# XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

## DIREITO INTERNACIONAL II

**BRUNO MANOEL VIANA DE ARAUJO**

**VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN**

**VALTER MOURA DO CARMO**

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

**Diretoria – CONPEDI**
**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

**Representante Discente –** Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

**Conselho Fiscal:**
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

**Secretarias:**
**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito internacional II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;
Coordenadores: Bruno Manoel Viana De Araujo, Valesca Raizer Borges Moschen, Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-165-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

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

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

# XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

## DIREITO INTERNACIONAL II

---

## Apresentação

É com grande satisfação que apresentamos os artigos do Grupo de Trabalho - Direito Internacional II do CONPEDI. A obra possui como objetivo a divulgação e análise de diferentes questões controvertidas do Direito Internacional contemporâneo. A coletânea está composta pelos artigos selecionados e apresentados no XXV Encontro Nacional do CONPEDI realizado entre os dias 6 e 9 de julho, em Brasília, numa parceria com o Mestrado e o Doutorado da Universidade de Brasília - UNB, com a Universidade Católica de Brasília – UCB, com o Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP. Em sua estrutura observam-se temas de diversos aspectos do Direito Internacional, como aqueles inerentes:

a. à Proteção e Promoção dos Direitos Humanos: Proteção Multinível de Direitos Humanos: o Trabalho escravo no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos; os Tratados Internacionais Ambientais na Política de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais; A Liberdade de Expressão e a Aplicação de Sanções Penais como Medidas Ulteriores no Sistema Interamericano de Direitos Humanos; Respostas Internacionais a Violência do Gênero e Avanços da Lei Maria da Penha; Processo Internacional Transfronteiriço: os Litígios que não Respeitam Fronteiras – Da Soberania à Tutela dos Direitos.

b. à Judicialização do Direito Internacional e o Diálogo com o Sistemas Judiciais Nacionais: Por que resistir? A resistência do STF ao Diálogo com a Corte IDH; Possíveis Conflitos Existentes entre o Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira de 1988; A Judicialização do Direito Internacional : a Jurisdição da Corte Internacional de Justiça sob a Ótica do Voluntarismo Estatal de Direitos Humanos; A Instrumentalização das Teorias do Diálogo Judicial: Aproximação do Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos por meio da Autoridade Persuasiva; A Incompatibilidade da Prisão Perpétua do Tribunal Penal Internacional e a Constituição de 1988;

c. à Integração Regional: Soberania da União Europeia e no Mercosul em Tempos de Globalização; A Construção da Supranacionalidade à Luz do Constitucionalismo Internacional; Globalização e Integração entre os Povos da América Latina.

d. ao Direito Econômico Internacional: A Importância do órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio para a Proteção dos Interesses Econômicos do Estado Brasileiro; Tratado Transpacífico e a Organização Mundial do Comércio: uma Análise da Mudança na Estruturação do Comércio Internacional; A apropriação de Recursos Genéticos entre a Convenção sobre Diversidade Biológica e a Organização Mundial do Comércio: Caminhos para uma Harmonização?; Um Olhar sobre as Empresas Transnacionais e a Internacionalização do Direito; A Influência do Princípio de Cooperação Internacional: Reflexões sobre a política Brasileira de Cooperação Sul-Sul com Moçambique.

e. ao Diálogo entre as Fontes do Direito Internacional: A Aplicação da convenção de Nova Iorque de 1958 no Brasil; A Incorporação dos Tratados Internacionais: uma Análise sobre as Consequências no Direito Interno; Análise da Força dos Comentários à Convenção Modelos da OCDE em Face da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados;

Esperamos que este livro contribua para a compreensão das intensas transformações sofridas pela Sociedade Internacional nos tempos atuais e possa ser útil no desenvolvimento e na transformação do Direito Internacional.

Prof. Dr. Bruno Manoel Viana De Araujo (UPE)

Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen (UFES)

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo (UNIMAR)

# TRATADO TRANSPACÍFICO E ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO: UMA ANÁLISE DA MUDANÇA NA ESTRUTURAÇÃO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL.

# TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP (TPP) AND WORLD TRADE ORGANIZATION (WTO): AN ANALYSIS OF THE CHANGES IN THE STRUCTURING OF INTERNATIONAL TRADE.

**Sylvio Loreto** [1]
**Wanilza Marques de Almeida Cerqueira** [2]

**Resumo**

O intuito deste trabalho é analisar o impacto do Tratado Transpacífico (TPP) na regulamentação multilateral do Comércio Internacional elaborada pela Organização Mundial do Comércio (OMC). O TPP contém normas consideradas OMC-plus e OMC-extra. O debate multilateral e mais democrático sobre temas atinentes ao comércio internacional, propiciado pela OMC, está ameaçado. A OMC atravessa uma crise como fórum central de produção normativa, em virtude da paralisação da Rodada Doha. O panorama pós-OMC é marcado pela proliferação de acordos preferenciais, como o TPP, que podem minar projetos de desenvolvimento econômico, inclusive o brasileiro, e aumentar as assimetrias na sociedade internacional.

