

RAFAEL D'AQUINO MAFRA

O ACORDO SOBRE APLICAÇÃO DE MEDIDAS SANITÁRIAS E
FITOSSANITÁRIAS E ACORDO SOBRE BARREIRAS TÉCNICAS AO
COMÉRCIO SOB A ÓTICA DOS REGIMES INTERNACIONAIS

Dissertação apresentada ao
Decanato de Pesquisa e Pós-
Graduação da Universidade
de Brasília como parte dos
requisitos para obtenção do
título de Mestre em Relações
Internacionais do Programa
de Mestrado da Universidade
de Brasília. Orientadora:
Dra. Maria Izabel Valladão
de Carvalho.

Brasília

2008



Universidade de Brasília
Instituto de Relações Internacionais
Mestrado em Relações Internacionais

Teoria de Regimes Internacionais,
Acordo sobre Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e Acordo
sobre Barreiras Técnicas ao Comércio: as Relações entre Países
Desenvolvidos e Países em Desenvolvimento

Aluno: Rafael d'Aquino Mafra

Banca Examinadora:

Professora Doutora Maria Izabel Valladão de Carvalho.
(Orientadora)

(Membro)

(Membro)

Obrigados,

À minha mãe, por me ensinar o valor da educação formal. Ao meu pai, por me ensinar o valor da educação informal;

À Professora Maria Izabel, pela orientação rigorosa e dedicada;

À Juliana Ghizzi, pelo incentivo para ingressar no mestrado e pelas discussões;

À Denise Obara, pela sagacidade;

À Ana Paula Jucá, por todo incentivo, concessões, orientações, paciência e bondade;

A todo pessoal do Naint/Anvisa pelo apoio e pelo carinho durante todo processo;

Ao pessoal da ACI/PN DST AIDS pela compreensão, sobretudo na reta final;

À Odalva pelo apoio e paciência nos assuntos mais complexos;

Aos colegas da pós-graduação, pelas sugestões, artigos e companhia da maior concentração de pessoas inteligentes que já presenciei;

A Emília pela paciência, pela persistência, pelo suporte, pelo carinho, pelo companheirismo e pelo amor irrestritos.

À Emília,
sem a qual não haveria conquistas
ou sem a qual as conquistas não teriam porquê

Lista de siglas

BIRD	Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento
CIPV	Convenção Internacional de Proteção Vegetal
EPA	Agência de Proteção Ambiental dos Estados Unidos
ESC	Entendimento sobre Solução de Controvérsias
EUA	Estados Unidos da América
FAO	Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura
FMI	Fundo Monetário Internacional
GATT	Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio
IEC	Comissão Internacional Eletrotécnica
ISO	Organização Internacional de Padronização
NMF	Nação Mais Favorecida
OA	Órgão de Apelação
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OIE	Organização Mundial de Saúde Animal
OMC	Organização Mundial do Comércio
OMS	Organização Mundial da Saúde
OSC	Órgão de Solução de Controvérsias
PCE	Preocupações Comerciais Específicas
PD	Países Desenvolvidos
PED	Países em Desenvolvimento
PMDR	Países de Menor Desenvolvimento Relativo
SPS	Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias
TBT	Acordo sobre Barreiras Técnicas
UE	União Européia

Lista de figuras

Figura 1.1 – Regimes internacionais como variável interveniente _____ 27

Figura 2.1: Aplicação do esquema teórico de Krasner aos casos de violação dos Acordos SPS e TBT _____ 130

Lista de gráficos

Gráfico 2.1: Principais Membros interpelantes no OSC _____ 92

Gráfico 2.2: Principais Membros interpelados no OSC _____ 92

Gráfico 3.1: Número de PCEs levantadas no Comitê SPS _____ 147

Gráfico 3.2: PCEs distribuídas por tema _____ 148

Gráfico 3.3: Distribuição das PCEs entre aquelas relacionadas à saúde animal _____ 149

Gráfico 3.4: Número de PCEs por tipo de participação e por nível de desenvolvimento 150

Gráfico 3.5: Resultado das PCEs _____ 152

Gráfico 3.6: Membros que mais levantaram PCEs _____ 152

Gráfico 3.7: Membros que mais foram questionados em PCEs _____ 153

Gráfico 3.8: Comparação entre PCEs levantadas contra outros Membros e PCEs onde o Membro foi questionado _____ 153

Lista de quadros

Quadro 1.1: Lista de Decisões do Comitê SPS da OMC. _____ 56

Quadro 2.1: Distribuição de controvérsias por Acordos violados entre 1995 e 2005: _____ 90

Quadro 2.2: Total de controvérsias por grau de desenvolvimento dos Membros envolvidos nas disputas de 1995 a 2005. _____ 91

Quadro 2.3 : Análise comparativa do tempo de implementação dos painéis _____ 127

SUMÁRIO

RESUMO.....	9
--------------------	----------

ABSTRACT	10
-----------------------	-----------

1. Introdução	11
----------------------------	-----------

Do GATT à OMC: um breve histórico da criação dos Acordos TBT e SPS	12
--	----

Marco Teórico	18
---------------------	----

Objetivos, problemas e hipóteses	25
--	----

Estrutura da dissertação	29
--------------------------------	----

Capítulo 1 - O Acordo sobre a Aplicação Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e o

Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio	31
--	-----------

1. 1 Histórico	31
----------------------	----

1.1.1 A Rodada Urugui e as Negociações dos Acordos SPS e TBT	37
--	----

1.2 Acordo SPS: escopo, implementação, direitos e obrigações	41
--	----

1.2.1 Escopo de aplicação	41
---------------------------------	----

1.2.2. Direitos e obrigações	43
------------------------------------	----

1.2.3 Disciplinas	43
-------------------------	----

1.3 Acordo TBT: escopo, direitos e obrigações e implementação	57
---	----

1.3.1 Escopo de aplicação	57
---------------------------------	----

1.3.2 Direitos e obrigações	58
-----------------------------------	----

1.3.3 Regulamentos Técnicos	59
-----------------------------------	----

1.3.4 Normas	66
--------------------	----

1.3.5 Conformidade com normas e regulamentos técnicos	67
---	----

1.4 Conclusão	70
---------------------	----

Capítulo 2 - Painéis do Órgão de Solução de Controvérsias envolvendo os Acordos

TBT e SPS	73
------------------------	-----------

2. 1 Funcionamento do OSC	74
---------------------------------	----

2.2 Análise quantitativa dos painéis _____	85
2.3 Análise qualitativa: painéis sobre medidas sanitárias e barreiras técnicas entre PEDs e PDs. _____	94
2.3.1 Painel EUA - gasolina. _____	95
2.3.2 Painel EUA - camarão _____	102
2.3.3 UE - sardinhas _____	112
2.4 Painéis sobre medidas sanitárias e barreiras técnicas entre PDs _____	121
2.4.1 Austrália – Salmão e Austrália – Salmão Art. 21.5 _____	122
2.4.2 UE – hormônios _____	123
2.4.3 UE - amianto _____	124
2.4.4 Japão – EUA: produtos agrícolas/Acordo SPS (DS76) e Japão – EUA: produtos agrícolas (Art. 21.5) _____	125
2.4.5 Japão – EUA: maçãs/Acordo SPS (DS245). _____	126
2.5 Painéis em SPS e TBT e os Regimes Internacionais _____	128
2.6 Conclusão _____	137

Capítulo 3 - O procedimento das “preocupações comerciais específicas” no Comitê

sobre Medidas Sanitárias e Fitossanitárias 138

3.1 PCEs - conceito e base legal _____	140
3.2 PCEs – análise quantitativa _____	147
3.3 PCEs no Comitê TBT _____	154
3.4 Conclusões _____	155

CONCLUSÃO..... 156

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 161

RESUMO

Esta dissertação tem como objetivo discutir as relações entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento na área de barreiras técnicas e medidas sanitárias e fitossanitárias. Os parâmetros escolhidos para a discussão são os contenciosos ocorridos sobre o tema no âmbito do Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio e as Preocupações Comerciais Específicas, procedimento que se opera durante as reuniões do Comitê de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias da OMC. Os resultados são analisados pela ótica da abordagem dos regimes internacionais. Verificou-se que os Acordos de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e o Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio são de difícil aplicação por parte dos países em desenvolvimento. Em contrapartida, tais Acordos, em conjunto com o Entendimento sobre Solução de Controvérsias, fornecem condições para que os países em desenvolvimento ganhem os contenciosos contra os países desenvolvidos. Observou-se também que os países desenvolvidos obedecem às recomendações do Órgão de Solução de Controvérsias quando derrotados nesses contenciosos porque os benefícios trazidos pelo regime multilateral de comércio são superiores às perdas circunstanciais nos casos específicos.

ABSTRACT

This dissertation aims at discussing relations between developing and developed countries on the issue of technical barriers and sanitary and phytosanitary measures. The parameters chosen to base the discussion are both the World Trade Organization's Dispute Settlement Body cases and the Specific Trade Concerns, a procedure operated on the World Trade Organization's Sanitary and Phytosanitary Committee. The results are analyzed from the perspective of international regimes approach. It was verified that the Sanitary and Phytosanitary Agreement and Agreement on Technical Barriers to Trade are difficult to implement by developing countries. Nevertheless, these Agreements and the Understanding on Dispute Settlement give conditions for developing countries to win the disputes against developed countries. It was observed that developed countries follow Dispute Settlement Body recommendations because the advantage gained from multilateral trade regime is higher than the circumstantial losses on specific cases.

1. Introdução

O surgimento da Organização Mundial do Comércio (OMC), em 1995, foi de grande importância para as relações internacionais em decorrência das inovações que trouxe ao regime multilateral de comércio. Entre as inovações, destacam-se a ampliação da agenda do comércio internacional, a presença majoritária de países em desenvolvimento (PEDs) nas negociações e na constituição da Organização e a criação de um sistema de solução de controvérsias mais legalista e vinculante. Com efeito, cada um desses aspectos promoveu mudanças relevantes no comportamento dos Estados no comércio internacional. É necessário ressaltar, no entanto, que esses temas não se desenrolam isoladamente. Eles se inter-relacionam nas relações econômicas, comerciais e políticas dos Membros.

