



**UNICEUB – CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

Maria Roberta de Castro Silva

**A PROBLEMÁTICA DA ADOÇÃO DE CONTRAMEDIDAS EM
ACORDOS REGIONAIS FACE AO DIREITO DA ORGANIZAÇÃO
MUNDIAL DO COMÉRCIO**

Brasília
2012

Maria Roberta de Castro Silva

**A PROBLEMÁTICA DA ADOÇÃO DE CONTRAMEDIDAS EM
ACORDOS REGIONAIS FACE AO DIREITO DA ORGANIZAÇÃO
MUNDIAL DO COMÉRCIO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília - UniCEUB

Orientadora: Prof.^a Dra. Alice Rocha da
Silva

Brasília

2012

Maria Roberta de Castro Silva

**A PROBLEMÁTICA DA ADOÇÃO DE CONTRAMEDIDAS EM
ACORDOS REGIONAIS FACE AO DIREITO DA ORGANIZAÇÃO
MUNDIAL DO COMÉRCIO**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de bacharelado
em Direito pela Faculdade de Ciências
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília - UniCEUB

Orientadora: Prof.^a Dra. Alice Rocha da
Silva

Banca Examinadora

Orientadora Prof. Dra. Alice Rocha da Silva

Examinador Prof. André Gontijo

Examinador Prof. Leyza Domingues

AGRADECIMENTO

Agradeço à Deus e a Nossa Senhora, pela força e inspiração. Aos meus pais e irmã, pelo companheirismo e carinho. À minha orientadora, Dra. Alice Rocha da Silva, pela compreensão e auxílio no presente trabalho, também à minha família e amigos, pela dedicação e ajuda constante.

RESUMO

A Organização Mundial do Comércio (OMC), embora tenha como princípio fundamental a igualdade de tratamento entre os países, prevê a possibilidade de seus membros se unirem em Acordos Regionais de Comércio, porém, para que isso seja possível, seus princípios e critérios devem ser observados. Quando um país que faça parte de um desses acordos regionais percebe que teve um direito lesado por outro membro, pode recorrer à adoção de contramedidas, que são medidas utilizadas para garantir o cumprimento de uma obrigação. Porém a utilização dessas contramedidas, para que não seja considerada uma afronta às regras do sistema multilateral, deverá obedecer a uma série de requisitos. A presente monografia se dedica a analisar os critérios exigidos e os procedimentos a serem adotados para que essas contramedidas, aplicadas no âmbito dos acordos regionais, sejam autorizadas pela OMC, evitando que o país ao qual ela foi imposta a questione perante os órgãos da OMC e conferindo maior segurança jurídica as decisões dos tribunais regionais.

Palavras-chave: Organização Mundial do Comércio. Acordos Regionais de Comércio. Contramedidas.

Sumário

INTRODUÇÃO	8
1 REGULAMENTAÇÃO SOBRE CONTRAMEDIDAS NA LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL GERAL E NO DIREITO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC) E A SUA ADOÇÃO NO ÂMBITO DOS ACORDOS REGIONAIS DE COMÉRCIO	10
1.1 As contramedidas no direito internacional geral.	11
1.1.1 Comissão de Direito Internacional e o Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.	11
1.1.2 Contramedidas no Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.....	12
1.1.3 A aplicação do Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.....	15
1.2 As contramedidas de acordo com as disposições do Entendimento sobre Soluções de Controvérsias (ESC).....	16
1.2.1 O Entendimento Sobre Solução de Controvérsias (ESC)	16
1.2.2 As contramedidas no Entendimento Sobre Solução de Controvérsias (ESC). 16	
1.3 Os acordos regionais e as contramedidas unilaterais.....	20
2 CRITÉRIOS PARA ANÁLISE DA COMPATIBILIDADE DE ACORDOS REGIONAIS COM A OMC	24
2.1 Os acordos regionais e a OMC.....	24
2.2 O Comitê sobre Acordos Regionais de Comércio e a avaliação dos acordos regionais.....	28
2.3 Regras do GATT para os acordos regionais.....	31
2.4 Regras da Cláusula de Habilitação para os acordos regionais entre países em desenvolvimento.	34
2.5 Regras do GATS para a formação dos acordos de integração econômica.35	
3 CRITÉRIOS PARA A ANÁLISE DA COMPATIBILIDADE DAS CONTRAMEDIDAS ESTABELECIDAS NO ÂMBITO DOS ACORDOS REGIONAIS COM AS REGRAS DA OMC	38
3.1 O alcance exceções previstas no art. XXIV do GATT	38
3.2 O contencioso Turquia-têxteis	39
3.2.1 Resumo dos fatos	39

3.2.2	O relatório Turquia-têxteis.....	40
3.3	As condições de compatibilidade das contramedidas estabelecidas nos acordos regionais de comércio.....	41
3.3.1	A consistência entre os acordos regionais e a disposições da OMC.....	42
3.3.2	A contramedida adotada deve ser compatível com os termos do acordo regional.....	43
3.3.3	A contramedida em questão deve ser essencial para a formação do acordo regional.....	45
3.4	A harmonização da aplicação de contramedidas.....	46
	CONCLUSÃO	49
	REFERÊNCIAS.....	51

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo fazer um estudo a respeito da adoção de contramedidas no âmbito dos acordos regionais de comércio, que, aparentemente, vão de encontro às regras da Organização Mundial do Comércio (OMC).

A OMC é o centro do comércio internacional, seu ordenamento estipula regras e princípios que regem este comércio na tentativa de estabelecer relações equilibradas para que seja possível uma maior integração entre os países. Com este intuito, um dos princípios essenciais adotados pela Organização é o do tratamento da nação mais favorecida, que visa garantir que qualquer vantagem ou benefício concedido por um país a outro, sejam estendidos aos demais.

Contudo, embora a base do sistema multilateral de comércio seja justamente o da não discriminação, o ordenamento da OMC não poderia desconsiderar a presença dos acordos regionais, por isso existem dispositivos que autorizam e regulam esses acordos sob a justificativa de que eles teriam o papel de ajudar no fortalecimento da economia de cada país possibilitando uma futura abertura do comércio mundial.

Esses acordos regionais, para que sejam autorizados pela OMC, devem seguir uma série de regras e procedimentos que tem por finalidade garantir a compatibilidade entre os sistemas regional e multilateral, com a intenção de evitar controvérsias e dar maior segurança às relações comerciais.

Ocorre que, na época em que foi reconhecida essa possibilidade de que os países se agregassem em acordos regionais, a expectativa era que esses arranjos fossem exceções dentro do regime multilateral, porém o que se observa é que estes ganharam um papel fundamental no cenário internacional e crescem rapidamente, fazendo com que as poucas disposições da OMC, que regulam a interação entre o comércio regional e o multilateral, se tornem pouco eficiente e apresente falhas na regulação dos acordos e de seus desdobramentos.

Frente a esse aumento no número de acordos regionais e a falta de um regulamento claro e eficaz que os disciplinem, começam a emergir potenciais

conflitos entre suas disposições e as da OMC. A adoção das contramedidas, por exemplo, vem sendo um deles.

As contramedidas são instrumentos, que visam garantir o cumprimento de uma obrigação, através de compensação ou suspensão de concessões ou obrigações. Ocorre que as restrições impostas pelas contramedidas atingem o comércio da outra parte e, quando esta é estabelecida no âmbito dos acordos regionais, pode ferir algumas disposições da OMC, dando margem para que o país que esteja sendo alvo desta restrição a questione frente ao órgão de solução de controvérsias da OMC.

A presente monografia tem por objetivo estudar a aplicação das contramedidas e os procedimentos que vem sendo adotados para que se evite este tipo de conflito e garanta maior segurança para que os tribunais regionais as determinem sem o risco de ver sua decisão questionada.

No primeiro capítulo, será abordado o conceito de contramedidas, bem como as regras e procedimentos para sua adoção tanto no direito internacional geral quanto no direito da OMC, com a finalidade de concluir se existe a possibilidade da aplicação desse instituto no âmbito dos acordos regionais e qual dos ordenamentos deverá ser seguido diante desta situação.

Já o segundo capítulo é dedicado à uma exposição dos critérios de compatibilidade entre os acordos regionais e as disposições da OMC, tema que se mostra de total relevância, vez que se observa que este é um dos critérios para que a OMC permita a utilização das contramedidas nos acordos regionais de comércio.

Por fim, o terceiro capítulo tem por objetivo esclarecer, através da análise da jurisprudência da OMC, quais são as regras que devem ser adotadas para que uma contramedida, aplicada o âmbito dos acordos regionais, sejam autorizadas, bem como apresentar alternativas possíveis para que haja uma harmonização em sua aplicação.

1 REGULAMENTAÇÃO SOBRE CONTRAMEDIDAS NA LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL GERAL E NO DIREITO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO (OMC) E A SUA ADOÇÃO NO ÂMBITO DOS ACORDOS REGIONAIS DE COMÉRCIO.

As contramedidas são um instrumento valioso para garantir o cumprimento de obrigações assumidas entre países, o que implica dizer que, a possibilidade de um país se utilizar de medidas de compensação ou suspensão de concessões ou obrigações caso tenha algum direito violado confere maior efetividade aos compromissos firmados, especialmente, na área comercial.

Uma vez que esta pesquisa tem por objetivo o exame da utilização das contramedidas no âmbito dos acordos regionais, faz-se mister buscar esclarecimentos no direito internacional geral e no direito da OMC, que são as principais bases utilizadas para a criação das regras desses acordos.

Como será observado, existem divergências significativas entre os dois ordenamentos supracitados, especialmente no tocante ao procedimento para adoção de contramedidas, por isso alguns pontos deverão ser destacados para que então se verifique tanto a possibilidade da aplicação das contramedidas dentro dos acordos regionais, quanto os critérios que deverão ser seguidos para tal.

Neste primeiro capítulo, serão abordadas as disposições específicas sobre contramedidas tanto na legislação internacional geral, através da análise dos artigos 49 a 54 do Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos, tanto na legislação da OMC, representada, principalmente, pelos artigos 21, 22 e 23 do Entendimento Sobre Solução de Controvérsias.

Antes que se chegue propriamente à análise dos artigos mencionados, será feito um breve comentário a respeito da elaboração e do papel destes documentos, para que se compreenda a importância de cada um no direito internacional, e, conseqüentemente, a sua relevância para o presente estudo.

1.1 As contramedidas no direito internacional geral.

1.1.1 Comissão de Direito Internacional e o Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.

Em novembro de 1947, a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) adotou a resolução 174, estabelecendo a criação da Comissão de Direito Internacional e aprovando seu estatuto. Conforme estipulado pelo estatuto, em novembro de 1948 se deu a primeira eleição da Comissão e no ano seguinte, em abril de 1949, foi aberta sua primeira sessão anual¹.

Como corpo jurídico especializado, a Comissão de Direito Internacional tem por objetivo a promoção do desenvolvimento progressivo do direito internacional e a sua codificação². Sua tarefa é preparar projetos de convenções sobre temas que ainda não tenham sido regulamentados pela legislação internacional ou em relação aos quais as leis ainda não foram suficientemente desenvolvidas na prática dos Estados³.