**Palavras-chave:** Tratado transpacífico, Tpp, Omc, Omc plus, Omc extra

**Abstract/Resumen/Résumé**

This study aims to analyze the impact of the Trans-pacific Partnership (TPP) in the multilateral regulation of international trade made by the World Trade Organization (WTO). The TPP contains rules considered WTO-plus and WTO-extra. The multilateral and democratic debate on issues relating to international trade, fostered by the WTO, is threatened. The WTO is in crisis as a central forum for normative production, due to the suspension of the Doha Round. The post-WTO scenario is marked by the proliferation of preferential agreements such as the TPP, which can undermine economic development projects, including the Brazilian, and increase the international asymmetries.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Trans-pacific partnership, Tpp, Wto, Wto plus, Wto extra

---

[1] Professor titular da Universidade Federal de Pernambuco. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

[2] Mestra e doutoranda em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

## INTRODUÇÃO

O comércio internacional, especialmente após o fim da bipolaridade no cenário econômico e político mundial, despontou como o principal meio para alcançar o desenvolvimento econômico, tão almejado pelos Estados.

Com o encerramento da Guerra Fria na sociedade internacional, houve a propagação do capitalismo e a intensificação da globalização. Neste cenário, foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), que regulamentou o comércio internacional de forma inédita, configurando um verdadeiro marco, por isso no estudo do tema são mencionados dois períodos: pré-OMC e pós-OMC.

No período anterior à OMC, a estruturação do comércio internacional era caracterizada por pressões bilaterais e acordos regionais discriminatórios, pois os inimigos eram punidos com retaliações comerciais e exclusão de mercados e os aliados agraciados com preferências.

Com o surgimento da OMC, a multilateralidade e as demais características peculiares desta instituição conferiram mais democracia no debate dos temas referentes ao comércio. No período pós-OMC, no entanto, assiste-se a uma reedição de velhas práticas do período pré-OMC, há a proliferação de acordos regionais, fenômeno também denominado "OMC-plus", que pode ameaçar a própria efetividade da OMC.

A magnitude do Tratado Transpacífico (conhecido por sua sigla em inglês: TPP - *Trans-Pacific Partnership*), assinado em 2016, coloca em xeque a sistemática normativa com eixo na regulamentação da OMC, na medida contém regras mais rigorosas que as previstas pela OMC (*OMC-plus*) e regulamenta temas não disciplinados pela OMC (*OMC- extra*).

As diferenças em relação aos níveis de desenvolvimento entre os países participantes do Tratado Transpacífico podem acarretar um aumento da desigualdade, por isso há críticas severas ao tratado formuladas por analistas dos próprios Estados que o assinaram. Joseph Stiglitz, por exemplo, classificou o TPP como o pior acordo já realizado na história. Por outro lado, os países que não integram o TPP temem o isolamento econômico e a diminuição na participação no comércio internacional.

O Brasil em sua política externa privilegiou a atuação em âmbito multilateral na OMC e deve ser afetado negativamente, se não traçar estratégias alternativas. O Brasil pode deixar de ser um ator relevante para a estruturação do Comércio Internacional (*rule maker)* e tornar-se apenas um espectador do processo de criação normativa (*rule taker*)

((THORSTENSEN; BADIN; ELEOTÉRIO, 2014, p.2). Além disso, o desenvolvimento econômico do Brasil poderá ser prejudicado e a crise econômica, que já assola o país, poderá ser agravada.

O objetivo deste artigo é ponderar sobre a compatibilidade do TPP com a sistemática comercial centrada na OMC. Para tanto, inicialmente analisará a OMC, seus princípios e suas características essenciais. Em seguida, o cenário pós-OMC e o TPP e serão estudados, com o intuito de refletir sobre o impacto na regulamentação do comércio internacional multilateral formulada no âmbito da OMC.

## 1. REGULAMENTAÇÃO MULTILATERAL DO COMÉRCIO INTERNACIONAL PELA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC)

A crescente internacionalização das relações comerciais exige um esforço para harmonização e uniformização de regras jurídicas. A diversidade normativa e o conflito de leis sobre matérias essenciais ao comércio podem acarretar insegurança jurídica e afugentar investimentos.

O comércio internacional desenvolveu-se historicamente dentro de regras inicialmente definidas de modo bilateral, porém a partir do Acordo Geral sobre Comércio e Tarifas (GATT), de 1947, sua regulamentação tendeu a seguir um modelo multilateral (LEHFELD, 2003). A sistematização do comércio internacional formulada através negociações bilaterais provocava o temor da discriminação e de politização. Neste contexto, a Organização Mundial do Comércio, OMC, despontou no início da década de noventa como o órgão de negociações multilaterais de maior destaque.

Pouco antes do fim da Segunda Guerra Mundial, em Bretton Woods, EUA, foi concluído um acordo econômico para enfrentar as dificuldades provocadas pelos flagelos da guerra. Com a finalidade de incentivar uma maior cooperação na área econômica internacional, três instituições deveriam ser criadas: o FMI, o Banco Mundial e a Organização Internacional de Comércio (OIC). As duas primeiras entidades foram efetivamente fundadas e passaram a regular a estabilidade das moedas e outros aspectos financeiros internacionais. O comércio era outro fator que estaria intrinsecamente relacionado à economia, mas a OIC não foi instituída.

O tratado constitutivo da OIC, a Carta de Havana, não foi ratificada pelos Estados Unidos da América, em razão da oposição de seu poder legislativo. Naquele momento histórico, como os EUA eram o maior responsável pelas trocas comerciais internacionais e credor do resto do mundo, vencedor da Guerra e principal aliado da maioria dos países, sua ausência em um tratado sobre comércio o tornaria sem qualquer eficácia (SOARES, 1998, p.670).

