



.....

A AGU NO ÓRGÃO DE SOLUÇÃO DE
CONTROVÉRSIAS DA ORGANIZAÇÃO
MUNDIAL DO COMÉRCIO - OMC

.....

Vânia Maria Bastos Faller

César do Vale Kirsch

Gabriela Almeida Marcon



RESUMO: A origem do comércio internacional acompanha a formação das civilizações modernas. Dada a centralidade dessas relações de troca ao longo da história, a Organização Mundial do Comércio – OMC foi criada para auxiliar os países-membros a usar o comércio como meio de elevar o padrão social, criar empregos e melhorar a vida da população. Nesse âmbito, criou-se o sistema de solução de controvérsias da OMC – um importante mecanismo de segurança e previsibilidade no sistema multilateral do comércio internacional. Como membro, o Brasil tem uma atuação relevante no órgão de solução de controvérsias – OSC, destacando-se dentre os países em desenvolvimento. Nesse sentido, o presente artigo, a partir de uma pesquisa bibliográfica e documental, apresenta algumas informações sobre o órgão de solução de controvérsias da OMC e a participação do Brasil, com o objetivo de demonstrar a competência da Advocacia Geral da União para atuar naquela corte internacional.

PALAVRAS-CHAVE: Organização Mundial do Comércio. Sistema multilateral do comércio. Sistema de solução de controvérsias. Advocacia-Geral da União.

ABSTRACT: *The origin of international trade dates back to the formation of modern civilizations. Given the centrality of these trade relations throughout history, the World Trade Organization (WTO) was created to assist member countries in using trade as a means to improve social standards, create jobs, and enhance the quality of life for their populations. Within this framework, the WTO's dispute settlement system was established as a vital mechanism for ensuring security and predictability in the multilateral international trade system. As a member, Brazil has played a significant role in the Dispute Settlement Body (DSB), standing out among developing countries. In this context, the present article, based on bibliographic and documentary research, provides information about the WTO's dispute settlement system and Brazil's participation, aiming to demonstrate the competence of the Office of the Attorney General of Brazil in representing the country in this international court.*

KEYWORDS: *World Trade Organization. Multilateral trade system. Dispute settlement system. Attorney-General of the Union.*

INTRODUÇÃO

A origem do comércio internacional acompanha a formação das civilizações modernas. Dada a centralidade dessa relação, uma série de mecanismos foram criados ao longo da história para balizar e atribuir segurança diplomática a essas trocas. Com a crise econômica que afligiu os países europeus após as duas grandes Guerras Mundiais, assim como os impactos sofridos pelos Estados Unidos da América (EUA) e pela Inglaterra em suas relações internacionais, foi organizado em New Hampshire (EUA), em 1944, um encontro diplomático que durou três semanas, conhecido como Conferência de Bretton Woods. O encontro reuniu grandes economistas do período, como o inglês John Maynard Keynes, com o objetivo de pensar modos de restabelecer a paz entre as nações por intermédio da promoção do livre mercado e comércio, sem imperialismo de uns sobre os outros. Nesse contexto, surgem as bases para a posterior estruturação da Organização Mundial do Comércio (OMC).

A OMC foi criada com a função de auxiliar os seus países-membros a usar o comércio como meio de elevar os padrões sociais, criar empregos e melhorar a vida das pessoas (Thorsten sen, 2001; Narlikar, 2005). Para tanto, opera por um sistema global de regras comerciais e funciona como um dos pilares da ordem econômica internacional, sendo o principal foro de negociação de acordos comerciais e resolução de conflitos entre os participantes.

Nesse contexto, o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC é um importante mecanismo de segurança e previsibilidade no sistema multilateral do comércio internacional. O órgão de solução de controvérsias da OMC (OSC), alicerçado na *rule orientation*, é um dos mais dinâmicos e atuantes da organização. Diferentemente do “Acordo geral sobre tarifas e comércio (GATT)”, a OSC tem natureza de *single undertaking*, na medida que se pauta na ideia de um ordenamento jurídico unificado (Coni, 2005). Desse modo, os mecanismos de tomada de decisão por consenso próprio do acordo geral permitem ao demandado embaraçar a resolução da disputa. É notadamente o poder efetivo do OSC da OMC, balizado pelo direito internacional, que o distingue do acordo do GATT.

O Brasil tem uma atuação relevante no OSC, destacando-se entre as demais nações em desenvolvimento. O país protagonizou disputas importantes na OMC, como o caso do algodão, dos pneus usados e do corte de frango salgado e congelado (Carnevalli & Braga, 2017; Oliveira, 2010; Alvarenga, 2008), no entanto, a despeito disso, se ressentia da participação efetiva e ativa da Advocacia-Geral da União (AGU) enquanto órgão de representação judicial e extrajudicial nas disputas do comércio multilateral. A análise do contencioso no OSC requer uma visão mais ampla sobre o papel da AGU no órgão de solução de controvérsias para a compreensão do desempenho do Brasil no sistema multilateral de comércio.

O presente artigo, a partir de uma pesquisa bibliográfica e documental de caráter exploratório e qualitativo, busca lançar luz sobre a importância da representação jurídica institucionalizada no sistema de solução de controvérsias da OMC, a fim de demonstrar a competência da AGU para atuação nesse âmbito. Para tanto, além desta breve introdução e das conclusões, o texto foi estruturado em três partes. No primeiro tópico, comenta-se sobre a solução de disputas no sistema multilateral do comércio, além de apresentar uma breve contextualização histórica acerca do surgimento do OSC da OMC e da atuação do Brasil nesse âmbito. Na sequência, no segundo tópico, analisa-se o histórico, a definição e as principais atribuições da AGU. No terceiro,

então, busca-se compreender de que forma acontece a atuação da AGU no órgão de solução de controvérsias. Por fim, apresenta-se algumas considerações no sentido de destacar a importância do multilateralismo comercial para a atuação internacional do Brasil e a relevância de se ter a representação pela AGU nesse processo.