Desde a primeira sessão, a responsabilidade do Estado foi listada como um dos tópicos a serem abordados pela Comissão, no entanto, não foi incluída no rol dos temas prioritários. Somente na sexta sessão, em 1954, foi que a Assembléia Geral requereu à comissão, que o mais rápido possível, codificasse os princípios do direito internacional que regem a responsabilidade do Estado. A partir daí, em sessões futuras foram apresentados vários relatórios e projetos sobre o tema⁴.

No exercício de sua atividade, a Comissão se reuniu em sua quinquagésima terceira sessão, no ano de 2001, e dentre os temas previstos na agenda estava novamente a responsabilidade dos Estados. Nessa sessão, foi adotado o Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos

¹ INTERNACIONAL LAW COMMISSION. *Introduction*. Disponível em: <<http://www.un.org/law/ilc/>> acesso em: abril de 2012.

² ONU. *Statute Of The International Law Commission*, artigo 1. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute_e.pdf>. Acesso 12 de abril de 2012.

³ ONU. *Statute of the International Law Commission*, artigo 15. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/statute/statute_e.pdf> Acesso em: abril de 2012.

⁴ INTERNACIONAL LAW COMMISSION. *State Responsibility*. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/summaries/9_6.htm>. Acesso em: abril de 2012.

Ilícitos⁵, um dos objetos de estudo do presente trabalho, por ser o documento que trata e regulamenta a aplicação das contramedidas no direito internacional geral.

1.1.2 Contramedidas no Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.

Em sede de direito internacional, contramedidas são elementos de um sistema descentralizado, através dos quais um Estado lesionado reivindica a efetivação de seu direito na busca da restauração de uma relação jurídica previamente estabelecida, rompida por ato internacionalmente ilícito cometido por outro Estado⁶.

De acordo com Ranieri Resende, na prática internacional, as contramedidas configuram-se a partir das reações de um Estado diante do comportamento de outro que seja considerado prejudicial aos seus interesses. Dessa maneira, tais reações buscam o retorno ao estado anterior à violação, juntamente, com a restauração do equilíbrio jurídico que foi abalado pelo cometimento da ilicitude⁷.

O Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos trata especificamente sobre o tema da aplicação de contramedidas. Seu capítulo II é dedicado a estabelecer um sistema operacional, levando em consideração o caráter excepcional das contramedidas como resposta a condutas ilegais no cenário internacional. Busca, ainda, assegurar, através de condições e limitações apropriadas, que essas contramedidas se mantenham dentro de termos aceitáveis⁸.

De acordo com o projeto, a base para a adoção de contramedidas é a determinação unilateral da existência de um ato ilícito internacional. Sendo assim,

⁵ INTERNACIONAL LAW COMMISSION. *State Responsibility*. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/summaries/9_6.htm>. Acesso em: abril de 2012.

⁶ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Pg. 128. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso: abril de 2012.

⁷ RESENDE, Ranieri Lima. *O regime jurídico da responsabilidade das organizações internacionais: contribuições à análise de sua aplicabilidade à organização Mundial do Comércio*. Pg. 137, 138.

⁸ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Pg. 128. Disponível em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso: abril de 2012.

preocupado com a possibilidade de abuso nessa aplicação unilateral de contramedidas, em especial quando a disparidade entre os Estados envolvidos é significativa, de início, já se estabelecem no Projeto o objeto e os limites das contramedidas⁹.

Segundo o Projeto, contramedidas só podem ser utilizadas em desfavor do Estado que cometeu o ato ilegal internacional, e sua aplicação tem por objeto induzir este Estado ao cumprimento da obrigação violada. Vale observar, que essas medidas devem ser, tanto quanto possíveis, estipuladas de maneira a permitir a retomada do cumprimento das obrigações em questão¹⁰ e que devem cessar assim que o cumprimento da obrigação for restabelecido¹¹.

Apresentam-se ainda outras restrições, existem certas obrigações cujo desempenho não pode ser prejudicado por contramedidas, ou seja, o Estado lesionado deve continuar respeitando-as visto que são consideradas essenciais¹². São elas: a obrigação de se abster da ameaça ou uso da força, como determinado na Carta das Nações; as obrigações estabelecidas para a proteção de direitos humanos fundamentais e de direitos de caráter humanitário, dentre outras obrigações decorrentes de normas imperativas do direito internacional¹³.

Além dos limites supracitados, ressalta-se a necessidade de atentar para a proporcionalidade na utilização das contramedidas. Para sua aplicação, deve ser feita uma ponderação entre a lesão sofrida, a gravidade da violação e os direitos envolvidos¹⁴. Essa busca pela proporcionalidade tem o intuito de proteger o Estado malfeitor de uma reação exagerada por parte do Estado ofendido, e destaca a

⁹ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *“Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO”*. Pg. 75-76.

¹⁰ ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 49. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹¹ ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 53. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹² ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 49. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹³ ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 50. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹⁴ ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 51. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

necessidade de uma legislação internacional que estabeleça limites qualitativos e quantitativos razoáveis para essa resposta ao ato ilícito¹⁵.

Como mencionado acima, o projeto estabelece um procedimento a ser seguido na utilização de contramedidas, de acordo com ele, antes do Estado lesado lançar mão do uso das contramedidas deve requerer ao Estado ofensor que cumpra com as obrigações que lhe cabem. Caso o Estado não honre suas obrigações e o Estado prejudicado opte pelo uso das contramedidas, deve notificar oficialmente o ofensor, esclarecendo quais as medidas serão adotadas e se disponibilizando à negociação. Se, mesmo diante das notificações, o Estado ofensor não reagir o Estado lesado fica autorizado a adotar contramedidas de urgência para proteger seus direitos¹⁶.

Acrescente-se que, nas ocasiões em que a disputa for submetida à corte ou tribunal que tenha autoridade para decidir a questão, enquanto durarem os procedimentos do sistema de solução de controvérsias escolhido, não se justifica a aplicação unilateral de contramedidas, logo, o Estado ofendido não poderá se valer de seu uso ou, caso já o tenha feito, deverá suspender o mais rápido possível¹⁷.

Por fim, é importante destacar que a restrição citada no parágrafo anterior, não se aplica se o Estado ofensor usar de má-fé, se recusando a cooperar com os procedimentos da corte ou tribunal; não comparecendo quando solicitado; deixando de cumprir as medidas provisionais, quando for o caso; se recusando a aceitar a decisão final; dentre outras¹⁸.

¹⁵ CANNIZZARO, Enzo. *The role of proportionality in the law of international countermeasures*. Pg. 890. Disponível em: <http://ejil.oxfordjournals.org/content/12/5/889.full.pdf>. Acesso em: maio de 2012.

¹⁶ ONU. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, artigo 52. Disponível em: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹⁷ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Disponível em http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

¹⁸ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Disponível em: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

1.1.3 A aplicação do Projeto Sobre a Responsabilidade Internacional do Estado por Atos Ilícitos.

Como lei geral internacional a aplicação do Projeto obedece ao princípio de *lex specialis derogat generali*, que determina que a lei especial afasta a aplicação da lei geral¹⁹, logo, possui caráter residual, sendo aplicado somente em aspectos não tratados por leis especiais.

Dessa maneira, suas disposições podem ser dispensadas ou modificadas por lei específica²⁰, ou seja, uma vez que as condições de existência do ato ilegal ou de suas consequências forem determinadas por regras específicas do direito internacional, o conteúdo do Projeto não é aplicado²¹.

Sendo assim, fica claro, que as regras gerais relacionadas à contramedidas contidas no Projeto são excepcionadas no sistema da OMC, vez que este possui suas próprias regras e procedimentos para a aplicação das contramedidas, traduzidos no Entendimento sobre Solução de controvérsias.

No que diz respeito a essa pesquisa, a grande dúvida a cerca da aplicação ou não do direito internacional geral está relacionada aos casos em que os acordos regionais que possuem órgãos de solução de controvérsias, ou seja, que poderiam em algumas situações recorrer à utilização das contramedidas para que ocorra o efetivo cumprimento de suas decisões, não dispõem sobre possibilidade da adoção de contramedidas, ou, nos casos em que autorizam o seu uso, não dispõem sobre a regulamentação deste. Nessas situações, como se dará a autorização e a regulamentação da aplicação de contramedidas? Este aspecto será abordado no tópico 1.3, que se refere à adoção de contramedidas no âmbito dos blocos regionais.

¹⁹ PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. Pg.247.

²⁰ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

²¹ ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012.

1.2 As contramedidas de acordo com as disposições do Entendimento sobre Soluções de Controvérsias (ESC)

1.2.1 O Entendimento Sobre Solução de Controvérsias (ESC)

Com a intenção de dirimir, na esfera internacional, divergências de cunho econômico, a partir de regras pré-existentes em detrimento do recurso do unilateralismo e da força, a OMC criou, em 1994, o Órgão de Solução de Controvérsias (OSC). A pedra angular desse sistema é o Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias (ESC), que estabelece as regras basilares de funcionamento do OSC e tem como campo de aplicação as normas contidas no Acordo Constitutivo da OMC e nos demais acordos que formam seus Anexos²².

As regras contidas no ESC obrigam a todos os membros da OMC, o que diminui a possibilidade do uso do poder como forma de satisfação de interesses de determinados países, conferindo maior segurança e previsibilidade ao sistema multilateral²³. De modo geral o OSC, aplicando o ESC, visa garantir o cumprimento efetivo das obrigações e regras que constituem a ordem jurídica da OMC²⁴.

O ESC dispõe especificamente sobre a aplicação de contramedidas, autorizando sua aplicação no artigo 23, e determinando o procedimento de utilização nos artigos 21 e 22 de seu texto, conteúdo que será analisado no tópico a seguir.

1.2.2 As contramedidas no Entendimento Sobre Solução de Controvérsias (ESC).

Caso um membro queira buscar a reparação do não cumprimento de uma obrigação, ou outro tipo de anulação, ou prejuízo de benefícios resultantes de acordos abrangidos pela OMC ou, ainda, um impedimento à obtenção de quaisquer

²² NETO, Abrão Miguel Árabe. *OMC e sistema de solução de controvérsias*. MENEZES, Wagner (org.). *Estudos de direito internacional*. Pg. 33.

²³ NETO, Abrão Miguel Árabe. *OMC e sistema de solução de controvérsias*. MENEZES, Wagner (org.). *Estudos de direito internacional*. Pg. 33.