Em 1947, foi efetivado um acordo provisório entre países, incluindo os Estados Unidos que puderam integrá-lo por necessitar apenas de autorização do Poder Executivo. Este acordo foi denominado *General Agreement on Tarifs and Trade* – GATT. O GATT tinha a missão de negociar tarifas e regras sobre comércio, como o próprio nome já sugere, porém sua relevância foi tamanha, que na prática desempenhou um papel semelhante a uma organização internacional.

Os métodos de trabalho do GATT podem ser classificados em duas categorias, segundo Guido Soares (1998, p.672). A primeira seria a referente a negociações e procedimentos do cotidiano, inclusive os mecanismos de soluções de controvérsias entre os Estados. A segunda envolvia os ciclos de negociações multilaterais, as denominadas Rodadas, negociações periódicas, longas e complexas, destinadas a uma liberalização paulatina do comércio internacional.

A regra da não discriminação do GATT ajudou o processo de liberalização crescente do comércio. Pela cláusula da nação mais favorecida, um país seria obrigado a estender aos demais integrantes vantagem ou privilégio concedido a um dos Membros. O princípio do tratamento nacional vedava o tratamento diferenciado de produtos nacionais e importados, com objetivo de proteger a produção nacional.

A oitava Rodada, a *Uruguai Round,* iniciada em 1986 na cidade de Punta Del Este e finalizada em 1994 na cidade de Marraqueche (Marrocos), foi uma das negociações comerciais multilaterais mais complexas e longas, na qual se consolidou a substituição do GATT pela Organização Mundial do Comércio, OMC.

Assim, a OMC foi instituída como organização internacional, com personalidade jurídica e a capacidade legal para o exercício de suas funções, com sede em Genebra. Desde a histórica Rodada Uruguai, a OMC realiza Conferências Ministeriais, realizadas na periodicidade de dois anos, que sintetizam a adoção de medidas e delimitam os temas a serem tratados nas Rodadas.

Na Conferência de Doha, Qatar, em novembro de 2001, após intensas negociações, decidiu-se pelo lançamento de uma nova rodada de negociações multilaterais. A nova rodada, conhecida como a Rodada do Milênio, de início, teria duração três anos, porém ainda hoje está em curso e as negociações não avançam de forma significativa.

A OMC apesar de ter se derivado do GATT, foi muito além deste, como assevera Celso Lafer (1998, p 23), pois a OMC

> tem um número muito maior de membros, em função do seu alargamento ratione personae, e uma vocação de universalidade, pela lógica do processo de acessões. Tem normas de maior alcance, por conta do seu aprofundamento ratione materiae, pois agora abrange serviços, propriedade intelectual, medidas de investimentos relacionadas ao comércio (TRIMs) e contempla agricultura e têxteis, setores que não estavam efetivamente incluídos na jurisdição do GATT (LAFER, 1998, p 23).

A cláusula de empreendimento único (*single undertaking*), conceituada no artigo II, parágrafo 2º do Acordo de Marraqueche (tratado constitutivo da OMC), é a pedra de toque da sistemática da multilateral da OMC. O *single undertanking* estabelece que as regras da OMC constituem um conjunto indissociável, que deve ser observado por todos os seus integrantes. As modificações e regras adotadas em todas as rodadas de negociações também constituem a base normativa da OMC.

Com a criação da OMC, houve um adensamento de juridicidade, pois suas normas são de natureza imperativa para os Membros e houve a redução da dimensão diplomática (LAFER, 1998, p. 30-31). Ainda há a espaço para solução por via diplomacia e consensual, tanto que a qualquer momento o procedimento de resolução de controvérsias pode ser interrompido com intuito de negociação. No entanto, se as partes não chegarem a um acordo, a OMC dispõe de um sistema para solução de conflitos, legitimado a autorizar retaliações, caso sua decisão não seja devidamente acatada.

Muitos princípios da OMC foram provenientes do GATT. A OMC reconheceu as diferenças de nível de desenvolvimento entre seus Membros, e rege-se pelas premissas de proteção aos países menos desenvolvidos, de não discriminação, liberalização, cooperação, previsibilidade e competitividade do mercado.

As decisões na OMC são tomadas por consenso, o que atribui uma legitimidade a suas normas para que tenham aceitação *erga omnes*. Evidente que há alguns argumentos desfavoráveis ao consenso, como os que entendem ser este um instrumento notarialmente voltado a conseguir estabelecer o poderio econômico em uma negociação. Em comparação às instituições de Brettons Woods, nas quais o processo decisório é baseado pelo voto

ponderado, as decisões através do consenso representaram um grande avanço. A possibilidade de pressões unilaterais interferirem nas resoluções foi contida.

Os princípios da nação mais favorecida e do princípio do tratamento nacional, provenientes do GATT, que proíbem discriminação, foram mantidos na sistemática da OMC.

O princípio da liberalização do comércio prevê uma abertura gradual, mediante negociações contínuas. A OMC entende que a redução dos obstáculos comerciais é um dos meios mais eficazes para o crescimento da atividade comercial, mas também reconhece que a abertura não pode ser realizada de qualquer forma, pois muitos países necessitam de uma adaptação, por isso seus acordos almejam uma liberalização progressiva.

O princípio do fomento à lealdade concorrencial é resultante da observância aos princípios da nação mais favorecida e do tratamento nacional. Não são consideradas leais, práticas comerciais como concessão de subvenções à exportação e o *dumping* de produtos a preços inferiores a seu custo.