1. SOLUÇÃO DE DIFERENÇAS NO SISTEMA MULTILATERAL DO COMÉRCIO

1.1. Breve histórico

A Carta de Havana (Conferência das Nações Unidas para Comércio e Trabalho) começa a ser delineada em 1946 e é aprovada em 1948, com o objetivo de criar uma organização internacional do comércio que fosse capaz de contribuir para o desenvolvimento dos países do Sul¹. No entanto, a proposta não foi exitosa e, conseqüentemente, a mencionada organização não foi criada.

Em 1947, foi estabelecido o “acordo geral sobre tarifas e comércio” (GATT), um acordo internacional cujo intuito era promover o comércio internacional, com a redução das barreiras comerciais (a exemplo das tarifas e cotas de importação) e a eliminação de preferências entre os signatários, num sistema de vantagens mútuas. As regras do GATT destinavam-se, assim, ao desenvolvimento do livre comércio e procuravam coibir práticas protecionistas nas relações comerciais internacionais. Apenas duas dessas regras versavam sobre a solução de controvérsias, o que se justifica, se considerarmos que se trata de um acordo, não de uma organização estruturada (Nakada, 2002). A resolução de controvérsias nos termos deste acordo propunha duas saídas: a diplomática (consultas) e a política (em caso de não haver consenso, a questão poderia ser submetida aos membros). O procedimento de solução de diferenças não estabelecia prazos fixos, desse modo, era mais fácil obstruir a adoção das resoluções e, em alguns casos, demorava muito para se chegar a uma conclusão.

Posteriormente, após uma série de negociações que culminaram com o “acordo de Marrakesh”, em Marrocos, foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), em 1995, que se estabeleceu, em substituição ao GATT, como uma organização instituída com a finalidade de supervisionar e tornar mais liberal o comércio internacional. A OMC, diferentemente do GATT, é uma organização estruturada, com órgãos, procedimentos, prazos e etapas definidas, não sendo possível aos países signatários obstruir as decisões.

Na Rodada Uruguai, iniciada em Punta de Leste, em 1986, que precedeu a criação da própria OMC, houve a necessidade de melhorar e fortalecer o sistema de solução de controvérsias então existente no GATT. Alguns países entendiam que o sistema deveria ser mais legalista, e outros compreendiam que a saída deveria ser mais diplomática e consensual. No final, prevaleceu a interpretação mais legalista, mas, ao mesmo tempo, buscou-se estipular normas com o intuito de privilegiar as soluções negociadas entre os membros da OMC (Barral, 2007). Assim, estabeleceu-se no âmbito da OMC o órgão de solução de controvérsias (OSC), que se constitui como uma verdadeira corte, de natureza internacional, tendo, inclusive, um órgão de apelação como instân-

1 - Conforme se verifica no artigo primeiro, parágrafo segundo e terceiro da Carta de Havana, que assim dispõe: “[...] *las partes de esta Carta se comprometen, en los asuntos de comercio y empleo, a cooperar entre sí y con las Naciones Unidas. Com el propósito de [...] 2. Fomentar y ayudar el desarrollo industrial y el económico en general, especialmente en aquellos países cuyo desarrollo industrial está aún en SUS comienzos; y estimular La corriente internacional de capitales destinados a inversiones productivas. 3. Ampliar para todos los países, en condiciones de igualdad, el acceso a los mercados, a los productos y a los métodos de producción necesarios para su prosperidad y desarrollo económicos*”. O texto na íntegra está disponível em: https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/havana_s.pdf. Acesso em: 30 ago. 2022.

cia recursal. Nas palavras de Piérola: “*El sistema de solución de diferencias de la OMC es hoyendía uno de los mecanismos de solución de controversias de mayor éxito a nivel mundial*” (Piérola, 2008, p. 17).

Ainda segundo o autor, o mecanismo de solução de diferenças é destinado a prever a segurança e previsibilidade do regime jurídico (Piérola, 2008), o que é de suma importância nas relações multilaterais comerciais. As decisões do OSC são obrigatórias para os membros, tornando, por conseguinte, mais eficazes as normas da OMC, na medida em que asseguram a previsibilidade e a segurança jurídica, que permeiam a certeza do direito no sistema multilateral do comércio.

Esse caráter obrigatório das decisões da OMC é muito importante para o direito internacional. Segundo Piérola (2008), o ordenamento jurídico internacional não dispõe de uma jurisdição obrigatória a que alguma das partes em uma controvérsia possa recorrer sem contar com o consentimento da outra parte, em face do caráter soberano dos Estados. Em outros termos: as partes (maioria da comunidade internacional) têm de acatar as decisões. Acontece desse modo, porque a OMC engloba a maioria dos Estados do planeta e os territórios aduaneiros (Barral, 2007)². Dessa forma, tanto as decisões tomadas pelos membros quanto a jurisprudência influenciam o comportamento comercial, político, social e ambiental do mundo inteiro; o que faz com que, muitas vezes, o país-membro precise adequar sua legislação interna às decisões da OMC.

1.2. O sistema de solução de controvérsias da OMC

O órgão de solução de controvérsias (OSC) da OMC (ou *Dispute Settlement Body*) é composto atualmente por 164 países, e as disputas são resolvidas, sucintamente, em quatro estágios: 1- consultas; 2- procedimentos do painel; 3- procedimentos do órgão de apelação; e 4- implementação das recomendações e das decisões. Passaremos a examinar com detalhes cada uma dessas etapas.

Na primeira fase, das consultas, prevê-se que no prazo de até 60 dias, antes de adotar qualquer outra medida, as partes devem manter conversas com o intuito de resolver o impasse, conforme previsão do artigo 4, “do entendimento sobre solução de controvérsias”³. Se esse inten-

2 - Os seguintes territórios aduaneiros são membros da OMC: Hong Kong (China), Macau (China) e Taipe Chinesa (territórios aduaneiros separados de Taiwan, Penghu, Kinmen e Matsu). Para mais, conferir: Barral, 2007, p.32.

