitas fora da OMC entre China e EUA não obtiveram êxito. Em sede de negociações intra-OMC, até o momento, não houve interesse político em prosseguir com a investigação por parte dos EUA. Dois fatores podem justificar a falta de interesse no litígio em 2021: a pandemia do COVID-19, que desviou a atenção para necessidades sanitária mais urgentes e segundo, os EUA teriam maior interesse pela resolução bilateral da controvérsia, fora das regras da OMC, celebrando um acordo BITs.

Em maio de 2019, com o objetivo de pressionar o governo chinês a assinar o acordo nos seus termos, os EUA impuseram bloqueios à transferência de tecnologia às empresas chinesas. Proibiu a exportação de tecnologia americana para a Huawei, uma das empresas chinesas que mais requereram patentes nos últimos anos, a menos que a empresa chinesa obtivesse uma licença especial do Departamento de Comércio. A justificativa para esses embargos dada pelo governo americano foi a alegação de que a China continuaria desrespeitando o Acordo TRIPS, além disso, aduziu que os tribunais chineses sempre favorecem as empresas locais, não sendo portanto justa a competição comercial, muito menos os confrontos judiciais.

A China também foi acusada pelos EUA de exigir a transferência de tecnologia em troca de acesso ao mercado interno e instalação de indústria, por meio dos contratos de *joint venture*, uma estratégia para conseguir investimento e tecnologia estrangeiros rapidamente. Essa acusação foi de imediato rechaçada pelo governo chinês, que defende que as empresas estrangeiras são livres para escolherem não se instalarem na China caso não aceitem as exigências do governo, segundo a apuração feita pelo *The Economist*.

Autorizado pelo *Special 301*, o governo americano retaliou a China, sem a consulta prévia ao SSC da OMC, ocasionando a guerra comercial onde tanto a China quanto os EUA aplicaram sanções tarifárias sobre os produtos importados dos respectivos Estados. Em março de 2018 (HUANG; LIN; LIU; TANG, 2018), os EUA impuseram tarifas sobre importações chinesas no total de U\$50 bilhões de dólares, não apenas os produtos finais ficaram mais caros como também os insumos industriais, produtos intermediários que fazem parte da cadeia global de valor.

Além disso, os EUA, autorizados pelo *Special 301*, sancionaram o bloqueio à comercialização de produtos americanos para a China sob a justificativa de proteção nacional. Os bloqueios não duraram muito tempo, pois houve pressão das empresas americanas ao governo Trump, pois tais medidas restritivas impactou negativamente nos lucros, na produção de bens e no valor de mercados das empresas de tecnologia americanas.

A China também retaliou os produtos americanos aumentando seu imposto de importação em 15-25% em 128 produtos americanos, entre os quais, produtos agrícolas, carne suína, alumínio, aço, carros e aviões. Essa retaliação tarifária afetou o mercado financeiro negativamente de ambos países. Embora a primeira fase do acordo bilateral tenha sido assinada em dezembro de 2019, a pandemia do COVID-19 torna o cenário político e econômico entre os dois países imprevisível.

Dado a fragmentação da cadeia global de valor, essa estratégia americana não foi eficiente um vez que as empresas não concentram sua produção de bens apenas no território de suas sedes. A fragmentação da cadeia produtiva minou o poder de pressão dos americanos sobre o governo chinês. Cabe salientar ainda que o fato do painel ter sido composto não indica que as justificativas que demandaram a consulta ao OSC sejam verdades absolutas, pode ser que haja indícios de violação mas não fatos juridicamente conclusivos. Como o painel ainda está suspenso, não foram verificadas se as normas, procedimentos e práticas chinesas estariam em desconformidade às regras do Acordo TRIPS.

Conforme o editorial do *New York Times*, publicado em 27 de maio de 2021, a atual gestão americana Biden-Harris manteve as retaliações tarifária impostas pelo governo Trump e dá indícios que privilegiará meios unilaterais para equilibrar o déficit comercial dos EUA com a China, que nos primeiros meses de 2021 aumentou em razão das compras de eletrônicos, equipamentos de ginásticas e outros bens de consumo produzidos na China. Na esteira das medidas unilaterais, a União Europeia anunciou em 5 de maio de 2021 que está elaborando uma legislação que permita a retaliação de indústrias subsidiadas no exterior.