O princípio da promoção do desenvolvimento e reforma econômica é um reconhecimento da existência de uma maiores desafios enfrentados pelos países em desenvolvimento no processo de liberalização do comércio. Considera-se que o sistema da OMC contribui para o desenvolvimento, mas por outro lado os países em desenvolvimento, e mais ainda os menos desenvolvidos, necessitam de maior flexibilidade quanto ao tempo para efetuar a aplicação plena dos Acordos. Os países em desenvolvimento e de menor desenvolvimento relativo representam dois terços dos Membros da OMC.

O princípio da transparência é um dos pilares para a construção do que a doutrina norte-americana denomina de *confidence building measure*, ou seja, confiança mútua (LAFER, 1998, p.26). O uso do verbo "construir" no gerúndio (*building)* é adequado para demonstrar que o sistema de regulamentação do comércio pela OMC evolui com o tempo, e sua posição como órgão regulador confiável e eficiente depende da aplicação prática dos seus princípios e normas. As medidas responsáveis pela edificação da confiabilidade são as que buscam tranquilizar outros Estados de que um Estado específico cumprirá suas obrigações (LAFER, 1998, p. 32).

A obrigação geral de notificar impõe um dever de comportamento transparente, a ser cumprido de boa-fé. O dever de transparência inicia-se inclusive na assinatura do Acordo Constitutivo da OMC, pois em anexo os países explicam como vão implementá-lo. Com isso, as outras partes podem verificar posteriormente se estão sendo realmente empreendidos esforços para sua concretização.

Celso Lafer destaca que a transparência é fundamental para a "segurança das expectativas" inerente ao "estado de direito", a publicidade é uma qualidade formal que reforça a democracia. Opondo a lição de Grócio de existência de um potencial de sociabilidade e solidariedade na esfera internacional à de Hobbes em que prepondera o unitaleralismo da política de poder, arremata:

> Este potencial provê - e este é o pressuposto no qual se fundamenta a OMC – uma interação organizada e não-anárquica entre os atores da vida econômica num mercado globalizado, que não funciona como um jogo de soma-zero, em que o ganho de um significa a perda do outro. Há conflito, mas há também cooperação, lastreada num processo abrangente que tem sua base na racionalidade e na funcionalidade da reciprocidade de interesses. Somente se pode perceber e julgar adequadamente essa reciprocidade de interesses se estão visivelmente à tona, através da publicidade contemplada pelo princípio de transparência (LAFER, 1998, p. 280).

O princípio da cooperação internacional dá fundamento ao empreendimento único característico da OMC. Para que um projeto comum tenha sucesso é necessário que todos os membros participem dele. A finalidade principal desse princípio é promover o interesse comum através de normas de cooperação mútua (BASSO, 2000, pp. 184-185). A prescrição da cooperação como princípio coaduna-se com a visão grociana de solidariedade entre as nações, e por isso pode ser apontado como uma das medidas para construção da confiabilidade da OMC, uma vez que almeja fazer com que todos os Estados possam cumprir as obrigações comuns assumidas.

A cooperação pode ser interna ou externa. A interna é realizada *interna corporis,* entre os membros, um exemplo dela é a assistência técnica prestada aos países em desenvolvimento. No campo da assistência mútua, é previsto que os países desenvolvidos concederão incentivos a empresas e instituições de seu território para estimular a transferência de tecnologia para os países de menos desenvolvimento. A cooperação externa é estabelecida entre a OMC e outras organizações internacionais.

As normas gerais e vinculantes são o maior patrimônio da OMC e em seu sistema não só existem normas primárias que prescrevem condutas, também há as secundárias que são normas sobre normas. Estas últimas imprimem segurança jurídica ao sistema, já que todos os procedimentos são previamente previstos. Quando um sistema é privado de normas secundárias, as decisões podem ser baseadas em motivos meramente políticos, havendo o risco de ser influenciado por pressões unilaterais.

O mecanismo de solução de controvérsias é apontado como outra base do *confidence building measure,* contemplado pela OMC para fortalecer a credibilidade de suas regras. Como são muitos os membros da Organização, muitas são também as interpretações das

normas em comum. Há sempre mais de uma possibilidade de vincular fatos a normas e quando os Estados unilateralmente procedem a qualificação jurídica dos fatos tendem a fazê-lo para legitimar sua conduta e seus interesses (LAFER, 1998, p.29). O mecanismo de solução de controvérsias é imprescindível para domar as tendências unilaterais de interpretação, conter a "auto-ajuda" via retaliações comerciais e solucionar conflitos de interesses.

O sistema de solução de controvérsias representa a codificação do desenvolvimento das regras e práticas do GATT, não é mais fruto de práticas e interpretações, mas representa uma verdadeira obrigação contemplada no próprio tratado constitutivo da OMC. Os painéis e o Órgão de Apelação da OMC utilizam as regras de interpretação dispostas na Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados.

O procedimento inicia-se com o pedido de consulta por parte de algum Membro ou grupos de Membros e fundamenta-se em benefícios produzidos pelos acordos da OMC que estejam sendo relegados devido ao não-cumprimento de obrigações derivadas de qualquer destes acordos por parte de outro Membro ou grupo de Membros. Caso as consultas fracassem, o pedido é submetido a um Grupo Especial (um *panel*) que avalia as petições e emite um parecer.

O Órgão de Apelação pode revisar as razões e as conclusões do painel, a pedido de qualquer uma das partes. A decisão definitiva compete ao Órgão de incumbe ao Órgão de Solução de Controvérsia (OSC), composto por todos os Membros. O OSC adota o parecer do Órgão de Apelação a menos que seja decidida sua não-aprovação por consenso (GUISE, 2008 p. 57).