3 - O artigo 4 do acordo assim dispõe: “1 - Os Membros afirmam sua determinação de fortalecer e aperfeiçoar a eficácia dos procedimentos de consulta utilizados pelos Membros. 2 - Cada Membro se compromete a examinar com compreensão a argumentação apresentada por outro Membro e a conceder oportunidade adequada para consulta com relação a medidas adotadas dentro de seu território que afetem o funcionamento de qualquer acordo abrangido. 3 - Quando a solicitação de consultas for formulada com base em um acordo abrangido, o Membro ao qual a solicitação for dirigida deverá respondê-la, salvo se mutuamente acordado de outro modo, dentro de um prazo de 10 dias contados a partir da data de recebimento da solicitação, e deverá de boa-fé proceder a consultas dentro de um prazo não superior a 30 dias contados a partir da data de recebimento da solicitação, com o objetivo de chegar a uma solução mutuamente satisfatória. Se o Membro não responder dentro do prazo de 10 dias contados a partir da data de recebimento da solicitação, ou não proceder às consultas dentro de prazo não superior a 30 dias, ou dentro de outro prazo mutuamente acordado contado a partir da data de recebimento da solicitação, o Membro que houver solicitado as consultas poderá proceder diretamente a solicitação de estabelecimento de um grupo especial. 4 - Todas as solicitações de consultas deverão ser notificadas ao OSC e aos Conselhos e Comitês pertinentes pelo Membro que as solicite. Todas as solicitações de consultas deverão ser apresentadas por escrito e deverão conter as razões que as fundamentam, incluindo indicação das medidas controversas e do embasamento legal em que se fundamenta a reclamação. 5 - Durante as consultas realizadas em conformidade com as disposições de um acordo abrangido, os Membros procurarão obter uma solução satisfatória da questão antes de recorrer a outras medidas previstas no presente Entendimento. 6 - As consultas deverão ser confidenciais e sem prejuízo dos direitos de qualquer Membro em quaisquer procedimentos posteriores. 7 - Se as consultas não produzirem a solução de uma controvérsia no prazo de 60 dias contados a partir da data de recebimento da solicitação, a parte reclamante poderá requerer o estabelecimento de um grupo especial. A parte reclamante poderá requerer o estabelecimento de um grupo especial dentro do referido prazo de 60 dias se as partes envolvidas na consulta considerarem conjuntamente que as consultas não produziram solução da controvérsia. 8 - Nos casos de urgência, incluindo aqueles que envolvem bens perecíveis, os Membros iniciarão as consultas dentro de prazo não superior a 10 dias contados da data de

to não é bem-sucedido, podem pedir ao diretor-geral que intervenha para mediar a contenda. Isso pode ocorrer durante qualquer estágio do processo, conforme dispõe o artigo 5 do acordo⁴.

Na segunda etapa, relacionada aos procedimentos do painel, são estabelecidos o grupo especial e os procedimentos. No caso de ser ultrapassada a fase das consultas por falta de entendimento entre os membros envolvidos, a parte reclamante pode requerer que seja estabelecido um grupo especial, conforme previsão do artigo 6⁵. O grupo especial (painel) é composto normalmente por três membros (artigo 8)⁷ e, caso seja uma demanda das partes, permite-se o acréscimo de mais dois membros. O prazo mínimo para apresentar o relatório é de 6 (seis) meses e o máximo é de 9 (nove) meses, a contar da data de seu estabelecimento. A parte reclamante poderá solicitar a suspensão dos trabalhos do grupo especial, a qual não poderá exceder 12 (doze) meses, sob pena de perda do direito para requerer o seu restabelecimento.

recebimento da solicitação. Se as consultas não produzirem solução da controvérsia dentro de prazo não superior a 20 dias contados da data de recebimento da solicitação, a parte reclamante poderá requerer o estabelecimento de um grupo especial. 9 - Em casos de urgência, incluindo aqueles que envolvem bens perecíveis, as partes em controvérsia, os grupos especiais e o órgão de Apelação deverão envidar todos os esforços possíveis para acelerar ao máximo os procedimentos. 10 - Durante as consultas os Membros deverão dar atenção especial aos problemas e interesses específicos dos países em desenvolvimento Membros. 11 - Quando um Membro não participante das consultas considerar que tem interesse comercial substancial nas consultas baseadas no parágrafo 1º do art. 22 do GATT 1994, parágrafo 1º do art. 22 do GATS, ou nas disposições pertinentes de outros acordos abrangidos(4) tal Membro poderá notificar os Membros participantes da consulta e o OSC, dentro de um prazo de 10 dias contados da data da distribuição da solicitação de consultas baseadas em tal artigo, de seu desejo de integrar-se às mesmas. Tal Membro deverá associar-se às consultas desde que o Membro ao qual a solicitação de consultas foi encaminhada entenda que a pretensão de interesse substancial tenha fundamento. Nesse caso, o OSC deverá ser devidamente informado. Se a requisição para a participação das consultas não for aceita, o Membro requerente poderá solicitar consultas com base no parágrafo 1º do art. 22 ou parágrafo 1º do art. 23 do GATT 1994, parágrafo 1º do art. 22 ou parágrafo 1º do art. 23 do GATS, ou nas disposições pertinentes dos acordos abrangidos⁷.

4 - Artigo 5: "1 - Bons ofícios, conciliação e mediação são procedimentos adotados voluntariamente se as partes na controvérsia assim acordarem. 2 - As diligências relativas aos bons ofícios, à conciliação e à mediação, e em especial as posições adotadas durante as mesmas pelas partes envolvidas nas controvérsias, deverão ser confidenciais e sem prejuízo dos direitos de quaisquer das partes em diligências posteriores baseadas nestes procedimentos. 3 - Bons ofícios, conciliação ou mediação poderão ser solicitados a qualquer tempo por qualquer das partes envolvidas na controvérsia. Poderão iniciar-se ou encerrar-se a qualquer tempo. Uma vez terminados os procedimentos de bons ofícios, conciliação ou mediação, a parte reclamante poderá requerer o estabelecimento de um grupo especial. 4 - Quando bons ofícios, conciliação ou mediação se iniciarem dentro de 60 dias contados da data de recebimento da solicitação, a parte reclamante não poderá requerer o estabelecimento de um grupo especial antes de transcorrido o prazo de 60 dias a partir da data de recebimento da solicitação de consultas. A parte reclamante poderá solicitar o estabelecimento de um grupo especial no correr do prazo de 60 dias se as partes envolvidas na controvérsia considerarem de comum acordo que os bons ofícios, a conciliação e a mediação não foram suficientes para solucionar a controvérsia. 5 - Se as partes envolvidas na controvérsia concordarem, os procedimentos para bons ofícios, conciliação e mediação poderão continuar enquanto prosseguirem os procedimentos do grupo especial. 6 - O Diretor-Geral, atuando 'ex officio', poderá oferecer seus bons ofícios, conciliação ou mediação com o objetivo de auxiliar os Membros a resolver uma controvérsia".