A ampliação da agenda do comércio internacional ocasionou, entre outros efeitos, a assinatura dos Acordos sobre Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS) e Barreiras Técnicas ao Comércio (TBT)¹. Durante a negociação de tais Acordos, os PEDs manifestavam possíveis dificuldades de implementação das cláusulas a serem incluídas. Debatia-se que a estrutura que os Acordos SPS e TBT adquiriam, com necessidade de comprovação científica da necessidade das medidas, da possibilidade de adoção de medidas de urgência, entre outras cláusulas, causaria altos custos para os PEDs. Os estudos elaborados após a entrada em vigência dos Acordos confirmaram essa tendência.

As reivindicações dos PEDs também se refletiram na elaboração do sistema de solução de controvérsias da OMC. O Entendimento sobre Solução de Controvérsias (ESC) incluiu cláusulas com o intuito de reduzir distorções causadas pelos diferentes níveis de desenvolvimento dos Membros nos contenciosos comerciais.

As três diferentes questões – Acordos SPS e TBT, relação entre PEDs e PDs e solução de controvérsias – encontram-se nos painéis estabelecidos em torno de questões relativas a medidas sanitárias e barreiras técnicas ao comércio que opõem PEDs e países desenvolvidos (PDs). Porém, ao contrário das expectativas em torno da implementação dos Acordos, os PEDs saíram vitoriosos nas três ocasiões em que contenciosos com tais características ocorreram.

¹ SPS é a sigla para *Sanitary and Phytosanitary Measures* e TBT para *Technical Barriers to Trade*. Serão utilizadas as siglas em inglês por serem de larga utilização no Brasil.

O objetivo desta dissertação é investigar os Acordos SPS e TBT pelo ponto de vista do relacionamento entre PEDs e PDs. Utiliza como elementos de pesquisa os contenciosos ocorridos no âmbito do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) relativos aos Acordos TBT e SPS e examina a existência de outros procedimentos de mediação de conflitos comerciais dentro do regime multilateral do comércio.

Do GATT à OMC: um breve histórico da criação dos Acordos TBT e SPS

As mudanças trazidas pela criação da OMC decorreram de oito rodadas de negociação no âmbito do GATT². O GATT, por sua vez, resultou do encontro de Bretton Woods, no qual os países vencedores da II Guerra Mundial buscaram estabelecer os fundamentos de um planejamento relativo aos anos do pós-guerra (CALDAS, 1999: 111). Para tanto, acordou-se sobre a criação de um fundo monetário que resguardasse as economias nacionais contra crises cambiais (o Fundo Monetário Internacional - FMI); um banco que auxiliasse a reconstrução europeia (o Banco Mundial ou Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento - BIRD) e uma organização internacional que regulamentasse os fluxos internacionais (a Organização Internacional do Comércio – OIC) (BARRAL, 2002: 12).

Ao final da guerra, o FMI e o Banco Mundial foram criados, mas a OIC acabou por não ser estabelecida, uma vez que a Carta de Havana, que delimitava seus objetivos e funções, não foi ratificada pelo seu principal articulador, os Estados Unidos da América (EUA) (THORSTENSEN, 1999: 30).

O GATT – negociado em Genebra durante o ano de 1947- teve como objetivo servir de marco orientador para a negociação de acordos específicos visando à redução tarifária e outras barreiras alfandegárias. Na ocasião, o GATT foi assinado por vinte e três países, incluindo o Brasil. Inicialmente, convencionou-se que o GATT teria um caráter temporário, até que a Carta de Havana fosse aprovada pelas partes contratantes. Com o fracasso da OIC, o GATT acabou por se transformar em um fórum para as negociações multilaterais. Dessa maneira, pode-se dizer que o GATT representou a forma contratual possível dentro de um quadro das dificuldades econômicas e limitações institucionais do pós-guerra e de um arranjo adequado à

² Para um histórico compreensivo das oito rodadas de negociação do GATT e comparação entre o GATT e OMC ver Barral (2001), Caldas (1997), Caldas (1998), Costa (1996) Croome (1998), Lafer (1998), Lancini (2004) e Thorstensen (1999).

economia política internacional que se configurou nas décadas seguintes à Segunda Guerra Mundial (SATO, 2006: 126-145).

Dessa forma, o GATT tornou-se um amplo foro de negociações, alicerçado sobre cinco regras básicas: Tratamento Geral de Nação mais Favorecida (NMF), Listas de Concessões, Tratamento Nacional, Transparência e Eliminação de Restrições Quantitativas (OMC, 1999: 423-438):

O Princípio NMF consta do Artigo I do GATT e estabelece que toda vantagem, privilégio ou imunidade, concedidas por qualquer Parte Contratante³, com relação a qualquer produto originário ou destinado a qualquer país, deve ser estendido imediata e incondicionalmente aos produtos similares das demais Partes Contratantes;

As Listas de Concessões são objeto do Artigo II. Nele, determina-se que as Partes Contratantes devem conceder, no comércio com as outras Partes, um tratamento não menos favorável que o estabelecido nas Listas de Concessões anexadas ao Acordo;

O Tratamento Nacional é o princípio constante do Artigo III e consagra a regra de que a mercadoria importada, uma vez nacionalizada, não deve sofrer qualquer tipo de discriminação em relação à mercadoria nacional;

A Transparência é o princípio mediante o qual as Partes Contratantes comprometem-se a publicar todas as medidas internas com impacto para o comércio. Esse compromisso inclui desde leis e regulamentos a decisões judiciais, passando por acordos bilaterais. O objetivo é que governos, importadores e exportadores possam ter conhecimento imediato das regras vigentes, em cada Parte Contratante, sobre o comércio. As questões relativas a esse princípio estão no Artigo X do GATT;

A Eliminação de Restrições Quantitativas determina que as Partes Contratantes não devem instituir cotas e licenças de importação e exportação como forma de restrição ou proibição ao comércio. Apenas tarifas, taxas e outros encargos podem ser utilizados para restringir as importações em um território. Esse princípio, Artigo XI do GATT, prevê exceções a produtos agrícolas e têxteis.

Em face desses princípios, o GATT passou a realizar rodadas periódicas de negociações multilaterais, abarcando um número crescente de países e envolvendo, cada vez mais, o comércio internacional. Os países participantes da negociação aumentaram

³ No GATT, os membros eram chamados Partes Contratantes por tratar-se somente de um acordo, uma organização internacional de fato, mas não de direito (CALDAS, 1998: 161).

de 23 a 123 e o comércio afetado ampliou-se de US\$ 10 bilhões para US\$ 3,7 trilhões entre 1947 e 1994 (OMC, 2007 (a)).

As seis primeiras rodadas de negociações, entre 1947 e 1967, visavam basicamente à diminuição dos direitos aduaneiros (THORSTENSEN, 1998: 30). Houve redução significativa na média tarifária para produtos manufaturados, com uma redução de 40% em 1947 para 9% ao final da Rodada Kennedy de negociações, em 1967 (TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 21 e OXLEY *apud* GUIMARÃES, 2006: 80).

A redução tarifária obtida nessas rodadas permitiu às Partes Contratantes constatar a incidência de barreiras não-tarifárias sobre o comércio internacional. Assim, na Rodada Tóquio, foram negociados, além de reduções tarifárias, acordos para redução de barreiras não-tarifárias. Foram nove Acordos celebrados, abrangendo as áreas de barreiras técnicas, subsídios, *antidumping*, valoração aduaneira, licenças de importação, compras governamentais, comércio de aeronaves, Acordo sobre Carne Bovina e Acordo sobre Produtos Lácteos. Tais Acordos ficaram conhecidos como Códigos e eram vinculantes apenas aos seus signatários.

A oitava e última rodada foi a mais difícil, contenciosa e complexa negociação comercial realizada até então, em parte devido às crescentes tensões no comércio internacional, em parte devido à amplitude da agenda (TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 22). A Rodada Uruguai ocorreu entre 1986 e 1994 e reforçou a tendência de ampliação da agenda observada na Rodada Tóquio. Entre seus principais resultados, destacam-se (BARRAL, 2001: 15; CALDAS, 1998: 170-171; THORSTENSEN, 1998: 38-39):

- Corte médio nas tarifas de 37% e aumento das linhas tarifárias com produtos consolidados;
- Aperfeiçoamento dos instrumentos de defesa comercial, com a negociação de um Acordo sobre Salvaguardas e aperfeiçoamento dos Acordos sobre Subsídios e Medidas antidumping;
- Integração dos produtos agropecuários e têxteis ao sistema multilateral do comércio e maior compromisso pela redução das barreiras não-tarifárias;
- Previsão de cláusulas de tratamentos especial e diferenciado a países em desenvolvimento (PEDs);

- Estabelecimento do Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (GATS), que se constituiu no primeiro conjunto de normas sobre essa matéria no âmbito multilateral;
- Criação do Acordo sobre Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) e do Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS);
- Estabelecimento de novo sistema de solução de controvérsias;
- Definição de um Mecanismo de Revisão das Políticas Comerciais dos Membros;
- Adoção das Disposições Relativas ao Balanço de Pagamentos;
- Obrigatoriedade de adoção simultânea e indissociável de todos os Acordos da OMC, impossibilitando a adesão a apenas um acordo, sem aceite dos demais (*single undertaking*);
- Criação da Organização Mundial do Comércio, que substituiu o simples secretariado do GATT, por uma organização internacional de fato e de direito.
- Conclusão da Rodada Uruguai com a assinatura das Atas de Marraqueche, cujas resoluções passaram a vigorar a partir de 1º de janeiro de 1995. À data, a OMC passou a ser o foro para as negociações multilaterais sobre tarifas e regras para bens e serviços, além de coordenar e supervisionar a aplicação das regras do comércio internacional.

Dentre as mudanças ocasionadas pelos Acordos da Rodada Uruguai, duas tiveram impacto significativo sobre a política interna dos Membros: o estabelecimento de mecanismos que tornaram obrigatório para todos os Membros o cumprimento de cláusulas que envolviam aspectos de política interna e a abrangência dos temas regulamentados naquele fórum. Segundo Narlikar (2003: 136), a OMC passou a atingir áreas nas quais os Estados tradicionalmente exerciam seus direitos soberanos sobre as legislações nacionais. Ainda de acordo com Castro (2005):

(...) a nova ênfase nas negociações sobre as barreiras não-tarifárias a partir da Rodada Tóquio de negociações do GATT (1973-1979) requeriam uma capacidade maior de penetração dos

regimes internacionais nas legislações e nas administrações internas dos países.

Tais mudanças e seus reflexos na capacidade de penetração dos regimes internacionais sobre a política interna de cada país são refletidos em dois Acordos específicos celebrados na Rodada Uruguai, que são objeto de investigação desta dissertação: o Acordo sobre Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS) e o Acordo sobre Barreiras Técnicas (TBT).