Não existe um mecanismo de sanção internacional na OMC, porém se o OSC autorizar, o Membro vencedor da controvérsia pode solicitar que medidas de retaliação sejam aplicadas contra o Membro que inadimplente com suas obrigações. O Membro sucumbente é obrigado a oferecer uma compensação ou ajustar sua política comercial ao relatório aprovados. As decisões do OSC produz efeitos *inter partes*, ou seja, somente as partes da controvérsia são afetadas, porém as decisões criam precedentes que servirão de parâmetro na interpretação de novas questões. Os precedentes, no entanto, não são vinculantes e podem ser revogados mediante decisões posteriores sobre as mesmas questões (GUISE, 2008, p.57).

No que tange às retaliações,

> o demandante deverá procurar suspender obrigações no mesmo setor envolvido na disputa (se a disputa envolveu o Acordo GATT – a retaliação deverá envolver este Acordo e no mesmo setor que deu origem a controvérsia; se envolver o Acordo GATS deverá neste Acordo e no mesmo setor e assim por diante). Se isso não for considerado possível ou efetivo, o país que pretende ver implementada a retaliação

deverá solicitar ao OSC autorização para suspender obrigações ou concessões em outros setores, ainda dentro do mesmo Acordo (GATT, GATS ou TRIPS). Se essa medida também for considerada como pouco ou não efetiva, o país poderá solicitar suspensão de obrigações cobertas por outro Acordo - é o que se chama cross retaliation ou retaliação cruzada (a disputa envolveu o GATT e a retaliação implicará restrições comerciais decorrentes do Acordo GATS ou TRIPS, por exemplo) (BASSO; BEAS, 2005, p.4).

## 2. TRATADO TRANSPACÍFICO E PERÍODO PÓS-OMC: CRISE DO MULTILATERALISMO?

No período pós-OMC, percebe-se que, principalmente, os países desenvolvidos não cumpriram as exigências da OMC em seus setores estratégicos. Como resultado, assiste-se à estagnação da Rodada Doha e o abandono das negociações em âmbito multilateral. O clima de otimismo, marcado pela crença em um comércio internacional mais democrático e multilateral, está cada vez mais esmorecido, pois na prática o bilateralismo e o regionalismo foram incrementados.

Os países desenvolvidos praticam em suas políticas externas o denominado "novo bilateralismo" e procuram dissociá-lo do bilateralismo vigente no período histórico anterior à Organização Mundial do Comércio. Maristela Basso relata com precisão o novo fenômeno:

> Tais acordos vêm disfarçados de certas benevolências porque, em tese, os países em desenvolvimento podem obter concessões adicionais e benefícios durante as negociações. Porém, na prática, revelam-se instrumentos coercitivos, politicamente desestabilizadores, inapropriados às necessidades de desenvolvimento sustentável e ao acesso à tecnologia e à saúde pública (BASSO, 2005, p. 20).

A política externa norte-americana pautava-se no período pré-TRIPS no unilateralismo ou bilateralismo, consolidados na Section 301 (a) do Trade Act de 1974, que autoriza o USTR (United State Trade Representative) a promover ações quando um ato, política ou prática de um país estrangeiro afeta os direitos dos Estados Unidos, ou injustificadamente sobrecarrega ou restringe o comércio dos Estados Unidos.

No período pós-OMC, não existiu um declínio do bilateralismo norte-americano após sua adesão a OMC, houve, ao contrário, o seu crescimento e a Seção 301 continua sendo utilizada.

Desde 1980 houve um aumento no uso da Seção 301, pois mais países são sujeitos à fiscalização através deste instrumento, que foi reformado para aumentar o número de revisões, chamadas de revisões cíclicas. O USTR anunciou no Relatório 2000 sobre a Seção Especial 301 que mais de 70 países sofreram revisões e adequaram-se a normas de propriedade intelectual e o próprio USTR anunciou em 1994 que a Seção 301 é um mecanismo muito mais eficiente para os Estados Unidos do que os acordos resultantes da Rodada Uruguai (DRAHOS, p. 3).

Há diversos motivos apontados para o declínio do multilateralismo. Sabe-se que o multilateralismo no Comércio Internacional representado pela OMC foi idealizado originalmente como um dos tripés da ideologia proveniente de Bretton Woods, portanto faz parte de um contexto maior, de uma estruturação multilateral da economia. As condições históricas, no entanto, foram modificadas, pois em relação ao comércio após o fim da bipolaridade política mundial, vários países passaram a ser competitivos e muitos ascenderam ao *status* de países em desenvolvimento.

No momento da reunião em Bretton Woods, os Estados Unidos pregavam um maior liberalismo na política econômica mundial, pois com isso eles poderiam mais facilmente expandir o seu mercado de atuação para um nível global, e como não havia naquele momento histórico competidores relevantes, essa ideologia seria muito favorável para os norte-americanos. Os países menos desenvolvidos ou em desenvolvimento lutavam para defender o uso de políticas protetoras de seus mercados internos.

Atualmente, há uma inversão de posições, com os países pobres defendendo velhas noções de livre acesso aos mercados, especialmente os dos países ricos, enquanto estes se entregavam ao chamado "novo protecionismo", essencialmente seletivo (SOUTO MAIOR, 2004, p.178).