5 - Artigo 6: "1 - Se a parte reclamante assim o solicitar, um grupo especial será estabelecido no mais tardar na reunião do OSC seguinte àquela em que a solicitação aparece pela primeira vez como item da agenda do OSC, a menos que nessa reunião o OSC decida por consenso não estabelecer o grupo especial. 2 - Os pedidos de estabelecimento de grupo especial deverão ser formulados por escrito. Deverão indicar se foram realizadas consultas, identificar as medidas em controvérsia e fornecer uma breve exposição do embasamento legal da reclamação, suficiente para apresentar o problema com clareza. Caso a parte reclamante solicite o estabelecimento do grupo especial com termos de referência diferentes dos termos padrão, o pedido escrito deverá incluir sugestão de texto para os termos de referência especiais".

6 - "1 - Os grupos especiais serão compostos por pessoas qualificadas, funcionários governamentais ou não, incluindo aquelas que tenham integrado um grupo especial ou a ele apresentado uma argumentação, que tenham atuado como representantes de um Membro ou de uma parte contratante do GATT 1947 ou como representante no Conselho ou Comitê de qualquer acordo abrangido ou do respectivo acordo precedente, ou que tenha atuado no Secretariado, exercido atividade docente ou publicado trabalhos sobre direito ou política comercial internacional, ou que tenha sido alto funcionário na área de política comercial de um dos Membros. 2 - Os Membros dos grupos especiais deverão ser escolhidos de modo a assegurar a independência dos Membros, suficiente diversidade de formações e largo espectro de experiências. 3 - Os nacionais de Membros cujos governos sejam parte na controvérsia ou terceiras partes, conforme definido no parágrafo 2º do art. 10, não atuarão no grupo especial que trate dessa controvérsia, a menos que as partes acordem diferentemente. 4 - Para auxiliar na escolha dos integrantes dos grupos especiais, o Secretariado manterá uma lista indicativa de pessoas, funcionários governamentais ou não, que reúnem as condições indicadas no parágrafo 1º, da qual os integrantes dos grupos especiais poderão ser selecionados adequadamente. Esta lista incluirá a relação de peritos não governamentais elaborada em 30 de novembro de 1984 (BISD 31S/9), e outras relações ou listas indicativas elaboradas em virtude de qualquer acordo abrangido, e manterá os nomes dos peritos que figurem naquelas relações e listas indicativas na data de entrada em vigor do Acordo

Nesse ínterim, há a etapa intermediária de reexame (art.15) que acontece após a apresentação das réplicas e da argumentação oral das partes, na qual o grupo especial deve submeter as seções descritivas do projeto de relatório aos comentários das partes. Ultrapassada essa fase, o grupo especial deve elaborar um relatório provisório, a ser comentado pelos demais envolvidos. O relatório provisório, já com as conclusões do grupo especial, será considerado o relatório final, pronto para a circulação entre todos os membros, se não houver outros comentários. Cabe aqui esclarecer que o grupo especial ajuda o órgão de solução de diferenças a ditar resoluções ou fazer recomendações. Esse informe só pode ser rechaçado mediante consenso do OSC, o que dificilmente acontece (WTO, 2005).

Tem-se, então, na terceira fase, os chamados procedimentos do órgão de apelação, momento em que o informe se converte em resolução, e a parte que não concorda com a decisão pode apelar⁷. O órgão permanente de apelação é composto por 7 (sete) membros⁸ indicados pelo órgão de solução de diferenças para um mandato de 4 (quatro) anos; desses, apenas 3 (três) membros terão de examinar cada apelação. Apenas as partes da disputa, excluindo-se outros interessados, poderão recorrer do relatório do painel. Por fim, a adoção do relatório do órgão de apelação deve acontecer dentro do prazo de 30 (trinta) dias, a contar da distribuição do documento aos membros, a menos que o OSC decida, por consenso, não adotar o relatório.

Finalmente, na quarta fase – de implementação das recomendações e das decisões do OSC –, estabelece-se em reunião o prazo de 30 (trinta) dias, após a data de adoção do relatório do painel ou do órgão de apelação, para o membro interessado informar ao OSC suas intenções com relação à implementação das decisões e recomendações daquele órgão. Não sendo possível a implementação imediata, o membro interessado deverá dispor de prazo razoável⁹. Caso a parte