O Acordo SPS disciplina de que forma o Membro pode exercer seu direito de proteção à saúde e à vida sem obstar o comércio internacional desnecessariamente. O Acordo TBT, por sua vez, estabelece os critérios para elaboração e aplicação de regulamentos técnicos, normas e procedimentos de avaliação da conformidade por parte de cada um dos Membros.

As provisões do Acordo TBT derivam do Código de Normas⁴, concluído na Rodada Tóquio em 1979. O Código de Normas possuía o mesmo objetivo do Acordo TBT e cláusulas semelhantes. A principal diferença é a vinculação de todos os Membros da OMC ao TBT, diferente do que ocorria ao Código de Normas. Pelas regras então vigentes no GATT 1947, não havia obrigatoriedade de adesão. O Código de Normas foi assinado por apenas 39 países (TREBILCOCK e HOWSE, 1999), de um total de 102 participantes.

O Acordo SPS, por sua vez, é fruto das negociações da Rodada Uruguai. A discussão sobre a revisão do Código de Normas para a criação do Acordo TBT ocorria em paralelo à discussão sobre como evitar que medidas sanitárias e fitossanitárias obstassem o comércio agrícola. As restrições decorrentes de barreiras não-tarifárias sobre o comércio agrícola eram severas. Entretanto, as medidas sanitárias e fitossanitárias possuem um forte impacto sobre a saúde e a vida, bem como sobre o comércio internacional. Em face disso, decidiu-se criar um Acordo em separado para discipliná-las, cujo resultado foi a elaboração do Acordo SPS (LANCINI, 2004).

⁴ Formalmente, o Acordo TBT da OMC de 1994 e o Acordo sobre Barreiras Técnicas do GATT de 1979 possuem o mesmo nome. No entanto, o Acordo sobre Barreiras Técnica do GATT é também chamado Código de Normas. Nesta dissertação, esta denominação será adotada para evitar confusão. O simples ato de denominá-lo como Código de Normas também é vantajoso, pois remete imediatamente à Rodada Tóquio, que é conhecida por ter gerado, além do Código de Normas, Códigos sobre Salvaguardas, Licenciamento de Importação e Compras Governamentais (CALDAS, 1998. p.141, CROOME, 1998, p. 179).

Os Acordos TBT e SPS se inserem num cenário de crescimento constante da regulamentação de produtos e serviços relacionados à saúde, à segurança do consumidor e à proteção do meio-ambiente, conforme observado nas últimas três décadas. Podem ser vistos como parte da construção do “estado de bem-estar”. A demanda por uma regulamentação doméstica que proporcione um ar mais limpo, produtos mais seguros etc., seria consequência de um aumento no nível de renda e de prosperidade em parte do mundo industrializado. Com a progressiva liberalização comercial, a regulação de temas que pareciam puramente domésticos, como inspeção de alimentos e rotulagem de produtos passou a atingir a importação e a exportação de bens. Assim, surge a necessidade de novas disciplinas nas regras do comércio internacional (TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 135).

A alegação de que os regulamentos elaborados somente para proteger o consumidor constituam uma barreira comercial intensificou conflitos em política doméstica e internacional, o que resultou em um debate polarizado. Enquanto defensores do livre comércio desejavam limitar o uso de regulamentos como barreiras, ambientalistas e representantes dos consumidores queriam evitar que acordos de livre comércio funcionassem como barreiras à regulamentação (VOGEL *apud* TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 136).

A polarização reflete-se na discussão da política comercial internacional entre PEDs e países desenvolvidos (PDs). A ocorrência frequente de regulamentos e padrões mais baixos dos PEDs é vista pelos produtores domésticos dos PDs como uma forma de subsídios desleal, já que os custos de produção são menores. Com custos de produção maiores, os produtores domésticos dos PDs pressionam os governos pela adoção de padrões mais baixos de regulamentação. E, assim, os governos nos PDs vêem os regulamentos mais flexíveis como possíveis causadores de uma redução no nível de proteção.

Os PEDs, por sua vez, enxergam a elaboração de regulamentos mais exigentes por parte dos PDs como discriminatória, além de ser uma ferramenta para amortecer as vantagens comparativas dos PEDs. Alega-se que, assim, cria-se uma tendência de nivelar por cima os possíveis riscos inerentes aos produtos e onerar desnecessariamente a produção.

Elaboraram-se os Acordos SPS e TBT de forma a mediar a discussão. Para isso, criaram-se ferramentas para tornar o debate mais objetivo e, se possível,

evitar o debate. Por tornar o debate mais objetivo, entenda-se apresentar parâmetros para definir se uma medida é mais restritiva que o necessário ou não (critérios técnicos ou científicos). E por evitar o debate, entenda-se harmonizar as medidas, ou seja, fazer com que os PDs e PEDs utilizem regulamentos semelhantes (harmonização), evitando subsídios causados por regulamentos frágeis ou anulação de vantagens comparativas por meio de regulamentos rígidos. Essa harmonização seria feita com base nas recomendações e nas guias de organismos internacionais técnicos.

De fato, harmonização e utilização de critérios técnicos e científicos são um avanço na discussão de barreiras não-tarifárias. Há espaço, porém, para divergência decorrente do próprio texto dos Acordos pelas mesmas razões que geraram o debate que culminou na assinatura dos Acordos SPS e TBT: discussão sobre o nível adequado de proteção e sobre quem é favorecido por regulamentos flexíveis ou rígidos demais.

Para os Acordos TBT e SPS há duas formas de administrar os conflitos entre os Membros relativos à obediência ao texto do Acordo. Uma delas é formal e definida pelo Entendimento sobre Solução de Controvérsias (ESC). A outra possui um caráter informal, estabelece-se nos Comitês do Acordo SPS e do Acordo TBT e denomina-se Preocupações Comerciais Específicas (PCE). As PCEs são um procedimento realizado durante as reuniões periódicas dos Comitês SPS e TBT, nos quais os Membros podem levar à plenária eventuais dificuldades havidas na exportação para o território de um Membro particular. Nesta dissertação, os dois procedimentos serão investigados.

Marco Teórico

O ESC e as PCEs são dois procedimentos com especificidades técnicas e jurídicas distintas. Mas, além disso, são dois procedimentos que se orientam por normas formais, informais e condicionantes o comportamento de seus Membros.

As teorias dos regimes internacionais oferecem um marco relevante para a compreensão do desempenho de atores estatais em um contexto de normas e procedimentos como aqueles contidos no ESC e nas PCEs.

A teoria de regimes possui inspiração no institucionalismo de Hedley Bull (1977), que partiu do conceito de sociedade anárquica internacional para abordar a natureza da ordem na política mundial. Expôs que a existência de regras estabelecidas,

mantidas e cobradas pelos próprios Estados componentes do sistema é necessária, uma vez que a anarquia denota justamente a ausência de um poder central coercitivo (1977: 71). A existência, a manutenção e a cobrança das regras seriam o cerne das instituições. Nas palavras do autor, instituições são “*a set of habits and practices shaped towards the realisation of common interests*” (1977: 74). Apesar de destacar que as instituições buscam interesses comuns, Bull não advogou serem elas frutos de uma construção coletiva igualitária. Pelo contrário, ele recorre ao marxismo para pontuar “*that rules serve as the instruments, not of the common interest of Members, but rather of the special interests of its ruling or dominant members*” (1977: 55). Com isso, destaca a proeminência de Estados que imprimem seus interesses na constituição das instituições.

Waltz (1979) também analisou o papel de Estados dominantes sobre uma instituição. Para ele, se há um *hegemon* liberal na ordem econômica internacional, por certo tenderá a ser liberal, reduzindo o poder discricionário dos Estados de restringir o acesso a seus mercados internos. Nessa análise, a avaliação das características do ator hegemônico reforça a necessidade de entender o regime como uma instituição social imperfeita que reflete o contexto na qual foi criada.

Outro marco significativo no estudo de regimes internacionais foi a conferência organizada pelo periódico *International Organization*, que resultou na edição do livro “*International Regimes*” em 1983 (HANSENCLEVER ET AL., 1997: 8). Nesse livro, Krasner (1983) estabelece a definição de regimes, largamente aceita até hoje:

[C]onjunto de princípios, normas, regras, implícitos ou explícitos, e procedimentos de tomada decisão em torno dos quais as expectativas dos atores convergem em uma dada área das relações internacionais. Princípios são crenças de fato, causa e retidão. Regras são padrões de comportamento definidos em termos de direitos e obrigações. Normas são prescrições específicas ou proscricções para ação.

Ressalta-se que tal definição não restringe regimes internacionais a organizações internacionais formalmente constituídas, podendo refletir normas implícitas, mas que possuem aceitação e observância entre Estados.

Observa-se também que os regimes internacionais não constituem uma nova ordem internacional maior ou além dos Estados. Os regimes devem ser compreendidos como arranjos que refletem a vontade de cada um de seus membros, para os quais a soberania permanece como seu princípio constitutivo (KEOHANE, 1983).

Com relação aos objetivos da constituição de um regime, Krasner aponta cinco variáveis causais básicas possíveis: interesse próprio egoísta de cada Estado; busca por poder político junto a outros Estados; normas e princípios comuns; hábitos e costumes comuns; e busca por conhecimento (KRASNER, 1982: 11). As variáveis causais são exploradas a seguir.

O interesse próprio é a primeira explicação apontada para a constituição de um regime. O Estado visa tanto a aumentar o seu poder, como distanciar-se dos demais e enxerga no regime a possibilidade de fazê-lo. Essa explicação remonta ao contratualismo de Hobbes e à escola realista. Ou seja, *“the same forces of autonomously calculated self-interest that lie at the root of the anarchic international system also lay the foundation for regimes as a form of international order”* (STEIN, *apud* KRASNER, 1982). Young (1982) também aponta o auto-interesse como causa para formação de regimes.

A segunda causa capaz de levar à formação de regimes é a obtenção de poder político, que pode ocorrer de duas formas: a serviço do bem comum e a serviço de interesses particulares. A busca por poder político leva à formação de um regime a serviço do bem comum quando o poder for utilizado para assegurar resultados para o sistema como um todo. Isto ocorre, por exemplo, na constituição de regimes para proteger seus membros do uso da força por outros Estados, para garantir a estabilidade macroeconômica do comércio internacional, entre outros objetivos.

Por outro lado, o poder político pode ser usado para atender a interesses particulares de um Estado. Isso ocorre quando o poder é usado para aumentar a influência de valores específicos de um ator – promoção de valores econômicos ou ideológicos, por exemplo - dentro do sistema.