No novo panorama da economia mundial, alguns países estão crescendo economicamente com muita rapidez e adquiriram influência significante nas relações comerciais internacionais – Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul integram o denominado BRICS (LEAL-ARCAS, 2011, p.178). Já os países mais desenvolvidos, como os Estados Unidos e os componentes da União Europeia, atravessam um período de estagnação e crise econômica.

Os países que ascenderam economicamente querem ter acesso aos mercados dos países ricos e têm capacidade competitiva relevante em certos setores comerciais. Os países mais ricos, por sua vez, utilizam instrumentos protetivos para superar a crise econômica mundial – fenômeno denominado de "novo mercantilismo", acompanhado pelos "novos" bilateralismo e regionalismo.

Além disso, desde a primeira rodada de negociações, ainda no GATT, até a mais recente Rodada Doha da OMC que se arrasta há mais de dez anos, houve um aumento significante de Membros, de quantidade de matéria regulada e de complexidade dos temas abordados. A demora nas negociações é apontada como um dos motivos do abandono do fórum de negociações multilateral.

A título de exemplo, se a rodada Doha fosse concluída, finalmente, em 2016, demoraria mais quatro anos para os Membros ratificarem seus termos e, com isso, levaria pelo menos quatorze anos para os novos acordos multilaterais entrarem em vigor (LEAL-ARCAS, 2011, p.623).

A última Conferência Ministerial foi realizada em Nairóbi, em 2015, e marcou o aniversário de vinte anos da criação da OMC. A Declaração Ministerial de Nairóbi reafirmou a primazia da OMC como foro mundial para criação de regras sobre comércio internacional e de governança do comércio, além de reconhecer os efeitos da crise econômica e atribuir ao comércio internacional um papel de protagonismo para alcançar o crescimento econômico. Asseverou, também, que a OMC poderá desempenhar uma função de destaque para cumprimento dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável para 2030, formulados na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável - Rio+20.

A Conferência de Nairóbi resultou em alguns avanços. Assegurou o uso de flexibilidades e estabeleceu regras em favor dos Países de Menor Desenvolvimento Relativo. Em relação aos produtos agrícolas, proibiu de forma imediata a utilização de subsídios pelos países desenvolvidos e em três anos por países em desenvolvimento. No que tange aos pontos controversos, a Declaração Ministerial de Nairóbi conclamou os Membros a continuarem a debatê-los.

Com a criação da OMC, em 1995, a estrutura piramidal do comércio internacional foi redesenhada: o multilateralismo da OMC seria o topo da pirâmide, o regionalismo/ bilarealismo o meio e as políticas domésticas de comércio e a política econômica dos Membros, a base. Essa estrutura vertical, com a proliferação dos acordos de livre-comércio bilaterais e regionais demostram que a OMC está perdendo a centralidade no sistema (LEAL-ARCAS, 2011, p.598).

A regulamentação elaborada fora da OMC, normalmente através de iniciativas bilaterais e regionais, podem ser consideradas *OMC-plus*, se contemplarem políticas, estratégias, mecanismos e instrumentos que signifiquem compromissos que vão além daqueles patamares mínimos exigidos pela sistemática da OMC. *OMC-extra* são regras consolidadas que estabelecem padrões ou disciplinam matérias não abordadas pela OMC.

Os FTAS são os acordos regionais e bilaterais de comércio e sua proliferação demostra a intensificação do “novo regionalismo” e do “novo bilateralismo”. As velhas práticas são conhecidas como formas de manifestações políticas, discriminantes, as quais puniam os adversários políticos através de políticas comerciais e favorecia os países

considerados aliados. As novas versões vêm camufladas com benefícios imediatos, para tentar diferenciá-las do bilateralismo e do regionalismo anteriores à OMC.

Neste contexto, a data quatro de fevereiro de 2016 entrou para a história do Comércio Internacional, pois foi marcada pela assinatura do Tratado Transpacífico, considerado o maior acordo regional de comércio e investimento da história. Estados Unidos da América, Japão, Brunei, Canadá, Chile, Peru, Malásia, Nova Zelândia, Cingapura, Austrália e Vietnã assinaram o Acordo na cidade de Auckland, na Nova Zelândia. Nos próximos anos, o tratado deve passar pela aprovação dos poderes legislativos de seus membros para, finalmente, ser ratificado e entrar em vigor no plano internacional. Se a ratificação por todos os signatários não ocorrer antes de 04 de fevereiro de 2018, o tratado entrará em vigor após ratificação por pelo menos seis Estados.

O novo acordo econômico movimentará cerca de 40 % do PIB (produto interno bruto) mundial, representará pelo menos 1/3 das exportações mundiais e abrangerá um mercado de cerca de 800 milhões de pessoas. O TTP vincula os Estados localizados em três continentes (América, Oceania e Ásia), banhados pelo Oceano Pacífico, e inclui duas potencias mundiais (EUA e Japão). O tratado já entrará em vigor de forma muito expressiva e poderá crescer ainda mais, pois é um tratado aberto para adesão de novos Estados – Indonésia, Filipinas e Colômbia já anunciaram o desejo de participarem.

No preâmbulo, o TPP afirma que os direitos e obrigações atinentes ao acordo, serão estabelecidos de forma compatível com os acordos da OMC. O TPP foi além da OMC e regulamentou não somente tarifas, mas outros temas, considerados OMC-plus e OMC-extra. O TPP trata de questões sobre trabalho, meio-ambiente, comércio eletrônico, telecomunicações e até mesmo medidas contra corrupção. O TPP está dividido em extensos 30 capítulos, além de contar com 4 anexos[1].