Constitutivo da OMC. Os Membros poderão periodicamente sugerir nomes de pessoas, funcionários governamentais ou não, a serem incluídos na lista indicativa, fornecendo informação substantiva sobre seu conhecimento de comércio internacional e dos setores ou temas dos acordos abrangidos, e tais nomes serão acrescentados à lista após aprovação pelo OSC. Para cada pessoa que figure na lista, serão indicadas suas áreas específicas de experiência ou competência técnica nos setores ou temas dos acordos abrangidos. 5 - Os grupos especiais serão compostos por três integrantes a menos que, dentro do prazo de 10 dias a partir de seu estabelecimento, as partes em controvérsia concordem em compor um grupo especial com cinco integrantes. Os Membros deverão ser prontamente informados da composição do grupo especial. 6 - O Secretariado proporá às partes em controvérsia candidatos a integrantes do grupo especial. As partes não deverão se opor a tais candidaturas a não ser por motivos imperiosos. 7 - Se não houver acordo quanto aos integrantes do grupo especial dentro de 20 dias após seu estabelecimento, o Diretor-Geral, a pedido de qualquer das partes, em consulta com o Presidente do OSC e o Presidente do Conselho ou Comitê pertinente, determinará a composição do grupo especial, e nomeará os integrantes mais apropriados segundo as normas e procedimentos especiais ou adicionais do acordo abrangido ou dos acordos abrangidos de que trate a controvérsia, após consulta com as partes em controvérsia. 8 - Os Membros deverão comprometer-se, como regra geral, a permitir que seus funcionários integrem os grupos especiais. 9 - Os integrantes dos grupos especiais deverão atuar a título pessoal e não como representantes de governos ou de uma organização. Assim sendo, os Membros não lhes fornecerão instruções nem procurarão influenciá-los com relação aos assuntos submetidos ao grupo especial. 10 - Quando a controvérsia envolver um país em desenvolvimento Membro e um país desenvolvido Membro, o grupo especial deverá, se o país em desenvolvimento Membro solicitar, incluir ao menos um integrante de um país em desenvolvimento Membro. 11 - As despesas dos integrantes dos grupos especiais, incluindo viagens e diárias, serão cobertas pelo orçamento da OMC, de acordo com critérios a serem adotados pelo Conselho Geral, baseados nas recomendações do Comitê de Orçamento, Finanças e Administração”.

7 - Na apelação não cabe revisão de provas, nem o exame de novas questões, o recurso somente pode ser fundamentado em matérias de direito.

8 - As pessoas escolhidas devem ter notório conhecimento em direito e comércio internacional e não estar vinculada a nenhum governo. Podemos citar como exemplo o advogado Luiz Otávio Batista, que até o momento, foi o único brasileiro a fazer parte do Órgão de Apelação.

9 - De acordo com o artigo 21.3 do DSU, “O prazo razoável deverá ser: 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. Em tal arbitragem, uma diretriz para o árbitro será a de que o prazo razoável para implementar as recomendações do grupo especial ou do órgão de Apelação não deverá exceder a 15 meses da data de adoção do relatório do grupo especial ou do órgão de Apelação. Contudo, tal prazo poderá ser maior ou menor, dependendo das circunstâncias particulares”.

afetada não implemente as decisões e recomendações do OSC dentro do prazo razoável estabelecido, deverá, se solicitada, negociar com a outra parte compensações mutuamente satisfatórias. Ademais, se dentro dos 20 (vinte) dias seguintes à data da expiração do prazo razoável determinado não se houver acordado uma compensação satisfatória, quaisquer das partes que haja recorrido ao procedimento de solução de controvérsias poderá solicitar autorização do OSC para suspender a aplicação de concessões ou de outras obrigações decorrentes dos acordos abrangidos à parte interessada.

Os princípios definidores da suspensão da aplicação de concessões e a determinação de seu valor são objeto de arbitragem por um comitê que decidirá de que maneira e em que valor incidirá a suspensão da aplicação de concessões. Ao final, a parte interessada deve solicitar autorização ao OSC para poder aplicar aquela suspensão.

No direito brasileiro, em maio de 2022, foi promulgada a Lei nº 14.353, que autorizou a aplicação de sanções comerciais, por meio da Câmara de Comércio Exterior, a países com os quais o Brasil tenha alguma controvérsia pendente de julgamento de apelação na OMC. A medida foi necessária, mas eis que o órgão de apelação está paralisado, em razão de os Estados Unidos não terem aceitado nomeações de juízes para o órgão, sendo que as indicações necessitam de consenso entre os membros.

1.3. O Brasil e o sistema de solução de controvérsias da OMC

O Brasil é um dos membros mais atuantes do OSC da OMC. Ocupa o quarto lugar, junto à Índia, ficando atrás somente dos Estados Unidos, comunidade europeia e Canadá (WTO, 2009). Desde 1995 até 2022, aparece como reclamante em 34 casos, e como reclamado em 17 casos (WTO, 2022). Um dos focos principais do país no sistema multilateral do comércio é o agronegócio. Por isso, participa ativamente do Grupo Cairns e exerce liderança no G20 (Grupo dos 20). Cabe destacar, nesse sentido, que o Brasil já obteve grandes vitórias de interesse do agronegócio, na OMC, como, por exemplo, o caso dos subsídios ao algodão (DS 267); subsídios ao açúcar (DS266); e a classificação aduaneira do frango desossado congelado (DS 269).

O Brasil, na OMC, conta com o apoio do Itamaraty. No entanto, em casos em que não se chega a um acordo e é estabelecido um painel, muitas vezes, são equivocadamente contratados escritórios estrangeiros, sob o argumento falacioso de que não existem advogados públicos com o conhecimento técnico necessário para desempenhar tal mister. Esse argumento, todavia, é juridicamente insustentável, e não condiz com a realidade, tendo em vista que a Advocacia Geral da União (AGU), senão a maior, é uma das maiores bancas de advogados do mundo, contando atualmente com aproximadamente 8 (oito) mil profissionais altamente qualificados e especializados nas mais diversas áreas jurídicas: internacional, agronegócio, comercial, marítima, tributária, bancária, ambiental, que atuam diuturnamente na defesa jurídica do Estado brasileiro. Essa atuação abrange, ademais, a representação jurídica da República Federativa do Brasil no âmbito internacional conforme será visto adiante.

2. ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO E SEU PAPEL CONSTITUCIONAL

2.1. Breve Histórico

Até a Constituição Federal de 1969, a Advocacia de Estado brasileira era similar ao modelo português. Em Portugal, o Ministério Público acumula funções e tem a incumbência de ser fiscal da lei; de promover as defesas da sociedade e do Estado; e de exercer a titularidade da ação penal¹⁰. É o que ensina Canotilho:

O arquétipo de magistrado do Ministério Público prefigurado na Constituição está longe da caricatura usual de ‘funcionário promotor do crime’. A sua relevantíssima acção, num contexto constitucional democrático, vai desde o exercício da ação penal até a defesa e representação de pessoas carecidas de proteção (órfãos, menores trabalhadores), passando pela defesa de interesses difusos (ambiente, patrimônio) e pela defesa da constitucionalidade e legalidade. [...] **Isto, em termos tendenciais, porque em Portugal o Ministério Público continua a ser ‘advogado do estado’, tarefa que noutros países é desempenhada por operadores jurídicos diferentes (‘advogados do Estado’ ou ‘advogados contratados’)** (Canotilho (2007, p.665, grifos nossos).