²⁴ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. *Direito Internacional do Comércio*. Pg. 2.

dos objetivos desses acordos, deve seguir o procedimento previsto no ESC ²⁵, muito bem explicado por Marcela Varella:

O processo inicia-se com consultas entre as partes para a tentativa de um acordo. Caso não exista acordo, inicia-se um painel, com a constituição de um Grupo Especial, composto por três membros, que produziram um relatório com uma decisão sobre a controvérsia. As partes podem ainda recorrer a um Órgão de Apelação. Após a decisão do órgão, é concedido um prazo para o cumprimento da decisão. Caso não seja cumprida, as partes interessadas podem solicitar autorização para retaliar comercialmente o Estado que praticou o ilícito e este não poderá contrarretaliar. As retaliações irão perdurar até causarem prejuízos equivalentes àqueles sofridos pelos demandantes²⁶

O trecho supracitado esclarece que as contramedidas no ESC só são cabíveis diante do não cumprimento de uma decisão do OSC, de modo que, somente serão utilizadas em último caso e terão um caráter temporário, ou seja, perdurarão somente até que as recomendações sejam cumpridas pela parte faltosa, ou que já não se verifiquem mais seus efeitos danosos²⁷.

Como mencionado no tópico 1.2.1, o ESC em seu artigo 23 permite a utilização de contramedidas pelos Estados lesados. Essa possibilidade existe mediante o cumprimento das seguintes condições: um membro não pode determinar que sofreu um dano ou um prejuízo, através de ato ilícito de outro Estado de forma unilateral, esta constatação só poderá se dar através do exercício da solução de controvérsias e segundo as regras do ESC, além disso, o membro deve seguir as especificações dispostas no artigos 21 e 22 que estabelecem os procedimentos a serem adotados nesses casos.

O artigo 21 determina o prazo razoável para que o membro acionado implemente as recomendações e decisões do OSC, período em que o Estado membro não pode sofrer nenhuma forma de restrição da outra parte. Enquanto, o artigo 22 estipula os procedimentos para determinar o grau de suspensão de

²⁵ ESC, artigo 23. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

²⁶ VARELLA, Marcelo Dias. *Direito Internacional Público*. Pg. 322.

²⁷ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. *Direito Internacional do Comércio*. Pg. 2.

concessões ou o limite da imposição de outras obrigações, além do procedimento para a obtenção de autorização do OSC para a adoção de contramedidas²⁸.

A primeira consideração a ser feita no artigo 21 é a de que o cumprimento imediato das recomendações e decisões do OSC é imprescindível para garantir a efetiva solução das controvérsias, trazendo benefícios para todos os Membros²⁹. Partindo desse ponto, estabelece que estas serão cumpridas em prazo razoável, que deverá ser³⁰:

- a) o prazo proposto pelo Membro interessado, desde que tal prazo seja aprovado pelo OSC ou, não havendo tal aprovação;
- b) um prazo mutuamente acordado pelas partes em controvérsia dentro de 45 dias a partir da data de adoção das recomendações e decisões ou, não havendo tal acordo;
- c) um prazo determinado mediante arbitragem compulsória dentro de 90 dias após a data de adoção das recomendações e decisões

O artigo se preocupa, ainda, em deixar claro que o OSC deverá se manter vigilante acompanhando a aplicação das contramedidas e, em caso de descumprimento, destaca que este poderá ser arguido por qualquer Membro junto ao órgão³¹.

Outro aspecto interessante do ESC é sua disposição em relação à aplicação de contramedidas quando um dos Membros do conflito é um país de menor desenvolvimento. Tanto o artigo 21, quanto o artigo 24 dispõem que deverá ser dada uma atenção especial à situação desses países sempre que eles forem submetidos aos procedimentos de solução de controvérsias e à aplicação de contramedidas. Verifica-se que, ao pleitear a compensação de uma anulação ou prejuízo, ou autorização para suspender a aplicação de concessões ou obrigações, em função de uma medida adotada por país de menor desenvolvimento, a parte

²⁸ ESC, artigo 23. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

²⁹ ESC, artigo 21. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³⁰ ESC, artigo 23. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³¹ ESC, artigo 21. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

reclamante deverá exercer a devida moderação e será sempre levado em consideração impacto que essa medida causará na economia do país³².

Depois desse breve apanhado, passemos a exposição de alguns aspectos relevantes do artigo 22. Inicialmente, o artigo aborda conceito de compensação e suspensão, que são definidos como medidas temporárias disponíveis nos casos em que as recomendações e decisões do OSC não forem implementadas dentro do prazo razoável, porém o artigo destaca que nenhuma dessas medidas é preferível ao cumprimento total dessas decisões ou recomendações³³.

Uma vez que a solução para que o Membro cumpra a determinação do OSC seja realmente a suspensão de concessões ou obrigações, o artigo determina que a parte reclamante deverá seguir alguns princípios e procedimentos, quais sejam³⁴:

- a) o princípio geral é o de que a parte reclamante deverá procurar primeiramente suspender concessões ou outras obrigações relativas ao(s) mesmo(s) setor(es) em que o grupo especial ou órgão de Apelação haja constatado uma infração ou outra anulação ou prejuízo;
- b) se a parte considera impraticável ou ineficaz a suspensão de concessões ou outras obrigações relativas ao(s) mesmo(s) setor(es), poderá procurar suspender concessões ou outras obrigações em outros setores abarcados pelo mesmo acordo abrangido;
- c) se a parte considera que é impraticável ou ineficaz suspender concessões ou outras obrigações relativas a outros setores abarcados pelo mesmo acordo abrangido, e que as circunstâncias são suficientemente graves, poderá procurar suspender concessões ou outras obrigações abarcadas por outro acordo abrangido;

Outras determinações de grande importância estabelecidas pelo artigo são as que estão contidas no parágrafo 4 e 5, e preveem, respectivamente,

³² ESC, artigos 21 E 24. Disponível em:

<<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³³ ESC, artigo 21. Disponível em:

<<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³⁴ ESC, artigo 22. Disponível em:

<<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

que: o grau de suspensão de concessões ou outras obrigações autorizadas pelo OSC devem ser equivalentes ao grau do prejuízo sofrido³⁵, e que o OSC não deve autorizar suspensão ou determinar se o acordo em questão as proíbe³⁶.

Por fim, dentre as disposições a cerca das contramedidas no ESC, vale destacar que quando se fizer necessário o uso de contramedidas, estas podem ser adotadas entre as partes ou, em caso de consenso entre as partes, podem ser definidas por arbitragem³⁷. Isso porque o artigo 25 do ESC autoriza e destaca a arbitragem como um meio rápido e facilitador para a solução de controvérsias³⁸.

1.3 Os acordos regionais e as contramedidas unilaterais

Quando se analisa a adoção das contramedidas nos acordos regionais percebe-se o surgimento de possíveis problemáticas, uma delas seria a utilização das contramedidas unilaterais.

Conforme exposto, a adoção de contramedidas unilaterais é autorizada pelas regras do direito internacional público, porém é expressamente proibida pelo ESC. Sendo assim, qual das regras deverá ser aplicada para contramedidas no âmbito dos acordos regionais? Haveria uma brecha que permite a adoção de contramedidas adotadas unilateralmente?

Os acordos regionais podem conter disposições específicas sobre as contramedidas caso em que, como já foi visto, afastaria a aplicação das regras do direito internacional geral, devido ao princípio da *lex specialis*, dessa maneira, não caberia a determinação unilateral de ato ilícito, que ensejaria o uso de contramedidas unilaterais .

No entanto, podem ocorrer situações em que no acordo regional não existem regras expressas sobre a adoção de contramedidas. O que levantaria uma

³⁵ ESC, artigo 22. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³⁶ ESC, artigo 22. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

³⁷ PEREIRA, Ana Cristina Paulo. *Direito Internacional do Comércio*. Pg. 2.

³⁸ ESC, artigo 25. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>> Acesso em: abril de 2012.

dúvida a respeito da aplicação das normas do direito internacional, e, conseqüentemente, sobre a possibilidade da permissão para o uso de contramedidas unilaterais.

Problema semelhante se dá quando o acordo regional prevê a utilização das contramedidas, mas não dispõe sobre a maneira como devem ser aplicadas. Diante deste quadro, de ausência de procedimentos específicos, pode surgir o questionamento da aplicação residual das regras do Projeto no que diz respeito a forma como essas contramedidas deveriam ser adotadas, o que levaria mais uma vez ao questionamento sobre o cabimento ou não da adoção de contramedidas unilaterais.

Como já foi visto, a OMC permite a aplicação de contramedidas, contudo, o ESC, que disciplina a utilização das contramedidas no sistema multilateral, não regulamenta explicitamente sobre a adoção de contramedidas no âmbito dos acordos regionais.

Ocorre que, conforme será melhor estudado no capítulo seguinte, os acordos regionais funcionam como uma exceção ao sistema de direitos e obrigações da OMC, porém o artigo XXIV do GATT, que autoriza os membros a firmarem parcerias regionais, também impõe condições para assegurar que estas operem de acordo com o sistema multilateral da OMC e respeitem seus princípios institucionais básicos.

Sem dúvida, um dos princípios gerais da OMC é a proibição dos membros de fazerem a determinação unilateral de uma violação que possa implicar na imposição de contramedidas. Como já analisado, esta previsão se encontra nos artigos 22 e 23 do ESC, que proíbem expressamente a aplicação de contramedidas sem a prévia autorização do OSC.

Em outras palavras, embora o artigo 23 tenha a aplicação direcionada estritamente às disputas relacionadas a tratados abrangidos pela OMC e não a disputas no âmbito dos acordos regionais, pode-se argumentar que sua natureza extraordinária e a importância da sua disposição, que proíbe atos

unilaterais nos acordos da OMC, alcance todo o sistema multilateral e inclua os acordos regionais³⁹.

Além disso, com a condição do artigo XXIV do GATT para a formação de acordos regionais, de que estes devem ser consistentes com a OMC, a tendência é que, dentro desses acordos, ao criarem seus sistemas de solução de controvérsias, busquem inspiração no ESC, ou seja, a tendência é que mesmo no âmbito dos acordos regionais estejam presentes disposições contrárias a permissão das contramedidas unilaterais⁴⁰.

Deve-se observar também, que muitos dos acordos regionais mais modernos que dispõem sobre contramedidas descrevem a forma como devem ser utilizadas, dispensando a aplicação das regras gerais de direito internacional⁴¹. Inclusive, os próprios comentários da Comissão de Direito Internacional sobre o Projeto, sugerem que os acordos regionais que estipulam a qual sistema de solução de controvérsias o membro deve recorrer em caso de conflitos, especificamente se esse sistema de solução de controvérsias determina a necessidade de autorização para a adoção de contramedidas, excluem a sua aplicação⁴².

O fato do acordo regional determinar a obrigação de recorrer ao sistema de solução de conflitos antes que se imponha qualquer contramedida, exclui a possibilidade do uso de contramedidas determinadas com base em atos ilícitos declarados unilateralmente e previne esse tipo de conflito com as disposições da OMC, na medida que obedece a condição do artigo 23 do ESC, se mostrando uma solução viável para evitar incoerências com a OMC⁴³.

Por fim, pode ser observado que a utilização das contramedidas no âmbito dos acordos regionais são autorizadas tanto pelas regras da OMC quanto as regras de do direito internacional geral, porém, para que não se ofenda um princípio

³⁹ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO". Pg. 77

⁴⁰ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO". Pg. 78

⁴¹ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO". Pg. 78

⁴² ONU. *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session*. Pg.129. Disponível em: <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> Acesso em: abril de 2012..