Keohane (1983) também crê que a formação de regimes colabora para promover valores individuais de cada Estado. Para ele, o Estado hegemônico desenvolve um papel crucial no fornecimento de bens coletivos. Executa, no entanto,

esse papel não porque se interesse pela manutenção do sistema internacional, mas porque os regimes propagam seus próprios valores nacionais.

Uma terceira causa para a formação de regimes apontada por Krasner é o uso de normas e princípios. No âmbito internacional, normas e princípios são geralmente tratados como variáveis endógenas, como elementos constitutivos do próprio regime. Porém, pode-se utilizar a questão da soberania nacional como exemplo de princípio que conduz à formação de um regime. Foi com base nele que se desenvolveu o sistema internacional atual.

A quarta e a quinta causas para a formação de regime apontadas por Krasner são consideradas como suplementares, não como causas em si da formação de regimes internacionais. São elas uso e costume e conhecimento.

Uso e costume referem-se a padrões de comportamento repetidos ao longo do tempo. A repetição de comportamento mantém a tendência de gerar comportamentos esperados e, por consequência, expectativas compartilhadas. Dessa forma, os hábitos dos atores do sistema internacional podem - associados às pressões criadas por interesse próprio, poder político ou valores difusos - levar à criação de regimes internacionais.

O conhecimento é outra fonte complementar para explicar o desenvolvimento de regimes. O conhecimento cria uma base para cooperação ao esclarecer interconexões complexas que não eram adequadamente compreendidas antes. Um exemplo são normas e regulamentos sanitários. Anteriormente, ações como normas de quarentena, controle de pestes e doenças eram feitos de maneira arbitrária, levando em conta apenas as condições de cada país. Com o desenvolvimento da ciência, compreendeu-se que há uma forte inter-relação entre o controle de doenças em diferentes países. O conhecimento disseminou-se e hoje os regulamentos são feitos com base em conhecimento científico e, portanto, de maneira muito mais harmonizada.

Na mesma obra em que Krasner definiu regimes e apontou os objetivos descritos acima como propósitos de sua constituição, Strange (1982: 346-347) apresentou ressalva à utilização do conceito, principalmente quanto ao seu caráter estático. O exagero quanto ao caráter estático, segundo a autora, daria equivocada previsibilidade ao sistema internacional, que é necessariamente dinâmico. Um exemplo citado por Strange são os regimes comerciais. Hoje, o regime comercial internacional é regido principalmente por OMC, FMI e Banco Mundial. Porém, no passado, vários

arranjos formais e informais definiram a relação entre os países na esfera comercial, como na época da colonização ou como no comércio entre os países que compunham o bloco socialista.

Sobre o dinamismo dos arranjos formais e informais da política internacional, Krasner apontou uma distinção primordial entre mudanças dentro do regime e mudanças de um regime para outro. Segundo Krasner (1983: 4), a mudança dentro do regime é uma mudança de procedimentos ou de processos de tomada de decisão, com a manutenção de princípios e normas. Quando há mudança de princípios e normas, aí um regime ter-se-á extinguido e outro terá tomado seu lugar.

Um exemplo de mudança dentro do regime é a evolução do regime comercial após a assinatura do GATT 1947. Como apontado anteriormente, ao longo das rodadas de negociação, novos artigos e acordos inteiros foram incluídos no arranjo regido pelo GATT 1947. Ocorre, porém, que os princípios norteadores da criação e do desenvolvimento do GATT perduram até hoje: Cláusula da Nação Mais Favorecida, Tratamento Nacional, Não-Discriminação e Transparência.

Krasner (1983: 5) ressalta ainda a distinção entre enfraquecimento do regime e mudanças dentro ou entre regimes. O enfraquecimento do regime não significa mudança no regime, significa que há incoerência entre os componentes do regime ou inconsistência entre os preceitos do regime e o comportamento relacionado.

Ruggie (1983, 1992) contribuiu para a abordagem teórica dos regimes internacionais, ao acrescentar a discussão do contexto social de criação e manutenção dos regimes. Para tanto, partiu das conclusões de Waltz acerca da autoridade política no âmbito internacional e desenvolveu três argumentos principais para permitir a compreensão dos regimes internacionais.

O primeiro argumento diz respeito à estrutura da internacionalização da autoridade política. Ruggie distingue-se em relação à explicação proposta por Waltz ao acrescentar ao poder do ator hegemônico o contexto social legítimo existente no cenário internacional. O poder, como proposto por Waltz, pode determinar qual será a forma da ordem internacional, mas será o aspecto social que determinará seu conteúdo. Com isso, Ruggie propõe um elemento explicativo, por exemplo, para a diferença entre a dominação holandesa no século XVII e a dominação inglesa do século XIX. Enquanto a dominação holandesa coexistiu com o modo de produção mercantilista, a dominação

inglesa ocorreu no cenário da explosão da revolução industrial. Tal fato afetou diretamente a ordem econômica internacional vigente em cada um dos períodos. Nas palavras de Ruggie (1993: 567):

to say anything sensible about the content of international economic orders and about regimes that serve them, it is necessary to look at how power and legitimate social purpose become fused to project political authority into the international system.

O segundo argumento de Ruggie tem o propósito de mitigar a atribuição do fenômeno da transnacionalização ao regime econômico em vigor. Para ele, não é possível estabelecer uma vinculação direta entre a estrutura internacional e os fluxos de transação privados, pois os regimes internacionais consistem no comportamento dos Estados em relação ao mercado e não ao comportamento do Estado em si. Por outro lado, Ruggie acredita que a estrutura econômica internacional pode legitimar o aumento da transnacionalização, uma vez que o ambiente permite determinados tipos de fluxos de transação. Assim, a relação entre os regimes e a transnacionalização é de complementaridade e não de causa-efeito.

Por fim, Ruggie explora a ocorrência e mudança dos regimes. Aqui, Ruggie adapta o modelo então prevalecente ao seu modelo proposto de poder e contexto social dos regimes. A abordagem de Waltz propõe que o fortalecimento ou enfraquecimento dos regimes ocorrerá conforme a mudança do poder - aumento ou declínio. Contudo, Ruggie crê que há duas fontes de mudança nos regimes (poder do ator hegemônico e contexto social vigente). Logo, a covariância deixa de ser diretamente proporcional. Os cenários possíveis são a existência de um poder hegemônico em contradição com o contexto social da época, como a Holanda no séc. XVII; a inexistência de um poder hegemônico e de um contexto social favorável, como no entreguerras; e a ausência de um *hegemon*, mas dentro de um contexto social de consenso entre as lideranças econômicas mundiais. Ruggie ressalta, ainda, que nos casos em que houver mudança no poder hegemônico, mas não no contexto social, a modificação nos regimes será em seus instrumentos (normas e procedimentos) e não em seus princípios (estrutura), como no caso do cenário internacional a partir de 1971.

Mediante esses três argumentos, Ruggie avança na análise do regime comercial internacional pós-segunda guerra. Ele observa que há uma contradição entre o

regime de comércio defendido pelos Estados Unidos – aberto, multilateral – ao mesmo tempo em que promove o pleno emprego em suas políticas domésticas (SATO, 2006: 140). Ruggie chamou esse cenário de contradição de *embedded liberalism*. Para ele, o fato de que uma ordem multilateral tenha sido largamente aceita no pós-guerra reflete o poder e a perseverança dos Estados Unidos, mas a coexistência entre multilateralismo e a busca por estabilidade doméstica reflete a existência de legitimidade de um conjunto de objetivos sociais comuns no mundo industrializado (RUGGIE, 1983: 214).

As contribuições do *embedded liberalism* acrescentaram complexidade ao quadro analítico dos regimes, mas o ganho em riqueza fortaleceu a teoria, mantendo-se dentro da proposta original de Krasner e Keohane.

Nos anos seguintes, os estudos utilizando a teoria dos regimes internacionais ampliaram-se e apresentaram resultados explicativos significativos, como afirmam Raustiala e Slaughter (2002: 540):

Regime theory flourished through the 1980s, as scholars demonstrated its applicability to security issues as well as economics problems and expanded the repertoire of causal mechanisms through which regimes facilitate cooperation.

Outro autor a aprofundar a abordagem teórica dos regimes internacionais foi Gilpin (2001), que explorou aspectos relevantes dos regimes como as condições para sua criação e os determinantes do conteúdo dos regimes. Para ele, as regras que constituem um regime devem ser consideradas em detrimento de aspectos meramente formais. Assim, o regime internacional abrangeria tanto as regras informais do comércio internacional, quanto as regras acordadas em organizações formalmente constituídas, como a OMC, o Banco Mundial e o FMI. (2001: 83).

Com relação ao conteúdo de um regime, Gilpin explica que ele deriva de determinantes tecnológicos, econômicos e políticos. Ressalva, ainda, que os regimes não são necessariamente benignos e podem, sim, criar e manter desigualdades, perpetuando o *status quo*, em consonância com o que já defendia Hedley Bull.

Gilpin reflete ainda que, devido aos efeitos redistributivos que os regimes internacionais frequentemente têm, bem como suas implicações para a autonomia nacional, regras, normas e outros fatores envolvidos no regime geralmente refletem o poder e os interesses do poder ou poderes dominantes no sistema internacional.

Entretanto, é improvável que os regimes internacionais que governam uma economia liberal internacional representem apenas os interesses dos poderes dominantes, pois, embora a ordem econômica internacional de fato reflita os interesses da potência dominante, ela sozinha não conseguirá impor a ordem econômica liberal aos demais. Em alguma medida, sempre será necessário fazê-lo com a cooperação entre os atores.

A preocupação com a origem e os efeitos da existência de um ator hegemônico na formação de um regime conduz ao questionamento de uma fase posterior que todo regime enfrenta: o fim das condições que resultaram na sua criação. Autores como Keohane (1982), Ruggie (1982), Krasner (1982) e Gilpin (2001) preocuparam-se em analisar se os regimes teriam continuidade caso as condições que deram origem a ele não mais vigorassem. Uma das formas de se buscar a manutenção de um regime é criar procedimentos que reforcem as regras e normas estabelecidas. Neste caso, o ESC representa, para o regime do comércio internacional, um instrumento que pode contribuir para sua estabilidade ao longo do tempo, pois é a instância que vai julgar direitos e obrigações constantes dos Acordos da OMC (THORSTENSEN, 1996).