O advento da Constituição brasileira de 1988 retirou do Ministério Público a atribuição de representante judicial do Estado, transferindo-a para uma nova instituição: a Advocacia-Geral da União (AGU). Antes da promulgação da carta constitucional, o Ministério Público Federal, por meio da Procuradoria-Geral da República, além de suas atribuições típicas, era também responsável pela representação judicial da União. Essa providência do constituinte originário foi de capital importância, para colocar fim às situações ambíguas com as quais o *parquet*, por vezes, se defrontava. Nesse sentido, Silva complementa que:

A Constituição desfez o bifrontismo que sempre existiu no Ministério Público Federal, cujos membros exerciam cumulativamente as funções de Ministério Público e de Procuradores da República no exercício da advocacia da União. Agora, o Ministério Público da União com seus Ministérios Públicos especiais só cumpre as funções típicas da instituição. Não são mais advogados da União (Silva, 1997, p. 558).

De outra parte, a incumbência de prestar consultoria e assessoramento jurídicos ao Poder Executivo estava confiada à Advocacia Consultiva da União. Nesse âmbito, o art. 3º, do Decreto nº 93.237, de 8 de setembro de 1986, estabeleceu que os órgãos integrantes da Advocacia Consultiva da União eram: a Consultoria-Geral da República; a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; as consultorias jurídicas dos ministérios; as Procuradorias-Gerais; os órgãos jurídicos das autarquias e fundações federais; e os órgãos jurídicos, as empresas públicas e sociedades de economia mista e entidades outras controladas pela União¹¹.

10 - Assim dispõe o artigo 219º c, da Constituição da República Portuguesa, de 2 de abril de 1976: “(Funções e estatutos): 1. Ao Ministério Público compete **representar o Estado** e defender os interesses que a lei determinar, bem como, com observância do disposto no número seguinte e nos termos da lei, participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania, exercer a ação penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática” (Portugal, 1976, grifo nosso).

11 - O Decreto nº 93.237, de 8 de setembro de 1986, assim dispunha:

“CAPÍTULO I

Das Disposições Preliminares

Art 1º A Advocacia Consultiva da União, no Poder Executivo, destina-se a:

Malgrado a Constituição tivesse criado e transferido à AGU a atribuição de defesa judicial da União, essa responsabilidade, por força do art. 29 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)¹², somente passou efetivamente à instituição com o advento da Lei Complementar nº 73/93. Por outro lado, o constituinte genuíno concebeu a AGU, inspirando-se no modelo italiano de advocacia de Estado e nos bem-sucedidos exemplos das procuradorias estaduais existentes em alguns Estados da República Federativa do Brasil. Nesse sentido, Sesta observa que:

- I- zelar pela observância da Constituição, das leis e dos tratados, bem assim dos atos emanados da Administração Federal;
II- - desempenhar as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos no âmbito da Administração Federal. [...] CAPÍTULO

TULO II

Da Composição

Art 3º A Advocacia Consultiva da União compreende:

- I - a Consultoria Geral da República;
II - a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no Ministério da Fazenda;
III - as Consultorias Jurídicas dos demais Ministérios, do Estado Maior das Forças Armadas, da Secretaria de

Planejamento da Presidência da República e da Secretaria de Administração Pública da Presidência da República;

- IV - as Procuradorias-Gerais ou os departamentos jurídicos das autarquias;
V - os órgãos jurídicos das empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações sob supervisão ministerial e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pela União.

§ 1º Integram, ainda, a Advocacia Consultiva da União, no Poder Executivo, os órgãos jurídicos dos Gabinetes Militar e Civil da Presidência da República, da Secretaria Geral do Conselho de Segurança Nacional e do Serviço Nacional de Informações, que continuam sujeitos à disciplina normativa própria.

§ 2º A Consultoria Geral da República é a instância máxima das atividades de consultoria e assessoramento jurídicos da Administração Federal”

3º A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e as Consultorias Jurídicas são as instâncias superiores das atividades de consultoria e assessoramento jurídicos, no contexto dos respectivos Ministérios, ou órgãos integrantes da Presidência da República, e das entidades vinculadas a uns e outros.

CAPÍTULO III

Das Competências

Art 4º À Consultoria Geral da República, compete:

- I - fixar a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida pelos órgãos e entidades da Administração Federal;
II - assistir o Presidente da República no controle interno da legalidade dos atos da Administração, mediante: a) o exame de antepropostas, anteprojetos e projetos a ela submetidos;
b) a proposta de declaração de nulidade de ato administrativo praticado na Administração Direta;
III - uniformizar a jurisprudência administrativa federal, garantir a correta aplicação das leis e prevenir controvérsias entre os órgãos e entidades da Administração Federal;
IV - solucionar as divergências entre órgãos jurídicos componentes da Advocacia Consultiva da União; V - coordenar as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos dos órgãos integrantes da Advocacia Consultiva da União.

Art 5º A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e às Consultorias Jurídicas, compete, referentemente à estrutura administrativa que integram e às concernentes entidades vinculadas:

- I - cumprir e velar pelo cumprimento da orientação normativa emanada da Consultoria Geral da República; II - fixar, nos casos não resolvidos pela Consultoria Geral da República, a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida;
III - assistir o Ministro de Estado no controle interno da legalidade dos atos da Administração, mediante:
a) o exame de antepropostas, anteprojetos e projetos, bem como de minutas de atos normativos outros, de iniciativa do Ministério, ou órgão integrante da Presidência da República;
b) a elaboração de atos, quando isso lhes solicite o Ministro de Estado;
c) a proposta de declaração de nulidade de ato administrativo praticado no âmbito do Ministério ou órgão integrante da Presidência da República;
IV - examinar as minutas de edital de licitação, contratos, acordos, convênios ou ajustes que devam ser assinados pelas autoridades do Ministério ou órgão integrante da Presidência da República;
V - elaborar estudos e preparar informações, em virtude de solicitação dos Poderes Legislativo e Judiciário ou do Ministério Público” (Brasil, 1986).