⁴³ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO". Pg. 80

básico do sistema multilateral de comércio, esse uso deve respeitar algumas limitações e uma delas é a não determinação unilateral das contramedidas.

2 CRITÉRIOS PARA ANÁLISE DA COMPATIBILIDADE DE ACORDOS REGIONAIS COM A OMC.

A OMC prevê, como exceção ao princípio da nação mais favorecida, a formação de arranjos regionais entre seus membros, com a finalidade de aumentar a integração comercial, visando uma futura liberalização do comércio.

Ocorre que, na intenção de garantir que o sistema multilateral se mantenha fortalecido e não haja um retrocesso no cenário do comércio mundial, as mesmas regras que autorizam a criação dos arranjos regionais estabelecem que estes só são permitidos se forem compatíveis com as disposições da OMC, e para tal devem seguir uma série de critérios.

A verificação da compatibilidade entre os acordos regionais e o sistema multilateral se mostra de grande relevância para a pesquisa, pois, como será abordado no capítulo seguinte, um requisitos estabelecidos pela jurisprudência da OMC para que seja adotada uma contramedida no âmbito do acordo regional é, justamente, o de que a o acordo em que foi estabelecida a contramedida seja compatível com as regras da OMC.

Esse capítulo, com a intenção de apresentar quais são as condições de compatibilidade, dedica-se à análise de como os arranjos regionais tem sido tratados pela OMC, sintetizando as regras existentes para a formação de acordos regionais na área de bens e as regras de integração econômica na área de serviços.

2.1 Os acordos regionais e a OMC.

A OMC é o centro da integração do comércio internacional, é ela que estipula as regras e princípios que orientam na busca de um comércio equilibrado e transparente. Nesse sentido, o artigo I do GATT, incorporado pela OMC, determina o tratamento geral de nação mais favorecida, que consiste na

garantia de que qualquer vantagem, favor, imunidade ou privilégio concedido por uma nação à outra, deverá ser concedida a todas as demais⁴⁴.

Dentro de um cenário de comércio internacional fundado nesse princípio, as tarifas ou preferências de acesso que um país estabelecesse para um determinado produto ou serviço, deveriam ser iguais para todos os outros países membros do acordo. Assim, as relações seriam equivalentes e não haveriam preferências ou alíquotas diferenciadas entre os países signatários, possibilitando um processo quase universal de abertura do comércio internacional⁴⁵. Contudo, as mesmas regras que estabeleceram este Princípio da Nação Mais Favorecida, arbitraram a possibilidade de que os países membros realizem entre si acordos regionais de livre comércio.

Esses acordos regionais, nas palavras do professor Marcelo Varella, representariam ao mesmo tempo uma exceção à integração global e uma ferramenta para possibilitar a integração global. Ao criar benefícios para alguns Estados em detrimento de outros, representa uma exceção à integração global, por outro lado, ao abrir os mercados aos poucos, os países podem fortalecer suas indústrias locais e regionais para depois aceitarem uma redução definitiva de barreiras e a concorrência com outras indústrias de todo mundo, representando uma ferramenta para a integração global⁴⁶.

Logo, a exceção que a OMC abre para a formação de acordos regionais, tem a finalidade de expandir o comércio mundial através de uma maior integração das economias dos países membros, a fim de que, futuramente, vantagens que hoje são oferecidas a nível regional passem a ser oferecidas a todos os membros da OMC.

Ocorre que, na época em que fora instituído o direito dos países se unirem em acordos regionais, surgiram poucos acordos e a exceção prevista, inicialmente, no artigo XXIV do GATT, era praticamente irrelevante diante do Princípio da Nação Mais Favorecida. Porém, com o crescimento inesperado do regionalismo, a exceção tornou-se mais significativa e diante desta aceleração os

⁴⁴ GATT, artigo I. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

⁴⁵ BARBOZA, Marden. *A OMC e a proliferação de acordos regionais*.

⁴⁶ VARELLA, Marcelo Dias. *Direito Internacional Público*. Pg. 371.

ordenamentos da OMC vêm apontando falhas e se mostrando ineficazes para regular os acordos regionais e seus desdobramentos⁴⁷.

Para que se tenha noção, ao final da Rodada do Uruguai, entre 1990 e 1994, somente 33 acordos regionais foram notificados ao GATT⁴⁸, no entanto, nos últimos anos tem-se observado um enorme crescimento no número desses acordos. De acordo com dados retirados do site da OMC, até 15 de janeiro de 2012, foram recebidas pelo GATT/OMC 511 notificações de acordos regionais, sendo que desses 319 já estão em vigor⁴⁹.

Frente a essa multiplicação dos acordos regionais, surge uma grande discussão a respeito dos impactos que ela pode estar causando no sistema multilateral de comércio. Em face desta questão, as opiniões se dividem.

Os críticos consideram que a proliferação dos acordos coloca em perigo o sistema multilateral e destacam os riscos que esses acordos regionais representam, dentre eles: o desvio dos princípios do sistema multilateral; a diversidade das disciplinas tratadas pelos acordos regionais, que são diferentes daquelas da OMC e que podem afetar os direitos e obrigações das partes; a existência de regras sobre concorrência para o comércio entre as partes e a utilização de regras Anti-dumping⁵⁰ contra terceiros, podendo causar distorções no comércio; e por fim, a mais relevante para o presente trabalho, que é a existência de dispositivos para a solução de controvérsias entre as partes de um acordo regional que podem criar jurisprudência diversa da estabelecida pelo mecanismo de solução de controvérsias da OMC, além de estabelecer medidas que afrontam suas determinações⁵¹.

Por outro lado, os defensores dos acordos regionais se apoiam no argumento de que estes fortalecem o sistema multilateral, na medida em que, avançariam mais rapidamente no desenvolvimento de regras e na solução de

⁴⁷ NAKADA, Minoru. *A OMC e o regionalismo*, pg. 14.

⁴⁸ NAKADA, Minoru. *A OMC e o regionalismo*, pg. 16.

⁴⁹ OMC. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/region_s.htm>. Acesso em: junho de 2012.

⁵⁰ Regras anti-dumping são aquelas adotadas para que evitar a existência do dumping, que, de acordo com o artigo 2º, parágrafo 1º, do Acordo sobre a Implementação do artigo VI do GATT 1994, ocorre quando a oferta de um produto no mercado de outro país é feita a preço inferior ao seu valor normal, entendendo-se como tal um preço inferior ao custo de produção do bem ou então inferior àquele praticado internamente no país exportador.

⁵¹ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*, pg. 165.

diversas questões relevantes para o comércio, e, ao mesmo tempo, teriam a intenção de alcançar os mesmos objetivos propostos pelo sistema mundial de comércio, quais sejam a integração e a liberalização comercial⁵².

Ainda que o argumento da defesa possa parecer contraditório, os acordos regionais muitas vezes têm funcionado como apoio ao sistema multilateral da OMC, pois, em alguns momentos, esses arranjos permitiram que grupos de países negociassem normas e firmassem compromissos que foram muito além do que seria possível, naquele instante, no cenário multilateral. Deve-se destacar que, algumas dessas normas se mostraram de tamanha importância que prepararam o caminho e chegaram a influenciar acordos da OMC, por exemplo, os serviços, a propriedade intelectual e as normas ambientais são questões que foram levantadas no âmbito regional e posteriormente se converteram em acordos ou temas relevantes de debate na OMC⁵³.

Independente das posições conflitantes a cerca das vantagens ou desvantagens da proliferação dos acordos regionais, todos são unânimes ao afirmar que é necessário um trabalho de coordenação e supervisão destes, bem como a elaboração de regras mais claras e efetivas para que o sistema multilateral se mantenha fortalecido⁵⁴.

Atualmente, existem diferentes normas que regularizam os arranjos regionais no âmbito da OMC, muito bem esquematizadas pela autora Tatiana Prazeres⁵⁵:

- O artigo XXIV do GATT-1994 é a regra chave que respalda a criação dos acordos regionais dentro do regime da OMC, e o Entendimento sobre o artigo XXIV, adotado na Rodada do Uruguai, que é o documento elaborado com a intenção de esclarecer as obrigações definidas nesse dispositivo;
- A Cláusula de Habilitação, que flexibiliza os requisitos exigidos pelo artigo XXIV para os países em desenvolvimento, facilitando a formação de blocos regionais entre eles;

⁵² THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg. 166.

⁵³ OMC. *Acordos regionais, amigos ou rivais?* Disponível em:

<http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/bey1_s.htm.> Acesso em: junho de 2012.

⁵⁴ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg 166

⁵⁵ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 174-175.

- O artigo V do GATS é a norma que viabiliza a formação de arranjos regionais na área de serviços, envolvendo tanto os países desenvolvidos quanto em desenvolvimento.

A seguir serão explicadas estas regras, bem como o procedimento adotado para garantir que os acordos regionais funcionem em harmonia com as normas do sistema multilateral.

2.20 Comitê sobre Acordos Regionais de Comércio e a avaliação dos acordos regionais.

Uma regra comum a todos os dispositivos da OMC que autorizam a criação de acordos regionais é a obrigatoriedade de notificação a respeito de sua formação.

Toda vez que a OMC recebia alguma dessas notificações de acordo regional esta era submetida à análise de um grupo de trabalho, criado especialmente para essa função. Ocorre que, com a intensificação na criação de acordos regionais, o trabalho desses grupos passou a exigir maior organização, pois os grupos não tinham um critério único que guiasse esse exame e nem respostas para questões sistêmicas, àquelas que não estavam definidas na legislação da OMC e que os próprios grupos de trabalho não conseguiam estabelecer um consenso a respeito, desta forma, instalou-se uma crise no processo de notificação⁵⁶.

Diante desses problemas enfrentados pelos grupos de trabalho, a grande maioria dos acordos era examinada e os relatórios finais eram adotados sem que se chegasse a uma conclusão a respeito da compatibilidade ou não com as regras da OMC⁵⁷.

Na tentativa de sanar esses problemas, foi criado, em 1996, por decisão do Conselho Geral, o Comitê sobre Acordos Regionais de Comércio. Um comitê aberto a todos os membros da OMC que possui as seguintes atribuições⁵⁸:

⁵⁶ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg. 164/165

⁵⁷ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg. 165

⁵⁸ WTL/127. Decisão do Comitê sobre Acordos Regionais de 7 de fevereiro de 1996. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/127.pdf>. Acesso em: junho de 2012.