À primeira vista, parece que os EUA e a União Europeia estariam abandonado o sistema multilateral como meio de resolução dos conflitos e negociações. Na perspectiva deles, a OMC serviu para uniformizar as regras dos Estados-Membros em propriedade intelectual, agora, que as necessidades e interesses são outros, esses países retornam para o unilateralismo onde as regras rígidas enfraquecem o desenvolvimento industrial dos países em desenvolvimento bem como diminui seu acesso à bens essenciais, como medicamentos. Neste cenário, a OMC não deixaria de existir, mas não seria o principal fórum de resolução dos conflitos.

Entendemos que essa disputa, tornou-se um marco histórico para o direito comercial internacional e o direito de propriedade intelectual na OMC, apesar de não ter progredido juridicamente, na realidade fática, ilustrou com primazia o que pode acontecer se o SSC da OMC se tornar irrelevante para as negociações internacionais. O sistema multilateral tem várias falhas, como a lentidão para agregar novas demandas que a mudança tecnológica e a ampliação de rotas comerciais impõe, por exemplo. Mas ainda assim é um sistema adjudicatório eficaz, especialmente, por impor um código único para todos os seus membros e possibilitar a retaliação de maneira transparente e monitorada.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

As patentes, atualmente, são bens imateriais mais debatidos nos acordos internacionais, pois extrapolaram a sua função de proteção e exclusividade de exploração. Elas

oferecem maior segurança ao retorno do investimento em Pesquisa e Desenvolvimento, a patente vigente sempre produzirá royalties, além disso, a inovação agrega valor à cadeia produtiva, aumentando a competitividade deste produto no mercado comercial.

Nas negociações internacionais, o direito de propriedade intelectual sempre é um tema sensível a ser acordado, os acordos multilaterais que seguem as regras da OMC permitem que os países em desenvolvimento cumpram regras mais flexíveis, possibilitando o desenvolvimento da sua indústria nascente, implementação de políticas públicas que garantam o acesso à bens essenciais à vida, a exemplo de medicamentos. Nessa especialidade, a pandemia do COVID-19 destacou as assimetrias econômicas que os membros da OMC possuem para obter insumos farmacêuticos e produzir a vacina. O cenário atual trouxe à tona o debate sobre a licença compulsória de medicamentos e vacinas como medida para conter avanços da doença.

Observa-se que nas negociações do GATT, os EUA tiveram um papel importante para a criação da OMC e a relevância do seu SSC para resolver os conflitos comerciais, adequar as normas domésticas dos seus parceiros comerciais aos Acordos da OMC. Da mesma forma que eles garantiram o sucesso do sistema multilateral, ele fragiliza, imobilizando o que ainda é considerado a grande inovação OMC, o Órgão de Apelação. Resta observar se a gestão Biden manterá esse posicionamento em relação ao sistema multilateral.

O objetivo dos EUA na última gestão era conter o crescimento da China e utilizou o esvaziamento do OA como meio para induzir que o acordo sino-americano ocorresse fora das regras da OMC, através de acordo bilateral, pois, segundo a gestão Trump somente a China era favorecida pelas regras da OMC. O esvaziamento institucional da OMC propiciou um cenário de insegurança jurídica, com regimes regulatórios distintos que ameaçavam o princípio da transparência e unionista proposto pelo órgão. Como observado da análise do contexto político em que se deu o contencioso sobre Certas Medidas em Propriedade Intelectual.

A juridicidade do Sistema de Solução de Controvérsia da OMC possibilita que, pelo menos na fase judicial nos órgãos adjudicatórios, haja um equilíbrio de forças entre os demandantes, diferente das disputas que eram propostas no GATT. O OSC da OMC traz maior confiabilidade e robustez nas suas decisões já que são orientadas pelas regras da OMC e as normas gerais de direito internacional. São decisões técnicas interpretadas por um terceiro imparcial, o que aumenta a aceitabilidade das decisões da OA pelas partes litigantes.

Embora não seja um sistema perfeito, ao menos proporciona o mínimo de garantia de isonomia e proteção dos direitos, principalmente para os países em desenvolvimento. Todavia, para a OMC superar a crise institucional e retomar o apoio político dos países desenvolvidos, algumas reformas e alterações serão necessárias, assim, propõe-se (1) a recomposição Órgão

de Apelação, elegendo novos membros a fim de que as demandas represadas desde 2018 sejam resolvidas; (2) amplia-se os prazos o Órgão de Apelação emitir parecer sobre a controvérsia para 12 meses, uma vez que os temas envolvidos estão cada vez mais complexos o que demanda mais tempo de análise; (3) ampliar as matérias regidas pelo acordo da OMC a fim de desestimular a negociação por acordos bilaterais que tendem ser mais rígidos e menos adequados para os países em desenvolvimento.