Em caso de painéis da OMC, em que dois ou mais países se opõem, as regras, além de explícitas, são vinculantes, ou seja, o país que perde a contenda obedece à decisão dos especialistas por obrigação e não para evitar, por exemplo, um desgaste simbólico de imagem ou possíveis retaliações em foros políticos. As retaliações ocorrem por ordem expressa do painel e na medida por ele determinada. Isso difere diametralmente do não cumprimento de algumas recomendações das Nações Unidas ou da Organização Mundial da Saúde, por exemplo. Como afirma Milner (2001: 451), *“The creation of WTO out of the GATT Uruguay Round represents a step toward the deeper institutionalization of an open trading system”*.

Objetivos, problemas e hipóteses

O objetivo desta dissertação é explorar os Acordos SPS e TBT pelo ponto de vista do relacionamento entre PEDs e PDs. Para tanto, examina a dificuldade de cumprimento das cláusulas desses Acordos por PEDs e PDs, investiga os contenciosos ocorridos no âmbito do OSC relativos aos Acordos TBT e SPS e ao Artigo XX (b) e (g) do GATT e pesquisa o procedimento das PCEs no Comitê SPS.

Há duas perguntas de pesquisa a serem exploradas. A primeira trata da razão por que os PEDs foram vitoriosos em contenciosos comerciais na área de barreiras técnicas e medidas sanitárias, a despeito da desvantagem que possuem para implementar os Acordos. A segunda indaga o porquê de países desenvolvidos obedecerem às regras da OMC para barreiras técnicas e medidas sanitárias quando derrotados em contenciosos comerciais com países menos desenvolvidos?

Com relação à primeira pergunta de pesquisa, a hipótese é de que os PEDs foram vitoriosos nos contenciosos investigados porque a estrutura dos Acordos SPS e TBT, juntamente com os procedimentos do ESC, criam condições para a vitória dos PEDs. A transparência e objetividade trazidos pelos Acordos TBT e SPS permitem aos PEDs demonstrar que PDs adotam práticas desleais de comércio, a despeito da dificuldade de os PEDs implementarem as cláusulas desses Acordos.

O pressuposto da segunda pergunta deriva do entendimento de que os regimes são constituídos significativamente por poderes hegemônicos de acordo com seus interesses:

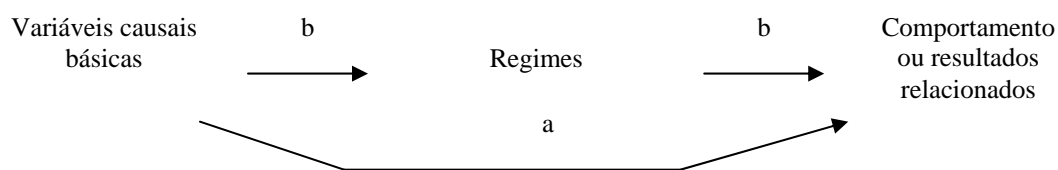
International regimes should not be interpreted as elements of the new international order 'beyond the nation-state'. They should be comprehended as arrangements by self-interest as components of systems in which sovereignty remains a constitutive principle. This means that, as Realists emphasize, they will be shaped largely by their most powerful members" (KEOHANE, 1984: 83) [grifos meus].

A hipótese a ser testada com relação à segunda pergunta é a de que os ganhos em legitimidade pela manutenção do regime superam as perdas circunstanciais dos PDs quando derrotados em um contencioso comercial.

Desenho de pesquisa e esclarecimento conceitual

Nesta pesquisa, o regime multilateral de comércio é considerado uma variável interveniente, conforme o esquema de nexos causal de regimes internacionais sugerido por Krasner (1983: 8). Ressalte-se que não há pretensão em afirmar-se ser tal variável a única a interferir nos contenciosos comerciais, concorrendo com outras variáveis que influem nos resultados.

Figura 1.1 – Regimes internacionais como variável interveniente



Neste esquema, variáveis causais básicas condicionam diretamente o comportamento dos Estados (caminho ‘a’) na maioria das situações. Mas, em circunstâncias em que a decisão de cada país levaria a um resultado sub-ótimo (um resultado no qual algum dos países, ou os dois, não obtém o melhor resultado possível dentro daquela situação), os regimes podem ser significativos (KRASNER, 1983: 8). As variáveis causais básicas são as diferenças de poder entre os países.

A variável interveniente ora em estudo é o regime multilateral de comércio. Os resultados relacionados à variável, isto é, à variável dependente, é o atendimento das recomendações do OSC, pela suspensão de medidas em desacordo com os princípios da OMC ou pela modificação da legislação. Explica-se: a investigação consiste em verificar como o regime comercial na área de barreiras técnicas e medidas sanitárias influi nos resultados de uma relação ocorrida dentro de uma assimetria de poder entre os Membros. Com o desenho, será possível contribuir para o entendimento de como o regime multilateral de comércio afeta o comportamento de Membros com diferentes níveis de desenvolvimento em suas relações comerciais, especificamente na área de medidas sanitárias e fitossanitárias e de barreiras técnicas.

Entende-se que o regime internacional comercial não é sinônimo de OMC. Considera-se que outras instituições internacionais desempenhem um papel importante dentro do regime internacional de comércio, como a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), o G7, a Quadrilateral de Ministros do Comércio (Quad), o G77 e a Unctad (COHN, 2001: 190). Porém, neste estudo, examina-se particularmente o regime elaborado no âmbito da OMC.

Para elaborar a pesquisa acerca da relação entre PEDs e PDs, é necessário apresentar um esclarecimento conceitual. O termo **países desenvolvidos** é normalmente

aplicado aos países Membros da OCDE, embora alguns de seus membros mais recentes, como o México, não sejam propriamente desenvolvidos. O termo PD tende a passar a imagem de um país econômica e socialmente avançado, mas as diferenças entre o mais pobre e o mais rico dos membros do grupo são grandes (GOODE, 2003: 96-97).

O Mecanismo de Revisão das Políticas Comerciais da OMC examina a implementação dos Acordos da OMC por parte dos Membros. Determina-se o período entre uma Revisão e outra pelo volume de comércio de cada Membro. Assim, os quatro membros com maior volume de comércio (EUA, UE, Japão e Canadá) sofrem a revisão a cada dois anos, as economias que ocupam da quinta à décima-sexta posição sofrem a revisão a cada quatro anos e os demais Membros são aqueles cuja revisão realiza-se a cada seis anos⁵. Porém, não seria adequado a esta pesquisa considerar como PDs apenas os Membros da OMC que sofrem revisão a cada dois anos, pois tal critério excluiria países como Suíça, Noruega e Austrália, entre outros que são reconhecidamente PDs.

Com relação aos **países em desenvolvimento**, trata-se de uma expressão imprecisa, baseada tanto em fundamentos econômicos e sociais como em percepções e aspirações políticas. Aplica-se aos países que não se consideram, ou não são considerados por outros, em alguns ou diversos aspectos, como atingindo as características de um país desenvolvido. Os PEDs permanecem como auto-declarados. Não há norma objetiva para julgar se um país é verdadeiramente um país em desenvolvimento. Frequentemente, diz-se que PEDs são aqueles países não pertencentes à OCDE. Para outros, os PEDs correspondem àqueles que são membros do Grupo dos 77 (GOODE, 2003: 96-97).

Várias tentativas foram feitas com o objetivo de colocar a avaliação do *status* de PEDs em uma base mais sólida. O Banco Mundial, por exemplo, refere-se a economias com renda baixa e média. É um conceito útil, mas deixa de fora indicadores como escolaridade, expectativa de vida etc.

Como não há um critério definido para PEDs, os Membros podem se auto-declarar, ou não, como PED. Outros Membros podem contestar a auto-declaração. Ser considerado PED permite ao Membro utilizar certas concessões na implementação de Acordos da OMC, como, por exemplo, receber assistência técnica.

⁵ Mecanismo de revisão das Políticas Comerciais, Anexo III, Seção C, alínea II. Disponível em www.wto.org

Há um critério acordado no âmbito do ECOSOC⁶ para a identificação dos PEDs mais pobres, os países de menor desenvolvimento relativo (PMDR). A partir deste critério, foi elaborada uma lista de 50 países, reconhecida pela OMC. Dos 50 países constantes da lista, 32 são Membros da OMC. Não há uma lista semelhantes para PEDs (GOODE, 2003: 96-97).

Com base nas observações acima, considera-se como PDs, para efeito desta dissertação, aqueles países com maior participação no comércio internacional ou com nível de renda elevado. Tais países serão aqueles cuja revisão das políticas comerciais ocorre a cada dois anos (Estados Unidos, União Européia, Japão e Canadá), países membros da Associação Européia de Livre Comércio (Noruega, Suíça, Islândia e Lichenstein), Coreia do Sul, Austrália e Nova Zelândia. Como os estudos abrangem o intervalo entre 1995 e 2005, a União Européia (UE) não inclui os últimos dez países incorporados, isto é, os países do Leste Europeu. Como PMDRs, serão considerados aqueles constantes da Lista do ECOSOC. Assim consideram-se como PEDs os Membros que não se enquadram nem como PDs, tampouco como PMDRs.

Estrutura da dissertação

A pesquisa constitui uma investigação de contenciosos comerciais envolvendo PEDs e PDs, com um recorte temático de contenciosos ocorridos na área de medidas sanitárias e fitossanitárias e barreiras técnicas aplicadas ao comércio no período de 1995 a 2005. Estruturou-se a pesquisa em três partes.

No primeiro capítulo, são examinados os Acordos da OMC pertinentes ao estudo: Acordo SPS, TBT e GATT (Arts. III e XX). Nesta parte, delimita-se a área das medidas sanitárias e fitossanitárias e das barreiras técnicas – foco desta dissertação – e obtém-se o arcabouço jurídico necessário para compreender as controvérsias ocorridas na área, bem como as preocupações comerciais específicas em seu âmbito de aplicação. Os Acordos são examinados no tocante ao seu cumprimento por parte dos PEDs e dos PDs.

⁶ O Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC) utiliza três critérios: (a) Renda nacional bruta *per capita* (b) aspectos de desenvolvimento humano e (c) e um índice de vulnerabilidade econômica. Além disso, nenhum país com mais de 75 milhões de habitantes é considerado para inclusão na lista de PMDRs. Considera-se que, com esses critérios, os países incluídos na lista de PMDRs, além de possuírem uma renda baixa, não reúnem condições de superar o baixo desenvolvimento. (E/2006/33)

Para realização da primeira parte da pesquisa, consultaram-se os Acordos, como fonte primária, além de pesquisa bibliográfica sobre o tema.