- a) realizar o exame da compatibilidade dos acordos com as regras da OMC, em conformidade com as regras de procedimento e termos de referência adotados pelo Conselho para Comércio de Bens, Conselho para Comércio de Serviços ou o Comitê sobre Comércio e Desenvolvimento, segundo cada caso, e apresentar posteriormente um relatório para o órgão pertinente para que se tomem as medidas apropriadas;
- b) examinar a forma como devem ser elaborados os relatórios requeridos sobre o funcionamento de tais acordos, e fazer as recomendações adequadas para o órgão correspondente;
- c) elaborar, quando necessário, os procedimentos para facilitar e aperfeiçoar o processo de exame;
- d) examinar as implicações sistêmicas de tais acordos e iniciativas regionais sobre o sistema multilateral de comércio e a relação existente entre eles, e formular as recomendações adequadas para o Conselho Geral;
- e) desempenhar qualquer outra função que lhe designe o Conselho Geral, além de fazer relatórios anuais de suas atividades para o Conselho Geral.

Dentre as primeiras providências tomadas pelo Comitê estava a de discutir e aprovar suas regras de procedimento e seu programa de trabalho, que foi dividido em duas etapas. Uma diz respeito à análise dos acordos regionais notificados, e a outra consiste na forma como esses acordos devem ser notificados, ou seja, o formato da notificação, as informações que devem estar contidas em sua apresentação, e a periodicidade com que essas notificações devem ser realizadas⁵⁹.

A verificação da compatibilidade dos acordos com as normas da OMC é um processo complexo que se inicia com a notificação da criação do acordo. Com a notificação, o texto do acordo juntamente com algumas informações básicas são encaminhados pelo Secretariado a todos os membros do Comitê, em uma das línguas oficiais da OMC, quais sejam: inglês, espanhol ou francês. Os membros então podem fazer observações e pedidos de esclarecimento, por escrito, as partes do acordo, que por sua

⁵⁹ OMC. *Acordos regionais, amigos ou rivais?* Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/bey1_s.htm>. Acesso em: junho de 2012.

vez, respondem, também por escrito, e posteriormente a consolidação dessas perguntas e respostas são avaliadas pelo Comitê⁶⁰.

Ao final da etapa de perguntas e respostas, o Comitê elabora um relatório final sobre o acordo examinado para ser encaminhado ao Conselho sobre o Comércio de Bens, Conselho sobre o Comércio de Serviços ou ao Comitê sobre Comércio e Desenvolvimento, conforme a defesa sob a qual o acordo tenha sido notificado. No relatório final, o Comitê recomenda modificações a serem adotadas pelas partes e o Conselho ou Comitê responsável cuida da implementação dessas determinações⁶¹.

Outra atribuição importante do Comitê está relacionada à apreciação de questões sistêmicas que giram em torno da interpretação de alguns dispositivos do artigo XXIV do GATT e do artigo V do GATS, que são fundamentais para o exame dos acordos, exigindo que se chegue a uma conclusão consensual para que se obtenha êxito nos processos. Para a análise das questões sistêmicas foi elaborada uma lista com os pontos mais conflitantes, e em cada discussão os membros e o Secretariado elaboram algumas propostas, que são encaminhadas para o exame do Comitê, que analisa cada ponto sob o aspecto legal, levando em consideração a compatibilidade com as normas da OMC e dos próprios acordos regionais⁶².

Embora essas funções sejam de extrema importância para o equilíbrio das relações no comércio mundial e o Comitê tenha sido criado com a finalidade de alcançá-las, este tem encontrado grandes dificuldades em exercê-las, em parte, devido à complexidade na interpretação dos dispositivos que envolvem os acordos regionais, que gera a falta de consenso para concluir sobre a compatibilidade dos acordos examinados com as regras da OMC e também para sanar as questões sistêmicas, soma-se a isso o volume de acordos que precisam ser avaliados e a dificuldade na obtenção de dados relacionados a todos esses acordos.⁶³

⁶⁰ OMC. *O trabalho do Comitê Sobre Acordos Regionais*. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/regcom_s.htm>. Acesso em: Julho de 2012.

⁶¹ OMC. *O trabalho do Comitê Sobre Acordos Regionais*. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/regcom_s.htm>. Acesso em: Julho de 2012.

⁶² OMC. *O trabalho do Comitê Sobre Acordos Regionais*. Disponível em: <http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/regcom_s.htm>. Acesso em: Julho de 2012.

⁶³ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg. 169.

2.3 Regras do GATT para os acordos regionais.

Para que se avalie o tema da compatibilidade entre os acordos regionais com as regras do GATT é necessária uma análise dos principais aspectos do artigo XXIV, que, como já foi dito, é a peça chave para que se compreenda essa relação, em conjunto com a exposição de alguns esclarecimentos contidos no Entendimento sobre a interpretação do artigo XXIV do GATT, que auxilia na interpretação dos critérios estabelecidos pelo dispositivo.

O artigo XXIV estabelece os objetivos dos acordos regionais, define as regras para as relações comerciais externas de um acordo com terceiros, bem como regras para as relações comerciais entre as partes do acordo. São os parágrafos de 4 a 8 do artigo que estipulam os critérios de compatibilidade com o ordenamento do regime multilateral⁶⁴.

Nesse sentido, o Entendimento reitera que para que as uniões aduaneiras e áreas de livre comércio sejam compatíveis com o artigo XXIV, devem satisfazer, especialmente, o disposto nos parágrafos 5, 6, 7 e 8⁶⁵, que serão expostos ao longo deste tópico.

Fazendo-se, inicialmente, uma breve exposição do parágrafo 4, é importante destacar que é através desse dispositivo que as partes reconhecem que é recomendável a promoção do comércio por meio de acordos que incentivem a integração entre os membros do sistema multilateral, bem como, reconhecem que a finalidade da formação de uniões aduaneiras ou zonas de livre comércio é a facilitação do comércio entre os seus membros e não a criação de obstáculos para países não membros⁶⁶.

Agora, se passa à análise dos dois parágrafos que contém a essência do artigo XXIV, quais sejam os parágrafos 5 e 8, que trazem,

⁶⁴ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 175.

⁶⁵ Entendimento sobre o artigo XXIV. Paragrafo 1. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.1.4-entendimento-sobre-a-interpretacao-do-artigo-xxiv-do-gatt-1994/?searchterm=GATT>>. Acesso em: junho de 2012.

⁶⁶ GATT, artigo XXIV. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso: maio de 2012.

respectivamente, as condições que devem ser cumpridas para a formação de um acordo regional e os conceitos de área de livre comércio e união aduaneira.

O parágrafo 5 estabelece que as disposições do GATT não se oporão à formação de uma união aduaneira, ou uma área de livre comércio, ou a adoção de acordo provisório necessário para a formação desses arranjos, desde que obedeçam as seguintes condições⁶⁷:

(a) no caso de uma união aduaneira ou de um Acordo provisório concluído visando à formação de uma união aduaneira, os direitos aduaneiros, estabelecidos no momento da formação dessa união ou da conclusão desse Acordo provisório, não serão, no seu conjunto, no que respeita ao comércio com as Partes Contratantes estranhas a tais uniões ou acordos, de uma incidência geral mais elevada, nem os regulamentos de trocas comerciais mais rigorosos, que os direitos e as regulamentações aplicáveis às trocas comerciais nos territórios constitutivos dessa união, antes da formação de tal união ou da conclusão do acordo, segundo o caso;

(b) no caso de uma zona de livre troca ou de um Acordo provisório concluído visando a formação de uma zona de livre troca, os direitos aduaneiros mantidos em cada território constitutivo, no que respeita ao comércio das Partes Contratantes que não fazem parte de um tal território ou que não participam de tal acordo, no momento da formação da zona ou da conclusão do Acordo provisório, não serão mais elevados, nem as outras regulamentações de trocas comerciais mais rigorosas que os direitos e regulamentações correspondentes existentes nos mesmos territórios antes da formação dessa zona ou da conclusão do Acordo provisório, segundo o caso;

(c) e com a condição de que todo Acordo provisório, tendo em vista as alíneas (a) e (b), compreenda um plano e um programa para a formação de uma união aduaneira ou o estabelecimento de uma zona de livre troca num prazo razoável.

Resumindo, o parágrafo concede aos membros o direito de se unirem em uniões aduaneiras ou zonas de livre comércio, mas ressalta a proibição de que esses arranjos venham a prejudicar terceiros.

Em relação a este parágrafo o Entendimento traz um esclarecimento importante, a alínea (c) nos traz a expressão “prazo razoável de tempo”, se referindo ao tempo para a formação da união aduaneira e da área de livre comércio. Este prazo, de acordo com o Entendimento, só deverá exceder dez anos em casos excepcionais e, estando nessa situação, os membros do acordo deverão fornecer

⁶⁷ GATT, artigo XXIV, parágrafo 5. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso: 8 de maio de 2012.

uma explicação completa ao Conselho para o Comércio de Bens com os motivos ocasionariam a necessidade da prolongação do prazo⁶⁸.

O parágrafo 8 define os conceitos de união aduaneira e zona de livre comércio para fins de aplicação do GATT⁶⁹:

(a) entende-se por união aduaneira, a substituição, por um só território aduaneiro, de dois ou mais territórios aduaneiros, de modo que :

(i) os direitos aduaneiros e outras regulamentações restritivas das trocas comerciais (com exceção, na medida necessária, das restrições autorizadas nos termos dos artigos XI, XII, XIII, XIV, XV e XX) sejam eliminados para a maioria das trocas comerciais entre os territórios constitutivos da união, ou ao menos para a maioria das trocas comerciais relativas aos produtos originários desses territórios;

(ii) e, à exceção das disposições do parágrafo 9 os direitos aduaneiros e outras regulamentações idênticas em substância sejam aplicadas, por qualquer membro da união, no comércio com os territórios não compreendidos naqueles;

(b) entende-se por zona de livre troca um grupo de dois ou mais territórios aduaneiros entre os quais os direitos aduaneiros e outras regulamentações restritivas das trocas comerciais (com exceção, na medida necessária, das restrições autorizadas nos termos dos artigos XI, XII, XIII, XIV, XV e XX) são eliminados para a maioria das trocas comerciais relativas aos produtos originários dos territórios constitutivos da zona de livre troca.

Em suma, o referido parágrafo aborda duas definições de união aduaneira e zona de livre troca, uma sob o ponto de vista interno que diz que os blocos devem eliminar todas as restrições ao comércio regional, e outra sob o ponto de vista externo, que se aplica somente à união aduaneira, que determina que se adote a mesma política para os produtos originados de terceiros⁷⁰.

Por fim, como foi visto, os outros parágrafos que os acordos devem respeitar para que sejam compatíveis com as disposições da OMC são os parágrafos 6 e 7 do artigo XXIV.

⁶⁸ Entendimento sobre a interpretação do artigo XXIV. Paragrafo 3. Disponível em: <<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.1.4-entendimento-sobre-a-interpretacao-do-artigo-xxiv-do-gatt-1994/?searchterm=GATT>> Acesso em junho de 2012.

⁶⁹ GATT, artigo XXIV, parágrafo 8. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

⁷⁰ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 177.

O parágrafo 6 traz a previsão de que caso uma das partes, ao estabelecer união aduaneira, adote uma tarifa superior aquela que já estava consolidada para determinado produto serão aplicados os procedimentos de renegociação de direitos com os demais membros, visando garantir as compensações devidas⁷¹.