12 - Dispõe o art. 29. “Enquanto não aprovadas as leis complementares relativas ao Ministério Público e à Advocacia-Geral da União, o Ministério Público Federal, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, as Consultorias Jurídicas dos Ministérios, as Procuradorias e Departamentos Jurídicos de autarquias federais com representação própria e os membros das Procuradorias das Universidades fundacionais públicas continuarão a exercer as suas atividades na área das respectivas atribuições.”

Tendo, assim, em vista um melhor aparelhamento da tutela do interesse público, a Constituição Federal de 1988, **secundando antecedentes praticados, com sucesso, há mais de dez anos, em nível estadual**, optou por dividir a instituição incumbida da tutela judicial do interesse público, atribuindo à chamada “Advocacia da União”, à **conta da influência do modelo italiano**, a atividade institucional originária, isto é, a tutela do interesse público naquilo que diz respeito com os interesse do Estado, remanescendo ao “Ministério Público”, basicamente, as competências acusatória e fiscalizadora herdadas do modelo francês, a que se acrescentou a título revitalizador, a polêmica participação na tutela dos chamados “interesses difusos” (Sesta, 1993, p. 189, grifo nosso).

Na Itália, as atribuições de defesa do Estado e de titular da ação penal foram distribuídas a entidades distintas. Nesse país, o Ministério Público é o responsável pela ação penal e pela fiscalização da lei, ao passo que à Advocacia de Estado compete a defesa dos interesses do Estado. Nas palavras de Di Rufia:

Já vimos como é mister que haja sempre um impulso externo para movimentar a função jurisdicional e já dissemos que, quando, o interesse insatisfeito for de natureza pública, o impulso provém do **Ministério Público: que “tem a obrigação de exercer a ação penal” [...] e a civil nos casos determinados pela lei (art. 69 do Cód. de Proc. Civil; e sua intervenção, por ex., é obrigatória nas causas matrimoniais ou de trabalho). O Ministério Público nunca é parte nos juízos cíveis (onde o Estado, eventualmente, é representado pela Advocacia do Estado);** o é, ao contrário, por disposição do Código, não (sic) penais: onde intervém como acusador público (Di Rufia, 1972, p. 438, grifo nosso).

Pode-se dizer, então, que a AGU tem as suas origens no Ministério Público Federal e na extinta Advocacia Consultiva da União, sendo, hoje, responsável pela defesa judicial e extrajudicial do Estado brasileiro e por prestar consultoria e assessoramento jurídicos ao Poder Executivo.

2.2. Definição e principais atribuições da AGU

A AGU detém atribuições preventivas e contenciosas, destinadas a auxiliar a ação do administrador público, para a boa e eficiente satisfação do bem comum. A definição da instituição está contida no art. 131 da Constituição da República do Brasil de 1988, que estabelece:

Art. 131. **A Advocacia-Geral da União é a instituição que**, diretamente ou através de órgão vinculado, **representa a União, judicial e extrajudicialmente**, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, **as atividades de consultoria e assessoramento jurídicos do Poder Executivo** (Brasil, 1988, grifo nosso).

A AGU integra a estrutura do Estado, tem *status* constitucional, faz parte das funções essenciais à justiça (FEJ) e está ao lado dos três “poderes clássicos”. É uma instituição perene, que exerce atividades jurídicas nas searas judicial, extrajudicial e consultiva (não são atribuições executivas, como a do Executivo, nem legislativas, como as do Parlamento, tampouco de julgamento, como as do Judiciário) em prol do erário e, também, dos interesses públicos essenciais ao Estado Democrático de Direito. Suas atribuições constitucionais são típicas de advocacia de Estado, e não de governo¹³, e se destinam a atender não só o Executivo federal, mas também o Legislativo, o

13 - Advocacia de governo: espécie subalterna de advocacia, que, em suma, é desprovida de perenidade e de *status* constitucional; possui algum tipo de subordinação (ordinariamente administrativa) ao Executivo e cujo órgão, ou instituição, seria carente de autonomias funcional, administrativa e financeira/orçamentária; seus integrantes mais proeminentes seriam ocupantes de cargos comissionados; inexistiria privatividade de funções nem haveria garantias e prerrogativas, para os membros efetivos.

Judiciário, o Tribunal de Contas da União (TCU), o Ministério Público da União e a Defensoria Pública da União.

Essa instituição promove, internamente, a representação judicial e extrajudicial da União, de suas autarquias e fundações públicas, bem como orienta, em caráter consultivo, as pessoas jurídicas de direito público do Executivo federal, na forma do art. 131 da Carta Magna, combinado com o art. 1º da Lei Complementar nº 73/93. Além disso, a AGU tem a relevante missão, no plano externo, de executar o aconselhamento jurídico do Estado brasileiro na celebração de atos e tratados internacionais, prestando previamente a consultoria ao administrador público federal sobre o ato que será firmado no exterior, a fim de prevenir a ilegalidade e evitar transtornos e prejuízos quando da ulterior incorporação do ato pelo ordenamento jurídico nacional.

Vale lembrar que o tratado internacional pactuado sem as devidas cautelas jurídicas pode não entrar em vigência no Brasil, por contrariar normas hierarquicamente superiores. Ou, caso incorporado sem o devido cuidado, pode trazer prejuízos sociais e/ou econômicos ao país, por conta da revogação de atos normativos existentes.

A instituição age, outrossim, na defesa jurídica da República Federativa do Brasil perante os foros internacionais e estrangeiros, notadamente nos organismos internacionais. Nesse âmbito, convém destacar que essa atuação estará em perfeita sintonia com as ações de política externa desenvolvidas pelo Itamaraty, já que compete à AGU oferecer base jurídica necessária à atuação do Ministério das Relações Exteriores, com o objetivo de trazer segurança, coerência, consistência e eficiência às ações internacionais do Estado Brasileiro.