O segundo capítulo trata da investigação dos contenciosos comerciais no âmbito do OSC dentro da área específica desta pesquisa em que PEDs e PDs tenham se enfrentado. São detalhados os casos EUA – gasolina, EUA – camarão e UE – sardinha. De forma a fornecer um panorama mais completo dos contenciosos ocorridos na área, são expostos de maneira mais breve os contenciosos em que houve apenas PDs. Observa-se ainda todos os contenciosos, envolvendo PEDs e PDs ou apenas PDs, com relação ao tempo e à forma com que foram implementadas as decisões do OSC.

Nesta segunda parte, utilizaram-se os próprios painéis como fonte primária, a página na internet da OMC para obter informações acerca da implementação e a bibliografia especializada.

O terceiro e último capítulo da pesquisa compõem-se da investigação das PCEs ocorridas no âmbito do Comitê SPS. Procedeu-se ao levantamento quantitativo das PCEs manifestadas entre 1995 e 2005. Apresenta-se o número de casos, separados em categorias de acordo com o nível de desenvolvimento dos países envolvidos.

Nesta terceira parte, consultaram-se as atas do Comitê SPS para verificar o *modus operandi* e a utilização do mecanismo. Foram examinados também documentos disponibilizados pelo Secretariado da OMC sobre PCEs e as disposições do Acordo SPS.

A segunda parte da pesquisa envolve o estudo de casos específicos, o que permite explorar aspectos mais detalhados de cada um dos casos, apontando comportamentos e ações de relevância para o problema em tela. Já a terceira parte envolve um outro tipo de contencioso comercial, baseado em regras mais informais e menos onerosas. Há um grande número de casos, o que permite uma análise quantitativa dos resultados.

Capítulo 1 - O Acordo sobre a Aplicação Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e o Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio

Neste capítulo, apresenta-se um breve histórico da origem e da evolução do Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio (TBT) e do Acordo sobre Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS). Descrevem-se as principais características e analisam-se as dificuldades enfrentadas pelos Membros acerca das disciplinas e da implementação de cada um dos Acordos. Este capítulo deve ajudar a entender as discussões ocorridas nos contenciosos em barreiras técnicas e medidas sanitárias.

Na contextualização e na exploração dos Acordos, será possível perceber que, além das normas e procedimentos que caracterizam e sustentam o regime do comércio internacional, apresentadas anteriormente, é possível encontrar, nos Acordos SPS e TBT, normas e procedimentos específicos, que se aplicam a áreas definidas do comércio. A coexistência de regras e a especificidade reforçam o caráter dinâmico e a complexidade do regime do comércio internacional.

1. 1 Histórico

Nesta seção, é apresentado um breve histórico dos Acordos SPS e TBT⁷. Com isso, pretende-se apontar alguns aspectos que condicionaram a estrutura dos dois Acordos. A análise do histórico permite verificar como a evolução das discussões de medidas sanitárias e barreiras técnicas se relaciona com normas, princípios e procedimentos do regime multilateral de comércio.

Os Acordos SPS e TBT possuem uma raiz comum. Ambos são caracterizados por fornecer uma formulação mais sofisticada do Artigo III e um conjunto mais elaborado de justificativas que devem ser apresentadas no caso de utilização das exceções previstas no Artigo XX do GATT (TREBILCOK e HOWSE, 1999: 147). Além disso, ambos derivam do Código de Normas, assinado em 1979 no âmbito do GATT.

⁷ O histórico será limitado aos aspectos que interessam ao desenvolvimento da pesquisa. Para um histórico completo e compreensivo, ver LANCINI, Juliana Ghizzi Pires. “Controle Sanitário de Alimentos e Negociações Comerciais Internacionais: Uma Abordagem Sobre o Binômio Saúde – Comércio Internacional” (dissertação) Mestrado. IREL, UnB, 2004.

O Art. III do GATT estabelece o princípio do Tratamento Nacional. Há, no artigo, vedação expressa à aplicação de regulamentos e requisitos de forma a constituir uma proteção à produção doméstica. Porém, o artigo não detalha como um regulamento ou requisito pode ser aplicado de forma discriminatória, nem como identificar uma violação ao tratamento nacional em regulamentos ou requisitos.

O Art. XX prevê as exceções gerais ao Acordo. Estabelece que nada no Acordo deve ser aplicado de forma a impedir as Partes Contratantes de estabelecer medidas para manutenção e proteção de questões como a moral pública, a saúde e a vida humana, animal e vegetal, a exportação de ouro e prata, os objetos de valor cultural, entre outros. Em seu *caput*, o Art. XX determina, no entanto, que essas medidas não podem ser aplicadas de maneira arbitrária ou discriminatória quando as mesmas condições prevalecerem. Na verdade, o artigo reafirma o princípio da não-discriminação.

Como foi exposto anteriormente, não-discriminação e tratamento nacional são dois dos princípios basilares que regem o regime multilateral de comércio. Ora, os Acordos TBT e SPS derivam dos artigos III e XX do GATT, artigos esses que inscrevem o princípio do tratamento nacional e da não-discriminação no GATT 1947. Logo, pode-se observar que os Acordos representam uma continuidade dentro do regime multilateral do comércio, ao aprofundar a regulamentação desses princípios.

No caso das barreiras técnicas, sanitárias e fitossanitárias, o aprofundamento da regulamentação dos princípios da não-discriminação e tratamento nacional adveio da evolução do comércio internacional e da mudança de percepção dos integrantes do regime. Essa mudança de percepção foi o que conduziu à discussão e à criação do Código de Normas, em 1979.

O Código de Normas constitui um marco jurídico-internacional por ser o primeiro acordo multilateral sobre o tema de barreiras técnicas. Seu objetivo era disciplinar a aplicação de regulamentos técnicos que gerassem distorções ao comércio⁸. Foi formulado na Rodada Tóquio (1974-1979), na qual a preocupação da maior parte dos 99 países participantes fora eliminar as barreiras não-tarifárias, como medidas

⁸ *Desiring however to ensure that technical regulations and standards, including packaging, marking and labelling requirements, and methods for certifying conformity with technical regulations and standards do not create unnecessary obstacles to international trade (Agreement on Technical Barriers to Trade, GATT, 1978);*

compensatórias, subsídios, compras governamentais e as barreiras técnicas. (CALDAS, 1998: 141)

O Código, por sua vez, foi inspirado no *OECD Guiding Principles Concerning the International Economic Aspects of Environmental Policies* (TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 139) (doravante Guia da OCDE), que data de 1972. Portanto, há 35 anos já havia um documento que expressava preocupação com a relação entre comércio e regulamentos, ainda que voltado para o meio-ambiente.

O Guia da OCDE restringia-se a estabelecer diretrizes de cumprimento voluntário para questões ambientais. Embasava-se na harmonização de “políticas ambientais”, pela adoção de medidas de forma a evitar a criação de barreiras não-tarifárias, pela utilização de normas comuns para produtos poluentes e pelo estabelecimento de procedimentos de “checagem” estabelecidos com propósito de controle ambiental. Tantas recomendações constituíram o eixo dos acordos sobre as matérias que seriam instituídas posteriormente.

Os princípios do Guia da OCDE mostravam-se específicos para questão ambiental. Além disso, não faziam menção a regulamentos propriamente ditos, mas à política ambiental de maneira mais abrangente. É interessante observar que, no entanto, os princípios que se aplicavam para combater o uso de políticas ambientais como obstáculos ao comércio serviriam igualmente para combater problemas advindos de regulamentos para quaisquer produtos, como estabelecido no Código de Normas.

O Código de Normas emprestou os princípios do Guia da OCDE, uma vez verificada a necessidade de disciplinar algumas das questões que surgiam no âmbito do GATT. O GATT previa em seu texto que “nada no Acordo deve ser construído para impedir a adoção ou aplicação por qualquer Parte Contratante⁹ de medidas (...) (b) necessárias para proteger a vida ou saúde humana, animal e vegetal, [ou] (...) (g) relacionadas à conservação de recursos naturais exauríveis se tal medida torna-se efetiva em conjunto com restrições na produção ou consumo domésticos” (OMC, 1999: 455)¹⁰. Com isso, o GATT refletia a necessidade de, ao reconhecer o direito legítimo de proteção, estabelecer os limites do exercício desse direito.

⁹ O GATT utiliza o termo “partes contratantes”, pois trata-se de um acordo internacional. Os textos Organização Mundial do Comércio referem-se a “membros” pois integram um organismo internacional.

¹⁰ GATT, Art. XX

Para atingir esses objetivos, o passo inicial era acordar que as medidas adotadas não fossem mais estritas que o necessário. Esse princípio é mais objetivo quando uma autoridade se encontra diante de duas opções de medidas igualmente eficazes para assegurar a saúde ou a segurança. Entre as duas medidas, é possível identificar qual tem menor impacto para o comércio. Porém, em casos nos quais as medidas não são igualmente eficazes ou em que há apenas uma medida, o julgamento quanto ao rigor necessário em sua aplicação torna-se estritamente subjetivo.

O Guia da OCDE não propôs mecanismos para verificação da necessidade ou da extensão necessária da medida. Todavia, o Código de Normas inovou em relação a esse aspecto, recomendando basear as medidas adotadas pelas Partes Contratantes em referências internacionais, mormente em normas, guias e recomendações emanados por organismos internacionais, e nas evidências científicas disponíveis. Sabe-se que, por outro lado, nem sempre há conhecimento disponível e entendimento pacífico acerca de medidas para proteção da saúde e segurança gerais. Portanto, os acordos sobre a matéria prevêm outros mecanismos para dirimir as divergências originadas no âmbito das barreiras não-tarifárias. O Guia da OCDE previu a adoção de normas comuns para questões ambientais. Já o Código de Normas ampliou o espectro de aplicação a todos os produtos cobertos pelo GATT e sofisticou o conceito do que viria a ser chamado de harmonização, ou seja, ao recomendar que as Partes Contratantes adotassem um regulamento comum, os requisitos a serem cumpridos para colocação no mercado doméstico e para exportação seriam os mesmos. E, por consequência, suprime-se a discussão sobre a extensão necessária e o rigor da medida.