Enfim, o futuro do Sistema de Solução de Controvérsia ainda é imprevisível, espera-se que na Reunião Ministerial, prevista para novembro de 2021, produza avanços na legislação do ESC e que seja ampliada as matérias para serem discutidas sob as regras e princípios da OMC.

### **REFERÊNCIAS:**

AFONSO, HENRIQUE PACHECO; FRANCO, MARINA CONTER. A parceria transpácífica e as mudanças para o comércio internacional: continuidade ou competição com o regime da OMC?

*ÂNDÉ: Ciências e Humanidades*. v.4 , 2020 p. 66-79. Disponível em:

<<https://periodicos.ufabc.edu.br/index.php/iande/article/view/236>> Acesso em 22 de maio de 2021.

America's gripes with China make a deal hard to imagine. **THE ECONOMIST**. Disponível em <<https://www.economist.com/finance-and-economics/2018/04/12/americas-gripes-with-china-make-a-deal-hard-to-imagine>> Acesso em 13 de Outubro de 2020.

BASSO, MARISTELA. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2000.

BRADSHER, KEITH. A Temporary U.S.-China Trade Truce Starts to Look Durable. **The New York Times**. Publicado em 27 de maio de 2021. Disponível em: <

<https://www.nytimes.com/2021/05/27/business/us-china-trade-deal.html>> Acesso em 27 de maio de 2021.

BRASIL. **Ata final que incorpora os resultados das negociações comerciais multilaterais da Rodada do Uruguai, de 15 de abril de 1994**. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/anexo/and1355-94.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and1355-94.pdf)> Acesso em 25 de abril de 2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 5529 MC DF**. Relator: Ministro Dias Toffoli.

Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5529liminar.pdf>> Acesso em: 22 de maio de 2021.

BREUNINGER, KEVIN. Pfizer CEO opposes US call to waive Covid vaccine patents, cites manufacturing and safety issues. **CNBC**. Publicado em 07 de maio de 2021. Disponível em: <<https://www.cnn.com/2021/05/07/pfizer-ceo-biden-backed-covid-vaccine-patent-waiver-will-cause-problems.html>> Acesso em 21 de maio de 2021.

CELLI JUNIOR, UMBERTO. **OMC: jurisprudência e requisitos de conteúdo local como política industrial**. Curitiba: Juruá, 2017

COZENDEY, CARLOS MÁRCIO BICALHO. **O Sistema de Soluções de Controvérsias da OMC: para além do contencioso, a política externa**. Disponível em:

<[http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17553/material/5%20\(OBRIGATORIO\)%20O%20SSC%20da%20OMC%20-%20para%20al%20A9m%20dos%20contenciosos,%20a%20pol%20ADtica%20externa.pdf](http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17553/material/5%20(OBRIGATORIO)%20O%20SSC%20da%20OMC%20-%20para%20al%20A9m%20dos%20contenciosos,%20a%20pol%20ADtica%20externa.pdf)> Acesso em 30 de abril de 2021.

DAVEY, WILLIAM J. The WTO and Rules-Based Dispute Settlement: Historical Evolution, Operational Success, and Future Challenges. **Illinois Public Law Research Paper**. 2014. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2456265>> Acesso em 01 de maio de 2021



DYNIWICZ, LUCIANA. Crise EUA x China aumenta incerteza na economia global. **Estadão**. Publicado em 22/06/2020. Versão online: <<https://economia.uol.com.br/noticias/estado-conteudo/2020/06/22/crise-eua-x-china-aumenta-incerteza-na-economia-global.htm>> Acesso em 10 de maio de 2021.

GUELL, ORIOL. Quais as consequências da quebra das patentes das vacinas? Entenda a histórica proposta dos EUA. **El País**. Publicado em 06 de maio de 2021. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/internacional/2021-05-06/quais-as-consequencias-da-quebra-das-patentes-das-vacinas-entenda-a-historica-proposta-dos-eua.html>>. Acesso em 21 de maio de 2021.