3. ATUAÇÃO DA AGU NO ÓRGÃO DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC

Resta evidente, então, que é plenamente legal e constitucional, depois da Constituição Federal de 1988, a atuação jurídica da AGU no plano internacional – e não mais do Ministério Público –, inclusive no OSC da OMC; sendo, por conseguinte, ilegal e inconstitucional cogitar-se a contratação de advogados privados para empreender a defesa jurídica de interesse do Brasil ou a designação de prepostos do Itamaraty para atuar juridicamente naquele órgão da OMC.

De fato, a República Federativa do Brasil deve ser representada pela União na execução de atos de direito internacional. Mas, é igualmente verdade que a União deve ser juridicamente representada pela AGU nesse contexto, tendo em vista que o art. 131 da Constituição Federal incumbe à esta a função de representação judicial e extrajudicial daquela. Por conseguinte, a representação jurídica da República Federativa do Brasil – União federal, internamente – cabe exclusivamente à AGU.

Logo, figura-se juridicamente inviável admitir-se eventual atuação internacional de escritório de advocacia para defesa jurídica de interesse do Estado brasileiro na OMC ou em qualquer foro ou órgão de jurisdição internacional, bem como absolutamente inviável e temerário cogitar-se que um agente público do Itamaraty possa realizar atuação jurídica na OMC ou em qualquer foro internacional. Assim, é fácil perceber que, desde a primeira fase, que é a de consultas, até a eventual e última fase de implementação das recomendações e das decisões do OSC, a AGU deve ter participação direta e ativa, com amparo no art. 131 da Constituição de 1988, no processo instalado na OMC, a fim de bem defender juridicamente os interesses do Estado brasileiro; evitando-se, inclusive, ações temerárias e inconstitucionais de terceiros.

4. CONCLUSÃO

O papel da OMC na solução das controvérsias comerciais é de extrema relevância. A complexidade das disputas e os desafios da modernidade demandam mecanismos igualmente complexos de enfrentamento e diálogo, para promover os interesses dos países sem que haja prejuízos econômicos. O descumprimento de acordos multilaterais pode afetar não apenas os países envolvidos, mas, num cenário globalizado, pode impactar a economia mundial.

Nesse âmbito, o presente artigo examinou o funcionamento do OSC da OMC e as atribuições da AGU, o que nos permitiu chegar às considerações a seguir relatadas. O órgão de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio é composto por todos os seus membros, que são 164 países, e as disputas são resolvidas em quatro estágios, a saber: I) consultas; II) procedimentos do painel; III) procedimentos do órgão de apelação; e IV) implementação das recomendações e das decisões.

À AGU compete a representação judicial e extrajudicial da União, no plano interno, e da República Federativa do Brasil no plano externo. Assim, desde a primeira fase, que é a de consultas, até a eventual quarta e última etapa de implementação das recomendações e das decisões do OSC, deve a AGU ter participação direta e ativa, com amparo no art. 131, da Carta Magna, no processo instalado na OMC, a fim de bem defender juridicamente os interesses do Estado brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Isabella Sayuri Abe. **O protecionismo comercial: o caso do comércio do corte de frango salgado e congelado entre Brasil e União Europeia**. 2008. 60 f. Monografia (Graduação em Relações Internacionais), Centro Universitário de Brasília – Uniceub, Brasília/DF, 2008.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 1988.

BARRAL, W. **Solução de Controvérsias na Organização Mundial do Comércio**. Brasília: Ministério das Relações Exteriores; Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

CANOTILHO, J. J. GOMES. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra, Almedina, 2007.

CARNEVALLI, J. P. R. L. P.; BRAGA, M. B. O Caso dos Pneus: Adequação da Ordem Jurídica Brasileira à Jurisdição Internacional. **Revista da AGU**. Brasília, 2017.

CONI, L. C. O Organismo de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio: introdução a alguns aspectos essenciais de seu funcionamento. **Prismas: Direito, Políticas Públicas e Mundialização** (substituída pela Revista de Direito Internacional), v. 2, n. 2, 2005.

DI RUFIA, Paolo Biscaretti. *Diritto Costituzionale – Istituzioni di Diritto Pubblico*, 9ª ed., 1972; In: DINIZ, Maria Helena, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

NAKADA, Minoru. **A OMC e o Regionalismo**: análise do art. XXIV e dispositivos afins do acordo de Marraqueche. São Paulo: Aduaneiras, 2002.

NARLIKAR, A. **The World Trade Organization**: a very short introduction (Vol. 135). Oxford University Press, 1005.

OLIVEIRA, I. T. M. **A atuação do Brasil no sistema de solução de controvérsias da OMC**: o caso do contencioso do algodão contra os EUA. Brasília: IPEA, 2010.

PIÉROLA, F. **Solución de Diferencias ante la OMC**: Presente y Perspectivas. London: Cameron May, 2008.

SESTA, Mário Bernardo. Advocacia de Estado: Posição Institucional. **Revista de Inf. Legislativa**, nº 117. Brasília, 1993.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 1997.

THORSTENSEN, Vera. **OMC - Organização Mundial do Comércio**: As regras do Comércio Internacional e a Nova Rodada de Negociações Multilaterais. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2001.

UNITED NATIONS. **Growth in United Nations membership**. 2022. Disponível em: <<https://www.un.org/en/about-us/growth-in-un-membership#2000-Present>> Acesso em: 01 set 2022.

WTO - WORLD TRADE ORGANIZATION. **Understanding the WTO**, Genebra, 2005.

WTO – WORLD TRADE ORGANIZATION. **Informe do Brasil no Exame das Políticas Comerciais**. 2009. Disponível em: <https://www.wto.org/spanish/tratop_s/tp_r_s/tp312_s.htm> Acesso em: 01 de setembro de 2022

WTO - WORLD TRADE ORGANIZATION. **Brasil y la OMC**. 2022. Disponível em: <https://www.wto.org/spanish/thewto_s/countries_s/brazil_s.htm#disputesHeading>. Acesso em: 17 agosto 2022.



Este trabalho está licenciado sob uma licença Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License