Na página virtual da USTR, há a afirmação de que o TPP será decisivo para os EUA, pois será fundamental para produção de empregos para os norte-americanos e para as pequenas e médias empresas estadunidenses. Para os EUA, o TPP representa uma tentativa de

[1] Eis a estrutura do TPP, com tradução realizada pelos autores: Preâmbulo; 1. -Provisões iniciais e definições gerais; 2. – Tratamento nacional e acessos a mercados; 3. –Regras de origem e procedimento de origem; 4. – Têxtis e vestuário; 5. Administração Aduaneira e Facilitação do Comércio; 6. Medidas comerciais reparatórias; 7. Medidas Sanitárias e Fitossanitárias; 8. Barreiras Técnicas ao Comércio; 9. Investimento; 10. Comércio transfronteiras de Serviços; 11. Serviços Financeiros; 12. A entrada temporária de pessoas de negócios; 13. Telecomunicações; 14. Comércio Electrónico; 15. Contratos públicos 16. Concorrência; 17. Empresas; 18. Propriedade Intelectual; 19. Trabalho; 20. Meio Ambiente; 22. Competitividade e Facilitação de Negócios; 23. Desenvolvimento; 24. Pequenas e Empresas; 25. Regulamentação Coerência; 26. Transparência e Combate à

manter-se no século XXI como potência hegemônica, com capacidade de liderar o processo de produção normativa sobre comércio internacional. Para alguns analistas, o TPP seria uma tentativa de conter o poderio chinês na Ásia, para outros a China poderia até mesmo integrar o tratado no futuro.

Além da amplitude das matérias reguladas, o TPP em seu capítulo 28 estabelece um sistema para solução de controvérsias, que funcionará de forma consultiva e também como painel *(panel).* Os painéis deverão considerar as regras de interpretação do direito internacional definidas nos artigos 31 e 32 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969). O painel terá três membros e tomará as suas decisões por consenso, exceto se o consenso não puder ser formado, quando poderá decidir por maioria de votos. Se o TPP tiver incorporado algum dispositivo do Acordo da OMC em alguma matéria específica, o painel poderá considerar interpretações relevantes exaradas em relatórios de painéis da OMC. O TPP menciona, ainda, que as partes poderão escolher outros foros para suas demandas, regionais ou multilaterais e incentiva a solução dos conflitos através da arbitragem privada comercial.

Os acordos regionais e bilaterais de comércio são, por definição, acordos preferenciais, pois estabelecem tratamento privilegiado aos integrantes de tais acordos, distanciando-se, portanto, do princípio geral de não discriminação prescrito pela OMC. Os acordos regionais e bilaterais são tolerados como exceção desde os auspícios do GATT, porém se forem muito numerosos e se prescreverem cláusulas discriminatórias, o princípio da não discriminação poderá ser violado. A dimensão do TPP sugere que os acordos preferenciais deixaram de ser exceção.

A proliferação de acordos regionais e bilaterais também compromete o princípio da transparência da OMC, já que dificultam a análise da conduta e das regras aplicáveis a de cada Membro. Tal fenômeno foi denominado de *spaghetti bowl* (tigela de espaguete), em que as múltiplas relações se misturam e formam um esboço confuso.

---

Corrupção; 27. Administrativo e Disposições Institucionais; 28. Solução de controvérsias; 29. Exceções; 30. Disposições Finais

## 3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proliferação de acordos preferenciais de comércio é uma realidade na sociedade internacional. O Tratado Transpacífico, apresentado em linhas gerais no presente artigo, é um marco histórico que poderá mitigar ainda mais o papel da OMC na estruturação do comércio internacional.

Apesar dos esforços empreendidos na última Conferência em Nairóbi e da Declaração Ministerial desta resultante enfatizar a atuação da OMC como centro gravitacional na regulamentação do comércio internacional, os problemas persistem. A Rodada Doha ainda está em curso, muitos pontos controversos estão pendentes e os países desenvolvidos têm atuado para ampliação de sua agenda em âmbitos bilaterais e regionais.

O TPP textualmente afirma a importância da OMC e considera-se compatível com a sua regulamentação, porém uma leitura rápida do acordo permite verificar que as o rol de temas tratados é bem mais amplo, contempla, inclusive, questões anteriormente consideradas essencialmente de direito interno, como regulação governamental. Em relação às matérias disciplinadas pela OMC, como investimentos e propriedade intelectual, o TPP é muito mais rigoroso que os acordos da OMC (TRIMS e TRIPS, respectivamente).

A situação é grave até mesmo para os países integrantes do TPP. Os países menos desenvolvidos do TPP adotaram regras rigorosas, que podem comprometer seu desenvolvimento econômico a médio e longo prazo. Inclusive a potência hegemônica, os EUA, podem sofrer consequências negativas, já que consta a acusação de que a regulamentação atendeu aos interesses corporativos das grandes empresas e não representaria o interesse de sua população. Apesar de desenvolvido, há um aumento crescente de desigualdade social e econômica no território norte-americano. Os países que foram excluídos podem ficar marginalizados e sofrer com o declínio de participação nas trocas comerciais internacionais.

Muitos autores defendem uma moratória internacional, ou seja, a união dos países prejudicados para vetar a nova agenda bilateral e regional através de uma barganha democrática (BASSO, 2005. p. 103); (DRAHOS, 16). No caso específico do TPP, a sociedade civil internacional e nacional de cada país poderá debater as implicações do tratado nos próximos anos, já que ainda não houve a ratificação e ele ainda não está em vigor no plano internacional.