A preocupação subsequente ao requisito exagerado ou adequado é a forma como se verifica o cumprimento do requisito. É possível que haja um requisito bastante razoável, mas sua aplicação – por meio de inspeção, fiscalização, testes laboratoriais, por exemplo – pode constituir o verdadeiro obstáculo à exportação de um produto. É a isso que se refere o Guia da OCDE ao recomendar a adoção de procedimento de verificação do controle ambiental. O Código de Normas reproduziu essa estrutura, porém, como nas outras disciplinas do Código de Normas, com aplicação geral a todos os produtos.

A estrutura de combate ao uso inadequado de regulamentos e normas (harmonização, verificação do cumprimento dos requisitos) foi a base para a criação dos

dois Acordos ora em análise: o Acordo sobre SPS e TBT, que entraram em vigor 15 anos após o Código de Normas.

Além dos aspectos que o Código de Normas absorveu do Guia da OCDE, já mencionados, um princípio importante foi adicionado: o princípio da transparência. Segundo ele, as Partes Contratantes deveriam informar às demais quando da adoção de um novo regulamento. O objetivo desse procedimento, além de evitar o desconhecimento dos requisitos de outras partes contratantes, é permitir detectar eventuais barreiras *a priori*.

Explica-se a inclusão do princípio da transparência ao Código de Normas pelo fato de o Código ser elaborado no âmbito do GATT. A transparência já constituía um dos princípios do regime de comércio internacional desde a constituição do GATT, em 1947. Então, quando as idéias contidas no Guia da OCDE foram incorporadas a um acordo do GATT, o princípio da transparência foi acrescentado.

A aplicação do princípio da transparência pode ser observada no Código de Normas nas cláusulas que estabelecem a obrigação de emitir-se uma notificação. De maneira genérica, notificação é uma obrigação de transparência que obriga um membro a informar ao GATT (até 1994) ou à OMC (a partir de 1995) sobre medidas comerciais relevantes. No Código de Normas, essa cláusula aplicava-se a regulamentos ou normas que pudessem ter impacto no comércio internacional. A aplicação do princípio da transparência por meio de notificação foi reproduzido nos Acordos TBT e SPS.

Quando a OMC foi constituída ao final da Rodada Uruguai, foi assinado um novo Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio, o chamado GATT 1994. Trata-se de Acordo constituído do próprio GATT, assinado em 1947, pelos protocolos e compromissos assumidos nas Rodadas de Negociação realizadas no âmbito do GATT 1947, bem como pelos Entendimentos de Interpretação acordados entre as Partes Contratantes na vigência do GATT 1947 (OMC, 1999: 17-18). Portanto, o GATT 1994 contém o GATT 1947 e a distinção é feita para efeitos de precisão e para permitir entender que determinadas cláusulas e expressões já eram previstas anteriormente à OMC.

O GATT assinado originalmente em 1947 já possuía previsões acerca da possibilidade de utilização de regulamentos domésticos como barreiras às importações e já havia previsão de exceções ao Acordo em decorrência da necessidade de proteção à

saúde e ao meio-ambiente. Essas cláusulas constantes dos artigos III e XX do GATT são importantes para compreender os Acordos TBT e SPS tanto do ponto de vista de sua origem como para interpretá-los.

O Artigo III do GATT estabelece um dos princípios basilares do regime de comércio internacional, o tratamento nacional (OMC, 1999: 247):

1. The contracting parties recognize that internal taxes and other internal charges, laws, regulations and requirements affecting the internal sale, offering for sale, transportation, distribution or use of products, and internal quantitative regulations requiring the mixture, processing or use of products in specified amounts or proportions, should not be applied to imported or domestic products so as to afford protection to domestic production. (grifos meus).

O artigo ainda previne-se do uso pelos governos de leis, regulamentos e requisitos para dar vantagem à produção doméstica sobre produtos importados. Como afirma Amaral (2007: 91):

“O princípio do tratamento nacional auxilia a obtenção do equilíbrio entre o direito dos Estados assegurarem a estabilidade doméstica e, ao mesmo tempo, a obrigação de não discriminar as importações de forma arbitrária ou injustificada ou de forma a constituir um protecionismo disfarçado”.

O Artigo III é importante para compreender o Acordo TBT. Segundo Thorn e Carlson (2000: 841), o Acordo TBT enumera as obrigações de tratamento nacional específicas mediante as quais os Membros estão ao impor normas e regulamentos técnicos.

O Artigo XX do GATT 1947 estabelece as exceções gerais ao Acordo, isto é, determina as circunstâncias nas quais os Membros poderão adotar medidas que restrinjam o comércio internacional. Essas exceções, porém, são condicionais. As condicionalidades aparecem no *caput* do artigo (OMC, 1999: 455).

Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail, or a disguised restriction on international trade, nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures.

O propósito da linguagem do *caput* é prevenir que os Membros obtenham uma vantagem indevida das exceções previstas no Artigo fazendo o ônus recair sobre o Membro que adota a medida. As decisões do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) tem tido interpretação estreita acerca das exceções permitidas, sendo que a medida do que é “necessário” tem sido interpretada como medida sem nenhuma alternativa menos inconsistente com os princípios do GATT. Entre as dez alíneas constantes do Artigo, as alíneas (b) e (g), duas interessam particularmente aos temas de meio-ambiente, saúde e normas de segurança (TREBILCOCK e HOWSE, 1999: 140).

(...)

(b) necessary to protect human, animal or plant life or health [...]”

(...)

(g) relating to the conservation of exhaustible natural resources if such measures are made effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption. (OMC, 1999: 455)

A correlação entre estas alíneas e os Acordos SPS e TBT é importante para compreender os painéis analisados no capítulo 2, já que é utilizada frequentemente como fundamento para a decisão dos Grupos Especiais.

1.1.1 A Rodada Uruguai e as Negociações dos Acordos SPS e TBT

Os Acordos SPS e TBT foram negociados durante a Rodada Uruguai de negociações do GATT e entraram em vigor em 1995, junto com os demais Acordos que constituem a OMC.

A Rodada Uruguai teve início em 1986 e durou até 1994. Nela, foram discutidos os temas comerciais de maneira abrangente, não se restringindo aos aspectos tarifários (BARRAL, 2002; COSTA, 1996; LAFER, 1998; THORSTENSEN, 1999). Barreiras não-tarifárias, serviços, defesa comercial, propriedade intelectual e investimentos foram alguns dos objetos de debate durante a Rodada. Alguns desses temas já eram de alguma maneira mencionados no corpo do GATT, mas não mereciam diretrizes sobre como implementá-los. Outros que possuem menção já tinham até um Acordo especificando mais as cláusulas constantes do GATT. Questões acerca de barreiras não-tarifárias eram abordadas nos Artigos III e XX e tinham o Código de Normas como marco jurídico mais específico.

As negociações dos Acordos SPS e TBT foram pautadas por duas importantes mudanças dentro do regime: o escopo das negociações e o caráter compulsório dos resultados de tais negociações.

Em relação à abrangência da agenda, os temas que passaram a ser discutidos no âmbito do GATT possuem uma característica marcante que os distingue quanto à discussão tarifária, qual seja, seu impacto sobre as políticas domésticas. Como destaca Thorstensen (1999: 25), ao ressaltar as principais características do comércio internacional,

(...)temos [no comércio internacional] efeitos cruzados de decisões tomadas no âmbito nacional sobre as atividades internacionais, e de decisões tomadas no âmbito internacional sobre as atividades nacionais. (...) hoje, é praticamente impossível que as políticas nacionais possam ser tomadas sem que se leve em consideração o cenário do comércio internacional.

Outra particularidade da Rodada Uruguai que influenciou no processo de revisão do Código de Normas foi o *single undertaking*. A expressão designa o empreendimento ou o compromisso único e estabelece o princípio de que para tornar-se Membro da Organização, o país deveria aceitar todas as cláusulas de todos os Acordos, sem a possibilidade de reservas totais ou parciais. (LAFER, 1999; COSTA, 1996; THORSTENSEN, 1999). Antes da OMC, na vigência do GATT 1947, era possível aderir apenas ao GATT e beneficiar-se de todas as concessões tarifárias. Os demais acordos negociados no âmbito de suas rodadas de negociação eram de adesão

voluntária. Por isso, na Rodada Tóquio, o GATT já possuía 99 Partes Contratantes, dos quais apenas 39 haviam aderido ao Código de Normas. Com o *single undertaking* estabelecido na Rodada Uruguai, não seria possível beneficiar-se das reduções tarifárias, sem comprometer-se a cumprir as cláusulas de cada um dos Acordos em negociação. Isso significava que os Acordos resultantes das negociações sobre barreiras não-tarifárias seriam obrigatórios a todos e teriam maior impacto sobre o ambiente doméstico de seus Membros. E com isso, naturalmente, as negociações adquiriram maior importância¹¹.

O novo caráter compulsório, que os Acordos da Rodada Uruguai adquiriram, representa uma mudança dentro do regime uma vez que altera um aspecto importante do conjunto de normas procedimentais que o compõe. Pode-se dizer também que essa mudança representa um fortalecimento do regime, pois contribui para que o comportamento dos atores seja ainda mais conformado pelos princípios e processos de tomada de decisão do regime.

Por isso, deve-se entender que a decisão por abrir as negociações de um novo texto para o *Código de Normas* justifica-se pelo fato de que, a partir de então, ele seria obrigatório e também por representar uma revisão dos quinze anos de sua vigência.

Além de cobrir aspectos de política interna, um dos aspectos preponderantes na revisão do Código de Normas foi a inclusão dos produtos agrícolas, fato que permeou todas as discussões da Rodada Uruguai (CALDAS, 1998: 143). No caso das barreiras não-tarifárias, verificou-se a influência na discussão da aplicabilidade do texto para os produtos agrícolas. (LANCINI, 2004: 41). Ao tempo em que se concluiu que vários dos aspectos aplicáveis a bens industrializados se repetiam para produtos agrícolas, verificaram-se algumas particularidades desse grupo de produtos. O Código de Normas não atendia integralmente a tais particularidades e, por isso, decidiu-se pela elaboração de dois Acordos distintos que, ao cabo, foram o Acordo TBT e o Acordo SPS.

O Acordo SPS é uma das formas encontradas para regulamentar o comércio de produtos agrícolas, formando o quarto pilar da área agrícola, juntamente com as regras sobre acesso a mercados, apoio doméstico e subsídio à exportação

¹¹ A exceção ao princípio do *single undertaking* foi a assinatura de acordos plurilaterais, de adesão voluntária, no âmbito da OMC, sobre Aviação Civil, Compras Governamentais e Tecnologia da Informação.