Holding out on Huawei. **THE ECONOMIST**. Disponível em <<https://www.economist.com/business/2019/05/20/holding-out-on-huawei>> Acesso em 13 de Outubro de 2020.

HORN, HENRIK; MAVROIDIS, PETROS C.; SAPIR, André. Beyond the WTO? An anatomy of EU and US preferential trade agreements. **The World Economy**. Brussels, v. 33, 2010, p 1565-1588. Disponível em: <<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-9701.2010.01273.x>> Acesso em 10 de maio de 2021.

HUANG, YI; LIN, CHEN; LIU, SIBO; TANG, HEIWAI. **Trade linkages and firm value: Evidence from the 2018 US-China “Trade War”**. WTO, 2018. p.1-48 Disponível em: <[https://www.wto.org/english/res\\_e/reser\\_e/gtdw\\_e/wkshop19\\_e/huang\\_e.pdf](https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/gtdw_e/wkshop19_e/huang_e.pdf)> Acesso em 14 de maio de 2021.

LOPES, JACQUELINE SPOLADOR. **Negociações internacionais: retaliação cruzada em propriedade intelectual na OMC**. São Paulo: Aduaneiras, 2016.

MARS, AMANDA. A quebra de patentes e outras medidas “radicais” do moderado Biden. **El País**. Publicado em 09 de maio de 2021. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/internacional/2021-05-09/a-quebra-de-patentes-e-outras-medidas-radicaes-do-moderado-biden.html>> Acesso em 21 de maio de 2021.

MARTIN, NIK. Sete pontos para entender a paralisia que ameaça a OMC. **Deutsche Welle**. Versão digital disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/sete-pontos-para-entender-a-paralisia-que-amea%C3%A7a-a-omc/a-51608781>> Acesso em 01 de maio de 2021

OMPI. Regulamento de Mediação da OMPI. Da Confidencialidade Artigos 14 e 15. Disponível em: <<https://www.wipo.int/amc/pt/mediation/rules/#8>> Acesso em 24 de abril de 2021.

PEREIRA, Marta Carolina Gimenez. Protección de datos de prueba y su exclusividad en medicamentos y agroquímicos: la interpretación del artículo 39.3 ADPIC. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 1, e32530, jan./abr. 2019. ISSN 1981-3694. Disponível em: <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/32530>>. Acesso em 22 de maio de 2021

POLIDO, FABRÍCIO BERTINI PASQUOT. **Direito internacional da propriedade intelectual - fundamentos, princípios e desafios**. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.

SCHREIBER, MARIANA; ALVIM, MARIANA. Covid: Apoio dos EUA à quebra de patentes das vacinas é histórico, mas pode demorar para surtir efeitos. **BBC News Brasil**. Publicado em 05 de maio de 2021. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-57004132>> Acesso em 21 de maio de 2021.

THORSTENSEN, VERA. **OMC - Organização Mundial do Comércio: as regras do comércio internacional e a rodada do milênio**. São Paulo: Aduaneiras, 1999.

WTO NEWS. **TRIPS Council agrees to continue discussions on IP response to COVID-19**. Disponível em: <<https://wto.org/news>> Acesso em 08 de setembro de 2021

WTO. **Dispute settlement activity - some figures**. Disponível em: <[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/dispustats\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispustats_e.htm)> Acesso em 18 de maio de 2021

WTO. **Dispute settlement. DS542: China - Certain Measures Concerning the Protection of Intellectual Property Rights**. Disponível em: <[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/cases\\_e/ds542\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds542_e.htm)> Acesso em 10 de maio de 2021.

WTO. **Regional Trade Agreements: Database**. Disponível em: <<http://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx>> Acesso em 05 de maio de 2021

**WTO. Request for the establishment of a panel by United of America.** Disponível em:  
<<https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=s:/WT/DS/542-8.pdf&Open=True>>  
Acesso em 14 de maio de 2021.

**WTO. TRIPS Concil agrees to continue discussions on IP response to COVID-19.** Disponível em:  
[https://www.wto.org/english/news\\_e/news21\\_e/trip\\_20jul21\\_e.htm](https://www.wto.org/english/news_e/news21_e/trip_20jul21_e.htm)> Acesso em 12 de setembro de 2021

**WTO. Understanding on rules and procedures governing the settlement of dispute.** Disponível em:  
<[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/dsu\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm)> Acesso em 30 de abril de 2021.