Rafael Leal-Arcas (2011, p. 627) defende ainda como solução o abandono do princípio do *single undertaking,* que não faria mais sentido diante da complexidade dos temas e número de Membros da OMC. Para o autor, deveria haver a negociação preponderante através dos acordos plurilaterais de comércio, que atualmente são minoria na OMC – seria um Doha *Light*.

Entendemos que a grande conquista da regulamentação do Comércio Internacional pela OMC foi o adensamento de juridicidade, do qual o princípio do *single undertaking* é a espinha dorsal, pois confere unidade ao sistema e justifica a aplicação da eficiente retaliação cruzada.

A maior juridicidade da OMC afastou a politização de suas decisões e regras. O *single undertaking* torna a negociação mais árdua, mas também propicia uma possibilidade maior de ganhos e não só de perdas para os países em desenvolvimento – estes, por exemplo, aceitaram regras desfavoráveis sobre propriedade intelectual, porém ganharam quando a OMC regulamentou questões sobre produtos agrícolas.

O adensamento de juridicidade permite o debate jurídico do OMC-plus. Nesta linha, é possível pelo menos um Estado levar a questão ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. Há possibilidade jurídica, até mesmo, de um Membro que não seja parte do TPP questioná-lo, pois a aplicação do princípio da nação mais favorecida da OMC estabelece indiretamente um novo padrão de regulamentação, afetando todos Membros da OMC.

Por outro lado, os países devem também encarar os fatos de forma pragmática e tentarem estabelecer articulações em outras esferas, além da multilateral. O Brasil, por exemplo, priorizou a atuação multilateral em sua política exterior, desde a criação da OMC e poderá sofrer grande revés quando o TPP entrar em vigor. É válido considerar a advertência de que

> a imobilidade do Brasil, em relação à multiplicação dos acordos preferencias e o isolamento do País diante da criação dos mega-acordos preferenciais trarão custos elevados a sua inserção ao novo contexto do comércio global e das cadeias globais de valor. Mais do que mercados, discutem-se as regras que nortearão o comércio das próximas décadas (THORSTENSEN; BADIN; ELEOTÉRIO, 2014, p. 31)

## 4. REFERÊNCIAS


BASSO, Maristela. BEAS, Edson. **O acordo TRIPS como instrumento de retaliação cruzada e as regras da OMC – alternativa para o Brasil em caso de descumprimento dos EUA da decisão do órgão de apelação na controvérsia do algodão**. 2005.

BASSO, Maristela. **O Direito Internacional da Propriedade Intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

BASSO, Maristela. **Propriedade intelectual na era pós-OMC**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DRAHOS, Peter. **Bilateralism in Intellectual Property.** Disponível em: https://www.anu.edu.au/fellows/pdrahos/reports/pdfs/biltateralism_ip.pdf. Acesso em 11 de abril de 2016.

GUISE, Mônica Steffen**. Comércio Internacional, Patentes e Saúde Pública**. Curitiba: Juruá, 2008.

LAFER, Celso. **A OMC e a Regulamentação do Comércio Internacional**: uma visão brasileira. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LAFER, Celso. O Sistema de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio. *In*: **Guerra comercial ou integração mundial pelo comércio?** A OMC e o Brasil, CASELLA, Paulo Borba e MERCADANTE, Araminta de Azevedo (coord.), São Paulo: LTr , 1998.

LEAL-ARCAS, Rafael. **Proliferation of Regional Trade Agreements: Complementing or Supplanting Multilateralism?** Queen Mary University of London, School of Law Legal Studies Research Paper No. 78/2011.

LEHFELD, Lucas de Souza. Sistema Comercial Internacional: mecanismos jurídico-econômicos de regulamentação. *In* **Novas vertentes do Direito do Comércio Internacional**, FIORATI, Jete Jane e MAZZUOLI, Valério de Oliveira Mazzuoli (org.), São Paulo: Editora Manole, 2003.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Entender la OMC – Los principios del sistema de comercio. Disponível na internet em: http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/fact2_s.htm. Acesso em: 11 de abril de 2016.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Declaración ministerial y decisiones. 2015. Disponível em: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/minist_s/mc10_s/nairobipackage_s.pdf. Acesso em: 10 de abril de 2016.

SOARES, Guido Fernando Silva. O tratamento da propriedade intelectual no sistema da organização mundial do comércio: uma descrição geral do acordo TRIPS. *In*: **Guerra comercial ou integração mundial pelo comércio?** A OMC e o Brasil, CASELLA, Paulo Borba e MERCADANTE, Araminta de Azevedo (coord.), São Paulo: LTr , 1998.

SOUTO MAIOR, Luiz A. P. A crise do multilateralismo econômico e o Brasil. **Revista Brasileira de Política Internacional**. Vol 47, n. 2, 2004.

THORSTENSEN, Vera; BADIN, Michelle Ratton; ELEOTÉRIO, Belisa. **Acordos preferenciais de comércio**: da multiplicação de novas regras aos mega-acordos comerciais, 2014. Disponível em: http://ccgi.fgv.br/sites/ccgi.fgv.br/files/file/Publicacoes/Regras-APCs%20e%20Megas-23.05.14.pdf. Acesso em: 10 de abril de 2016.

UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE (USTR). **The Trans-Pacific Paternership**: Leveling the playing field for American workers & American businesses. Disponível em: https://ustr.gov/tpp/. Acesso em: 10 de abril de 2016.