Já o parágrafo 7 do artigo XXIV é o que traz as obrigações gerais de os acordos regionais, fornecer informações e possibilitar que os demais integrantes da OMC exponham suas considerações e recomendações a respeito do acordo, tendo em vista os compromissos e obrigações assumidos pelos membros do acordo frente ao sistema multilateral⁷².

2.4 Regras da Cláusula de Habilitação para os acordos regionais entre países em desenvolvimento.

A cláusula de habilitação, oficialmente chamada, Decisão sobre Tratamento Diferenciado e Mais Favorável, Reciprocidade e Ampla Participação de Países em Desenvolvimento, foi estabelecida em 1979, e é através dela que o regime da OMC garante condições mais flexíveis para a formação de blocos regionais entre países em desenvolvimento⁷³, relativos ao comércio de bens⁷⁴.

Um exemplo dessa maior flexibilidade, oferecida pela cláusula aos blocos formados por países em desenvolvimento, é a possibilidade de se unirem em acordos regionais visando redução ou a eliminação de tarifas ou barreiras não tarifárias, o que implica em uma diferença significativa com o disposto no artigo XXIV do GATT que prevê a necessidade da eliminação das barreiras entre os membros do acordo.

⁷¹ GATT, artigo XXIV, parágrafo 6. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

⁷² GATT, artigo XXIV. Parágrafo 7. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012

⁷³ OMC. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/devel_e/dev_special_differential_provisions_e.htm> Acesso em: junho de 2012.

Vale notar que, embora sejam dados aos países em desenvolvimento alguns benefícios, existem critérios que devem ser cumpridos para a formação dos acordos, como por exemplo: a cláusula exige que os acordos tenham por objetivo facilitar e promover o comércio entre países em desenvolvimento, não criar barreiras à terceiros; exige também que se cumpra a obrigação de notificar aos membros do sistema multilateral a adoção, modificação ou extinção desses acordos, estando aptos para realizar consultas e prestar informações a outros membros sempre que acionado.

2.5 Regras do GATS para a formação dos acordos de integração econômica.

Como é sabido, o Acordo Geral sobre Comércio de Serviços- GATS é um acordo recente, que surgiu diante da necessidade de se estabelecer um conjunto de princípios e normas que regulassem o crescente comércio de serviços, vez que, com o passar dos anos vem ganhando destaque para o desenvolvimento da economia mundial.

Este acordo, que entrou em vigor em 1995, foi elaborado com a finalidade de assegurar que a expansão do comércio de serviços fosse feita sob condições de transparência, liberalização progressiva e garantisse o crescimento de todos os parceiros comerciais⁷⁵.

Sua aplicação está relacionada às medidas adotadas pelos membros da OMC que afetam o comércio de serviços⁷⁶, definido como a prestação de serviço em quatro maneiras: do território de um membro para o território de qualquer outro membro; dentro do território de um membro para o consumidor do serviço de qualquer outro membro; por um prestador de serviços de um membro, por intermédio da presença comercial, no território de qualquer outro membro; e, pelo prestador de serviços de um membro, por intermédio da presença de pessoa natural

⁷⁵ OMC. *Comércio de serviços*. Disponível em:

<http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/serv_e.htm>. Acesso em: junho de 2012.

⁷⁶ As medidas adotadas pelos membros que afetam o comércio de serviços, a que se refere o artigo I do GATS, estão definidas no artigo XXVIII do mesmo documento como sendo: I- compra, pagamento ou utilização de um serviço; II- o acesso e a utilização, por ocasião da prestação de um serviço, de serviços que o Membro exija sejam oferecidos ao público em geral; III- a presença, inclusive a presença comercial, de pessoas de um Membro para prestação de um serviço no território de outro membro.

de um membro no território de qualquer outro membro⁷⁷. E sua estrutura é fundada a partir de normas gerais, aplicáveis à todos os membros, e de compromissos específicos, assumidos individualmente pelos países com o setor de serviços e seus modos de produção⁷⁸.

Dentre as regras gerais, está previsto, em seu artigo II, o princípio da nação mais favorecida, que garante a igualdade de tratamento entre os países quando no comércio de serviços. Porém, como exceção à esta regra, está previsto no artigo V, a autorização para que os membros se unam em acordos regionais, aqui denominados acordos de integração econômica, desde que sigam alguns critérios explorados a seguir.

Para que os acordos sejam compatíveis com as regras adotadas pela OMC devem seguir as determinações do artigo V do GATS, que é o artigo que prevê a exceção à cláusula da nação mais favorecida dentro do GATS, ao autorizar que os membros se associem em acordos de integração econômica.

Os acordos de integração econômica devem estar de acordo com as seguintes condições:

O parágrafo 1 do artigo V do GATS determina que os acordos de integração econômica, ou acordos de integração regionais, são permitidos com base no artigo V do GATS, somente se o referido acordo cumprir com as seguintes condições: (a) devem possuir cobertura setorial (a qual é entendida em termos de número de setores, o volume do mercado afetado, e os módulos de prestação); e (b) precisam fornecer, para o afastamento ou eliminação substancial das violações, tratamento nacional, entre as partes em todos os setores cobertos, seja a partir do momento da celebração do acordo, ou durante um tempo estipulado de implementação⁷⁹.

Há também uma obrigação, a qual é similar com o disposto no artigo XXIV do GATT 1994, que qualquer desses acordos deverá facilitar as

⁷⁷ GATS. Artigo I. disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

⁷⁸ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg 179.

⁷⁹ GATS. Artigo V. disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

negociações entre as partes e não deverá criar aumento de barreiras no comércio de serviços em relação a qualquer Membro que não faça parte do Acordo⁸⁰.

É importante destacar que o GATS também prevê uma certa vantagem aos países em desenvolvimento. Em seu parágrafo 3, determina que quando países em desenvolvimento constituem as partes que assinam o acordo de integração econômica, será necessário flexibilizar os requisitos contidos no parágrafo 1, particularmente no que se refere a alínea (b), citada acima, em conformidade com nível de desenvolvimento do país no caso, tanto de forma global como de forma individual dos setores e sub-setores.

Por fim, mostra-se necessário frisar que nesta área, os obstáculos para avaliação da compatibilidade entre os acordos de integração econômica com as disposições da OMC são tão difíceis quanto aqueles enfrentados pelos acordos regionais, porque embora as disposições deste acordo sejam consideradas menos rigorosas que as do artigo XXIV do GATT, as limitações para avaliação acabam sendo acentuadas devido à falta de dados sobre o comércio de serviços, à pouca experiência em se lidar com o Acordo de Serviços⁸¹.

⁸⁰ GATS. Artigo V. disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

⁸¹ THORSTENSEN, Vera. *Os Acordos Regionais e as Regras da OMC*. Pg. 184

3 CRITÉRIOS PARA A ANÁLISE DA COMPATIBILIDADE DAS CONTRAMEDIDAS ESTABELECIDAS NO ÂMBITO DOS ACORDOS REGIONAIS COM AS REGRAS DA OMC.

O primeiro capítulo versou sobre as contramedidas, trazendo seu conceito e destacando as regras sobre as quais elas são regidas. Através dessa exposição, foi possível chegar à conclusão de que as contramedidas podem ser adotadas no âmbito dos blocos regionais, porém, para que isso ocorra, elas devem seguir uma série de critérios.

Já o segundo capítulo, explorou a questão da compatibilidade entre os acordos regionais e as disposições da OMC. Essa análise, embora seja complexa, se mostra de fundamental importância, tendo em vista que esse é um dos critérios necessários para a autorização da adoção das contramedidas.

Agora, no terceiro capítulo serão examinadas as regras de compatibilidade das contramedidas com as disposições da OMC. Para tal, será feita uma análise do alcance da exceção do artigo XXIV do GATT, com o intuito de definir se a exceção se refere apenas ao artigo I do GATT, ou se ela alcança outras disposições da OMC.

Para tanto, devido a redação confusa que o artigo XXIV apresenta, é indispensável a análise da jurisprudência do caso Turquia-têxteis, que foi o julgado mais esclarecedor envolvendo o tema da compatibilidade entre o regionalismo e multilateralismo.

O relatório deste contencioso atribui nova ênfase a interpretação do artigo XXIV, ao definir quais as regras devem ser seguidas para que este possa ser utilizado como defesa ao justificar a adoção de medidas no âmbito dos acordos regionais que vão de encontro às disposições da OMC.

3.1 O alcance exceções previstas no art. XXIV do GATT

Antes do contencioso da Turquia, em que se manifestou sobre o tema, haviam várias polêmicas a cerca do alcance da exceção prevista no artigo

XXIV do GATT. Alguns defendiam que a exceção se referia somente ao artigo I, que traz o princípio da nação mais favorecida, outros defendiam que, na verdade, outros dispositivos também estariam incluídos nessa previsão.

Os que defendiam o artigo somente como uma exceção ao princípio da nação mais favorecida argumentavam que caso não fosse assim, seria como dar carta branca aos membros dos acordos regionais, que poderiam descumprir qualquer das regras do sistema multilateral sob a justificativa de que estariam amparados pelo artigo XXIV⁸².

Por outro lado, os que defendiam que a exceção vai além do artigo I, se apoiavam no argumento de que o parágrafo 5 do artigo XXIV traz a seguinte expressão “the provisions of this agreement”, ou seja, as disposições deste acordo⁸³, que se encontra no plural, portanto ela se estenderia a outras regras do GATT⁸⁴.

Com o contencioso da Turquia-têxteis o painel sanou esta dúvida e adotou uma interpretação rigorosa sobre o assunto, aparentemente o artigo XXIV representaria somente uma exceção à cláusula da nação mais favorecida, porém foi conferido respaldo para que os membros da OMC descumpram outras regras, desde que esse descumprimento seja necessário para garantir a formação do acordo regional e que este acordo atendesse as regras do artigo XXIV⁸⁵.

3.2O contencioso Turquia-têxteis

3.2.1 Resumo dos fatos

Conhecido como Turquia-têxteis, este contencioso avaliou uma disputa entre Turquia e Índia e ocorreu entre 1998 e 1999, período relativo à decisão do painel e a do órgão de apelação. Em suma, o motivo da disputa era a questão da

⁸² PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 183.

⁸³ Tradução feita pela autora.

⁸⁴ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 183.

⁸⁵ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 184.

viabilidade jurídica de cotas ao comércio impostas pela Turquia à produtos vindos da Índia⁸⁶.

A Turquia impunha as cotas sob a alegação de que embora, por si só, não fossem juridicamente possíveis, aquela era uma medida necessária para possibilitar a formação da união aduaneira com a Comunidade Européia, e, por isso, encontraria respaldo nas normas da OMC⁸⁷.

Por sua vez a Índia argumentava que as regras da OMC, ainda que previssem a coexistência entre os acordos regionais e o sistema multilateral, não autorizariam as cotas impostas pela Turquia⁸⁸.

3.2.2 O relatório Turquia-têxteis.

Um dos principais pontos do relatório foi a interpretação dada ao parágrafo 5 do referido artigo, além da confirmação da formação de acordos regionais como um direito dos membros. Em particular, o relatório focou nas palavras “não deve impedir...” como fundamento de que o artigo XXIV pode, em algumas circunstâncias, justificar a adoção de medidas aparentemente inconsistentes com outras previsões do GATT, podendo ser invocado pelos membros, como defesa no caso dessas possíveis inconsistências⁸⁹.

Examinando o parágrafo 5, o relatório observa, ainda, que ao dizer que “não deve impedir a formação de uma união aduaneira” o parágrafo está indicando que o artigo XXIV pode justificar a adoção de contramedidas incompatíveis com algum outro dispositivo do GATT apenas se a medida for introduzida na formação da união aduaneira, e somente na medida em que a formação desta seria evitada se a introdução da medida não for permitida⁹⁰.

⁸⁶ Relatório do Grupo Especial *"Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas"* WT/DS34/R. Pg 16.

⁸⁷ Relatório do Grupo Especial *"Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas"* WT/DS34/R.

⁸⁸ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 216.

⁸⁹ Relatório do Grupo Especial *"Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas"* WT/DS34/R. Pg11.

⁹⁰ Relatório do Grupo Especial *"Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas"* WT/DS34/R. Pg 11.

Como se nota, a jurisprudência da OMC aceita o artigo XXIV como defesa no caso de violação por parte de membros de acordos regionais, no caso uma contramedida regional que vá de encontro com disposições da OMC, porém, para isso, algumas condições devem ser atendidas. Essas condições serão expostas a seguir.

3.3 As condições de compatibilidade das contramedidas estabelecidas nos acordos regionais de comércio.

As contramedidas regionais são estabelecidas a partir dos dispositivos de um acordo regional, que, por sua vez, teve sua formação autorizada pelo artigo XXIV do GATT. Sendo assim, ao adotar contramedidas no âmbito dos acordos regionais, os limites e regras impostos pela OMC para a criação desses acordos devem ser respeitadas.

Como já foi visto anteriormente, a OMC não possui disposições específicas para os casos em que as contramedidas regionais violem seus direitos. No entanto, alguns limites para a adoção de contramedidas podem ser retirados das regras da OMC para a formação dos acordos regionais.

De acordo com o parágrafo 7 do artigo XXIV, todos os membros que decidirem participar de acordos regionais, assim que estes estiverem concluídos, devem notificar a OMC, fornecendo todas as informações a respeito dos acordos, para que lhes sejam enviados pareceres e recomendações que outros membros da OMC julgarem apropriados⁹¹.

Os membros que estejam formando o acordo não devem colocar em vigor ou manter qualquer acordo regional, que vão de encontro à essas recomendações, sob pena do acordo ser considerado incompatível com o sistema da OMC. Na prática, porém, devido ao processo de decisão consensual na OMC, nenhum acordo regional foi explicitamente aprovado de acordo com essas

⁹¹ GATT, artigo XXIV. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47>. Acesso em: maio de 2012.

condições, porque os membros integrantes do acordo regional geralmente se negam a realizar as alterações propostas pelos membros não participantes⁹².

Diante dessa dificuldade e da quantidade crescente de acordos regionais surgindo no cenário internacional, para tentar evitar um grande número de inconsistências entre os sistemas regionais e o sistema multilateral, a jurisprudência da OMC desenvolveu um processo pelo qual a consistência de determinado acordo regional com as disposições da OMC é endereçado como uma questão preliminar. Quando uma medida no âmbito dos acordos regionais é questionada e a defesa utilizada pelo membro é feita com base na exceção aberta pelo artigo XXIV a formação de acordos regionais. Esse processo avalia algumas condições que serão analisadas a seguir⁹³.

3.3.1 A consistência entre os acordos regionais e a disposições da OMC.

A primeira condição estabelecida é a de que o acordo regional deve ser compatível com as disposições da OMC.

O artigo XXIV do GATT pode justificar uma medida que é incompatível com alguma outra disposição do GATT. No entanto, esta defesa só está disponível se forem satisfeitas duas condições: primeiro, a parte que clamou o benefício dessa defesa deve demonstrar que a medida em questão faz parte de um acordo regional que cumpre integralmente os requisitos dos subparágrafos 8(a) e 5(a) do artigo XXIV, e segundo, a parte deve demonstrar que a formação do acordo seria evitada se não fosse permitido introduzir a medida em questão⁹⁴.

Como já analisado no capítulo 2, a alínea “a”, do parágrafo 8 define o conceito de união aduaneira e a alínea “a”, do parágrafo 5, estabelece a condição de que a união aduaneira em sua formação não traga prejuízos a terceiras partes.

Logo, para ser consistente com as disposições da OMC a união aduaneira não pode criar barreiras ou restrições aos outros membros não

⁹² MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *“Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO”* Pg. 80

⁹³ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *“Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO”* Pg. 79

⁹⁴ Relatório do Grupo Especial *“Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas”* WT/DS34/R. Pg 16.

participantes do acordo. Com efeito, isto significa dizer que, para atender a esse requisito, o membro que busca invocar o direito do uso de contramedidas no âmbito dos acordos regionais deve demonstrar que este direito não prejudicará terceiros.⁹⁵

3.3.2 A contramedida adotada deve ser compatível com os termos do acordo regional.

A segunda condição para que uma contramedida inconsistente com as disposições da OMC seja enquadrada na exceção aberta pelo artigo XXIV é que essas medidas sejam adotadas em conformidade com os termos do acordo regional excepcionalmente autorizado pela OMC⁹⁶, ou seja, para que se verifique este quesito deve primeiro ser levado em conta como o acordo regional disciplina as contramedidas.

Na verificação do cumprimento dessa condição devem ser observadas algumas características do acordo. Podem ocorrer situações distintas: o acordo regional pode ser silente e não dispor sobre as contramedidas; pode autorizar e regular as contramedidas; ou pode proibir sua adoção.

No caso do acordo ser silente em relação à utilização de contramedidas, não dispor de um sistema de solução de controvérsias e nem indicar um caminho para a solução de seus conflitos, a princípio, pelo que foi estudado em relação à aplicação do direito internacional geral, seria possível que as contramedidas fossem aplicadas com base em suas disposições, que autorizam contramedidas unilaterais, desde que respeitadas algumas limitações como necessidade e proporcionalidade. Porém, caso se entenda que o princípio da proibição de contramedidas unilaterais estabelecido pelo ESC deve ser respeitado por todos os acordos regionais consistentes com a OMC, a possibilidade da aplicação de contramedidas unilaterais, ora autorizada pelo direito internacional geral, ficaria excluída e as contramedidas deveriam ser adotadas de acordo com as disposições do ESC.

⁹⁵ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *"Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO"*. Pg 82.

⁹⁶ Relatório do Grupo Especial *"Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas"* WT/DS34/R

A segunda possibilidade se relaciona aos acordos que regulam as contramedidas. Muitos acordos regionais estabelecem um sistema de solução de controvérsias para solucionar disputas relacionadas à interpretação e aplicação das suas disposições e, para garantir a efetividade deste sistema, autorizam expressamente o uso de contramedidas nos casos em que as suas decisões não sejam acatadas⁹⁷. Nesse contexto não existem muitos problemas, pois, como já foi analisado, os sistemas de solução de controvérsias dos acordos regionais geralmente são inspirados nos moldes do sistema de solução de controvérsias da OMC, então as contramedidas serão aplicadas de acordo com as disposições do ESC, evitando inconsistências.

Diante dessa situação em que as contramedidas só são expressamente autorizadas em face do não cumprimento de uma decisão do sistema de solução de controvérsias surge um novo questionamento: a adoção de contramedidas, no âmbito desses acordos regionais, só estaria permitida para este caso específico, estando proibida em todas as outras circunstâncias?

Fazendo uma interpretação lógica, o fato do acordo regional determinar que no caso do não cumprimento das decisões podem ser tomadas contramedidas, não implica em dizer que as contramedidas só podem ser aplicadas quando uma decisão não for acatada, ou seja, o não cumprimento é condição suficiente, mas não exclusiva para a implementação das contramedidas. A despeito dessa análise, muitos autores tendem a considerar que fazendo essa determinação de que o não cumprimento de uma decisão implica na possibilidade de adoção de contramedidas, proíbe sua aplicação em outras situações⁹⁸.

Na prática, a segunda interpretação se mostra mais interessante, pois é pouco provável que um acordo que determina expressamente contramedidas somente em uma situação específica, quisesse na verdade permitir sua aplicação de forma mais ampla. Soma-se a isso o fato de que muitos acordos seguem os

⁹⁷ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *"Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO"*. Pg. 84.

⁹⁸ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *"Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO"* Pg 86

parâmetros da OMC, que dispõe que contramedidas só podem ser aplicadas quando são expressamente autorizadas⁹⁹.

Pode ocorrer ainda uma situação em que o acordo regional determina a criação de um sistema de solução de controvérsias, mas não estabelece regras para a aplicação de contramedidas. Nesse caso, surgem algumas dificuldades, pois a possibilidade de adoção de contramedidas vai depender da interpretação feita em relação à proibição de contramedidas unilaterais da OMC no contexto destes acordos regionais.

Por fim, existem os acordos que proíbem em algumas circunstâncias a utilização das contramedidas. Essa proibição pode vir de duas maneiras, na primeira o acordo pode proibir expressamente a utilização de contramedidas, caso em que as contramedidas não poderão ser justificadas pelas regras do acordo, logo o membro não poderá alegar como defesa o fato de que as contramedidas tenham sido adotadas em conformidade com as disposições do acordo regional, ou o acordo pode proibir o uso de contramedidas sem que se siga previamente o processo do sistema de solução de controvérsias, nessa última situação, os membros ficam expressamente proibidos de se utilizar de qualquer tipo de contramedida antes de seguir o processo específico do acordo.

Concluindo, a defesa do artigo XXIV do GATT não pode ser invocada para justificar uma contramedida adotada fora dos termos previstos nos acordos regionais, pois a base dessa defesa é justamente o fato da contramedida estar incluída em um acordo regional autorizado pela OMC. Logo, as contramedidas devem ser aplicadas de em sintonia com as regras dos acordos regionais, que por sua vez devem ser consistentes com as disposições da OMC.

3.3.3 A contramedida em questão deve ser essencial para a formação do acordo regional.

A terceira condição para que as contramedidas adotadas no âmbito dos acordos regionais sejam consistentes com as disposições da OMC é que elas

⁹⁹ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian *“Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO”* Pg 88.

sejam essenciais para a formação do acordo, ou seja, a formação do acordo seria prejudicada se as contramedidas em questão não fossem adotadas¹⁰⁰.

3.4A harmonização da aplicação de contramedidas

O controle na aplicação das contramedidas regionais que violam disposições da OMC é de extrema importância, pois, caso a adoção das contramedidas seja sempre considerada incompatível com as regras do sistema multilateral, a legitimidade das normas e dos tribunais regionais estariam em risco¹⁰¹. No entanto, esta autorização deve ser concedida com cautela, devendo haver um controle na aplicação das contramedidas de modo a minimizar o efeito das violações sofridas pelas normas da OMC¹⁰².

Diante dessas colocações, fica clara a necessidade de se buscar um equilíbrio na aplicação de contramedidas, tendo em vista que nem as normas da OMC nem as dos acordos regionais devem ser expostas ao risco de perderem sua legitimidade, vez que isso traria grande insegurança às relações comerciais entre os países membros. Sendo assim, deve ser feito um esforço comum para que se encontre soluções eficazes para dirimir a questão.

Dentre as problemáticas reveladas ao longo da pesquisa está a da adoção de contramedidas unilaterais, que, como já foi estudado, são aquelas estabelecidas mediante a determinação unilateral do cometimento de um ato ilícito. Essa forma de aplicação das contramedidas pode gerar muitas injustiças e trazer prejuízos irrecuperáveis, principalmente se a violação ocorrer entre um país desenvolvido e outro em desenvolvimento, devido à disparidade de poder. Uma solução viável para evitar que as contramedidas sejam utilizadas por meio desse processo seria a de que os acordos determinassem expressamente a proibição da adoção de contramedidas unilaterais, ou estabelecem a obrigatoriedade do membro

¹⁰⁰ Relatório do Grupo Especial "*Turquia - Restrição a importação de produtos têxteis e roupas*" WT/DS34/R. Pg .16.

¹⁰¹ MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "*Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO*". Pg 87

¹⁰² MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian "*Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO*". Pg 88

recorrer a um sistema de solução de controvérsia nos casos em que se sentisse lesado, evitando, então, que os países se utilizem do instituto com arbitrariedade.

Outro problema exposto é o dos entraves encontrados na avaliação da compatibilidade das contramedidas regionais com as disposições da OMC. Essa dificuldade, como já analisado, surge devido à falta de clareza e a omissão dos dispositivos da OMC relacionados ao tema e, também, em razão da dificuldade de avaliar os critérios determinados pela jurisprudência da OMC, que exigem que: o acordo regional em questão seja compatível com as disposições da OMC; a contramedida estabelecida seja compatível com as regras do acordo regional, e, por fim, que a adoção desta contramedida seja considerada indispensável para a formação do acordo.

A maneira mais eficaz para resolver o problema da compatibilidade das contramedidas seriam mudanças no ordenamento tanto da OMC, quanto dos acordos regionais. A OMC deveria prever e regular o uso e o procedimento para a adoção de contramedidas no âmbito dos acordos regionais, enquanto os acordos regionais deveriam incluir em seus textos previsões de que, caso fosse necessário a adoção de contramedidas, deveriam ser obedecidas as disposições contidas nos ordenamentos da OMC.

Outra opção que resolveria parte do problema, mais especificamente, o problema da análise da compatibilidade entre os acordos regionais e as normas da OMC, que, como visto acima, faz parte de um dos critérios para que se autorize o uso das contramedidas, seria uma sugestão encontrada no texto da autora Tatiana Prazeres, que consiste na mudança da regra de tomada de decisão do Comitê Sobre Acordos Regionais, que deveria passar de consensual para maioria de votos, facilitando, então, a resolução dessas questões¹⁰³.

Por fim, importa constatar que, tendo em vista a importância do tema para o bom funcionamento das relações comerciais e para garantir a segurança jurídica dos membros que recorrem aos tribunais regionais, além de preservar a característica da OMC como centro regulador do comércio mundial, quanto antes, deverá ser dada atenção especial à problemática na adoção de contramedidas, visto que a manifestação mais significativa a respeito foi no, já estudado, relatório

¹⁰³ PRAZERES, Tatiana Lacerda. *Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo*. Pg. 197.

Turquia-têxteis, o que já ocorreu há mais de 13 anos, e, com o crescimento constante no número de acordos regionais, a tendência é de que surja mais situações que ensejem o uso deste mecanismo, suscitando cada vez mais questionamentos.

CONCLUSÃO

A presente monografia tratou da adoção de contramedidas no âmbito dos acordos regionais de comércio, levantando algumas das problemáticas existentes, que vão desde a sua autorização pela OMC ao procedimento que deve ser utilizado para tal.

Algumas barreiras foram encontradas no desenvolvimento desse trabalho. Uma delas foi a busca pelas fontes de pesquisa, pois, apesar de sua relevância, são poucas as publicações a cerca do tema específico, impedindo um estudo mais detalhado e uma análise sob os diferentes pontos de vista que podem existir a cerca da problemática. Outra é uma dificuldade ressaltada por todos os autores no que diz respeito à clareza do texto, pois como os acordos que envolvem o tema apresentam falhas e pontos obscuros, quando se escreve sobre eles a redação fica prejudicada.

Apesar dos obstáculos citados, a pesquisa se mostrou muito interessante e a partir dela surgem algumas conclusões. A primeira delas é a da necessidade de mais estudos nesta área, pois quanto maior o conhecimento a respeito das limitações dos acordos que regem o tema maior é a capacidade para se apresentar soluções viáveis para a questão.

Quando se fala em limitações podemos destacar a falta de clareza e a ineficiência dos acordos da OMC no que diz respeito à regulamentação dos acordos regionais, na medida em que estes regulamentos não conseguiram acompanhar a evolução dos arranjos regionais e não são suficientes para dirimir as controvérsias que vem surgindo em seu meio.

Esta primeira limitação citada pode ser considerada a maior de todas elas, pois é a partir dela que as outras são desencadeadas. Os trabalhos do Comitê sobre Acordos Regionais, por exemplo, devido à falta de consenso na interpretação dos dispositivos, não tem obtido sucesso na avaliação da compatibilidade dos acordos regionais com a OMC, o que cria uma dificuldade na autorização da adoção das contramedidas, tendo em vista que a compatibilidade do acordo é uma das condições estabelecidas pela jurisprudência da OMC para que a própria contramedida seja compatível com suas disposições.

Destaca-se também o fato da OMC não disciplinar expressamente sobre como as contramedidas deveriam ser tratadas em sede dos acordos regionais, pois devido a essa lacuna cada acordo disciplina de maneira diferente a aplicação de contramedidas ou se omite em relação ao tema, dando margem a vários questionamentos, e deixando dúvidas em relação aos procedimentos a serem adotados na solução de controvérsias e na adoção de contramedidas.

Dessa forma, a primeira solução proposta, para que o sistema multilateral avance nas relações com o sistema regional, seria o esclarecimento das normas existentes e o aperfeiçoamento dos mecanismos destinados a avaliar a compatibilidade entre os acordos regionais e a OMC, para que também seja possível a avaliação sobre a compatibilidade das contramedidas adotadas no âmbito dos acordos regionais.

Outra possibilidade seria a de se reavaliar a prática do consenso estabelecida no Comitê, adotando como regra a tomada de decisões por maioria de votos, pois, assim, a solução de questões sistêmicas e a interpretação dos acordos no momento da verificação da compatibilidade dos blocos regionais com as disposições da OMC se tornariam mais simples.

Uma terceira solução seria relativa às normas estabelecidas pelos acordos regionais. Cada acordo, caso opte por permitir a adoção de contramedidas, deveria conter dispositivos que obrigassem seus membros a recorrerem a um órgão de solução de controvérsias para buscar sua aplicação, além de estabelecer como critério que as contramedidas estabelecidas não afetem acordos previamente firmados pelos membros.

REFERÊNCIAS

BIBLIOGRAFIA

BARBOZA, Marden. **A OMC e a proliferação de acordos regionais**. Uversitas, Brasília, 2004.

CANNIZZARO, Enzo. **The role of proportionality in the law of international countermeasures**. EJIL, vol.12, n° 5, 2001. Disponível em: <http://ejil.oxfordjournals.org/content/12/5/889.full.pdf>

MARCEAU, Gabrielle; WYATT, Julian “**Dispute settlement regimes intermingled: regional trade agreements and the WTO**” Journal of International Dispute Settlement, vol. 1, n. 1, 2010.

NAKADA, Minoru. **A OMC e o regionalismo**. São Paulo: ADUANEIRAS, 2002.

Neto, Abrão Miguel Árabe. **OMC e sistema de solução de controvérsias**. MENEZES, Wagner (org.). **Estudos de direito internacional**: anais do 2º Congresso Brasileiro de Direito Internacional. Curitiba: Juruá, 2004.

PELET, Alain, Direito Internacional Público. **Tradução do original francês intitulado: Droit International Public, Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, 4ed, 1992, librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.A., Paris**. Tradução de Vítor Marques Coelho, edição da Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1999.

PEREIRA, Ana Cristina Paulo. **Solução de controvérsias na OMC: teoria e prática**. PEREIRA, Ana Cristina Paulo (org.) Direito internacional do comércio: mecanismos de solução de controvérsias e casos concretos na OMC. Rio de Janeiro. Lumen Juris,. 2003

PRAZERES, Tatiana Lacerda. **Sistema multilateral de comércio e processos de integração regional: complementariedade e antagonismo**. UnB, Brasília: 2007.

Resende, Ranieri Lima. O regime jurídico da responsabilidade das organizações internacionais: contribuições à análise de sua aplicabilidade à organização Mundial do Comércio. Curitiba. Juruá, 2010.

THORSTENSEN, Vera. **Os Acordos Regionais da OMC**. Júnior, Alberto do Amaral (coord.). A OMC e o Comércio Internacional. Coordenador: Alberto do Amaral Júnior. São Paulo. Aduaneiras, 2002. Pg. 161 a 204.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Público**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TEXTOS LEGAIS

ACORDO GATT 47. Disponível em:

http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47

ACORDO GATS. Disponível em:

http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm#gatt47

Entendimento sobre o artigo XXIV do GATT 94. Disponível em:

<http://www.itamaraty.gov.br/o-ministerio/conheca-o-ministerio/tecnologicos/cgc/solucao-de-controversias/mais-informacoes/texto-dos-acordos-da-omc-portugues/1.1.1.4-entendimento-sobre-a-interpretacao-do-artigo-xxiv-do-gatt-1994/?searchterm=GATT>

Entendimento sobre Solução de Controvérsias. Disponível em:

<http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/26anexo2.pdf>

Projeto Sobre a Responsabilidade do Estado por Atos Ilícitos. Disponível em:

http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf

JURISPRUDÊNCIA

Organização Mundial do Comércio. Relatório do Grupo Especial. “Turquia- Restrição a importação de produtos têxteis e roupas”, WT/DS34/R, 31 de maio de 1999.

Disponível em: http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds34_e.htm

Organização Mundial do Comércio. Decisão do Comitê sobre Acordos Regionais. WT/L/127, 7 de fevereiro de 1996. Disponível em:

http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/127.pdf.

SITES

WORLD TRADE ORGANIZATION. Disponível em: wto.org.

UNITED NATIONS. Disponível em: <http://www.un.org/law/ilc/index.htm>.