(THORSTENSEN: 1999, 83). Uma vez definido o escopo do Acordo SPS, o TBT sofreria uma revisão por parte de um grupo técnico para barreiras não-tarifárias e entraria em vigor, modificando alguns pontos em relação aos aspectos anteriores.

Nesse sentido, o Acordo SPS foi uma forma de disciplinar o comércio agrícola em seus aspectos técnicos, diferente dos aspectos de proteção e subsídio, a serem inclusos no Acordo sobre Agricultura. Como afirmam Joslin, Order e Roberts (1999: 2):

(...) a cohesive multilateral framework emerged to discipline many of the policies that member countries used to protect and support their agricultural sectors. The multilateral framework included the Agreement on Agriculture, with its limits on border and internal support policies; and the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Agreement (the SPS Agreement), to provide an international policy regime for trade when there are potentially undesirable consequences for human, animal or plant health or life. The hope was that these two Agreements would for the first time bring agricultural market access under the governance of multilateral trade rules, and would eventually bring about an expansion of trade opportunities.

Do ponto de vista da negociação, os atores mais atuantes nas discussões sobre o Acordo de Agricultura foram também os que definiram as negociações sobre o Acordo SPS, sobremaneira Estados Unidos, Comunidades Européias e Grupo de Cairns¹². Os EUA defendiam a demonstração científica da necessidade das medidas, como forma de evitar barreiras sanitárias; as Comunidades Européias enfocavam a utilização de referência internacionais como base na formulação de medidas sanitárias e

¹² O Grupo de Cairns foi criado pouco antes do início formal da Rodada Uruguai, com o compromisso de buscar o estabelecimento da liberalização do sistema do agronegócio. Os fundadores foram Argentina, Austrália, Brasil, Canadá, Chile, Colômbia, Fiji, Filipinas, Indonésia, Malásia, Nova Zelândia, Tailândia e Uruguai. Paraguai, África do Sul, Bolívia, Costa Rica e Guatemala aderiram posteriormente. O Grupo foi considerado uma terceira força nas negociações da Rodada Uruguai, junto com EUA e Comunidades Européias, e foi responsável pelos avanços obtidos na área do comércio agrícola naquela rodada. VIZENTINI, Paulo Fagundes. *O G-3 e o G-20, o Brasil e as novas coalizões internacionais in* ALTEMANI, Henrique e LESSA, Antônio Carlos (orgs) *Relações Internacionais do Brasil: temas e agendas*. São Paulo, Saraiva, 2007.

o Grupo de Cairns chamava atenção para questões de tratamento especial e diferenciado para os PEDs (LANCINI, 2004: 63).

A separação dos Acordos de SPS e TBT permitiu a criação de um acordo totalmente novo para medidas sanitárias, embora a forma encontrada para buscar superar os obstáculos causados por medidas sanitárias ou barreiras técnicas seja bastante semelhante, como se apresenta na seção seguinte.

1.2 Acordo SPS: escopo, implementação, direitos e obrigações

Neste item são apresentadas as principais características do Acordo SPS. Embora o Acordo TBT tenha sido uma das origens do Acordo SPS. Como foi apontado anteriormente, o escopo do Acordo SPS é mais estrito e mais bem definido, enquanto o alcance do Acordo TBT é mais bem entendido após a compreensão do Acordo SPS.

1.2.1 Escopo de aplicação

O Acordo aplica-se a todas as medidas sanitárias e fitossanitárias que podem afetar direta ou indiretamente o comércio internacional. As medidas sanitárias e fitossanitárias são assim definidas no Acordo SPS:

Sanitary or phytosanitary measure - Any measure applied:

(a) to protect animal or plant life or health within the territory of the Member from risks arising from the entry, establishment or spread of pests, diseases, disease-carrying organisms or disease-causing organisms;

(b) to protect human or animal life or health within the territory of the Member from risks arising from additives, contaminants, toxins or disease-causing organisms in foods, beverages or feedstuffs;

(c) to protect human life or health within the territory of the Member from risks arising from diseases carried by animals, plants or products thereof, or from the entry, establishment or spread of pests; or

(d) to prevent or limit other damage within the territory of the Member from the entry, establishment or spread of pests.

Sanitary or phytosanitary measures include all relevant laws, decrees, regulations, requirements and procedures including, inter alia, end product criteria; processes and production methods; testing, inspection, certification and approval procedures; quarantine treatments including relevant requirements associated with the transport of animals or plants, or with the materials necessary for their survival during transport; provisions on relevant statistical methods, sampling procedures and methods of risk assessment; and packaging and labelling requirements directly related to food safety. (OMC, 1999: 67)

A definição extensa demonstra uma preocupação dos Membros em definir com precisão quais ações podem ser qualificadas como medidas sanitárias, beneficiando-se de cláusulas e exceções previstas no corpo do documento. Para melhor compreensão da definição, pode-se dizer que, para enquadrar-se no conceito de medida sanitária ou fitossanitária, tal medida deve preencher dois requisitos. O requisito de finalidade da medida - proteção da saúde e da vida humana, animal ou preservação dos vegetais -, e requisito de origem do risco contra o qual pretende-se proteger - risco advindo de alimentos, pestes ou pragas. A definição também demonstra que a caracterização como medida sanitária ou fitossanitária independe do ato legal que o institui (lei, decreto, regulamento) e do estágio da produção em que se encontra o objeto da medida, englobando desde os estágios iniciais da produção até a embalagem final ao consumidor.

Note-se que o objeto central do Acordo são medidas que afetam produtos, mas não exatamente produtos. Não se pode dizer, portanto, que um determinado produto seja sujeito ao Acordo SPS. Por exemplo, não é possível dizer, *a priori*, que carne bovina seja um produto sujeito ao Acordo SPS. As tarifas incidentes sobre a carne, a definição de sua origem, a discussão sobre os subsídios para sua produção não estão relacionados ao Acordo SPS. Porém, se uma medida estabelece a proibição do comércio de carne bovina para proteger o gado da febre aftosa, essa medida está sujeita ao SPS. Por isso, não é possível se fazer uma lista com todos os produtos que são

sujeitos ou não ao SPS. É necessário avaliar a medida que recai sobre determinados produtos.

1.2.2. Direitos e obrigações

O objetivo do Acordo SPS é duplo: de um lado garante aos Membros o direito de estabelecer medidas que julguem pertinentes para proteção da saúde humana, animal ou vegetal. Por outro lado, determina que os Membros apliquem tais medidas apenas na extensão necessária, de forma a não criar obstáculos desnecessários ao comércio.

O direito à proteção da saúde e da vida não é um objeto normal de um acordo comercial. Ademais, qualquer país, ainda que não membro da OMC, exerce esse direito como atribuição fundamental do Estado. Por isso, a continuação da leitura desse direito é importante, pois caracteriza o aspecto comercial do Acordo SPS. Ao assiná-lo, os Membros declaram que não abdicam do direito de proteger seu povo e seus recursos, mas declaram que observarão os limites do exercício desse direito, de forma a não obstar o comércio.

As demais cláusulas do Acordo SPS não objetivam recomendar as melhores maneiras de proteger a saúde de sua população, mas estipulam maneiras de não criar barreiras injustificadas ao comércio ou averiguar se tal objetivo está sendo cumprido. Como se lê no artigo 2.2:

Members have the right to take sanitary and phytosanitary measures necessary for the protection of human, animal or plant life or health, provided that such measures are not inconsistent with the provisions of this Agreement.(OMC, 1999: 65)

1.2.3 Disciplinas

O mesmo artigo 2 que estabelece direitos e obrigações determina que, para o cumprimento do Acordo e do Artigo XX(b) do GATT, é necessário que os Membros observem as demais cláusulas do Acordo SPS . A interpretação dessa obrigação é ainda

mais explícita se lida em conjunto com o Art. 11¹³. As cláusulas são as disciplinas do Acordo SPS e entendê-las é útil para compreender sua implementação, subsidiando o entendimento de possíveis violações do Acordo, a serem analisadas posteriormente.

Harmonização

Harmonizar medidas sanitárias e fitossanitárias é tornar medidas diferentes compatíveis, semelhantes em seus principais aspectos. Harmonizar é uma forma de evitar que a proteção não exceda o nível necessário. Para tanto, o Acordo SPS recomenda aos Membros basear suas medidas nas normas, diretrizes e recomendações internacionais¹⁴. No caso de não ser possível adotar a norma internacional, o Membro deve justificar cientificamente seu não cumprimento.

Normas, diretrizes e recomendações internacionais são restritas no texto do Acordo SPS àquelas emanadas por três órgãos especificamente. A referência para normas relativas à segurança dos alimentos será o Codex Alimentarius - programa conjunto da Organização Mundial de Saúde (OMS) e da Organização para Alimentação e Agricultura (FAO); a referência para saúde animal será a Organização Mundial de Saúde Animal (OIE); e a referência para questões ligadas à proteção fitossanitária será a Convenção Internacional para Proteção Fitossanitárias (CIPV).¹⁵

A harmonização era considerada o motor para confecção do texto dos Acordos desde a Rodada Kennedy (MARCEAU E TRACHTMAN, 2002) e já era consenso quando das negociações da Rodada Uruguai (LANCINI, 2004). Entretanto, durante as tratativas para elaboração do Acordo SPS, alguns atores já cogitavam os

¹³ “Members are fully responsible under this Agreement for the observance of all obligations set forth herein. (...)” (OMC, 1999: 59)

¹⁴ 3.1 “To harmonize sanitary and phytosanitary measures on as wide a basis as possible, Members shall base their sanitary or phytosanitary measures on international standards, guidelines or recommendations, where they exist, except as otherwise provided for in this Agreement, and in particular in paragraph 3”. (OMC, 1999: 60)

¹⁵ Anexo A, parágrafo 3 “3. International standards, guidelines and recommendations (a) for food safety, the standards, guidelines and recommendations established by the Codex Alimentarius Commission relating to food additives, veterinary drug and pesticide residues, contaminants, methods of analysis and sampling, and codes and guidelines of hygienic practice; (b) for animal health and zoonoses, the standards, guidelines and recommendations developed under the auspices of the International Office of Epizootics; (c) for plant health, the international standards, guidelines and recommendations developed under the auspices of the Secretariat of the International Plant Protection Convention in cooperation with regional organizations operating within the framework of the International Plant Protection Convention; and (d) for matters not covered by the above organizations, appropriate standards, guidelines and recommendations promulgated by other relevant international organizations open for membership to all Members, as identified by the Committee. (OMC, 1999: 69)

problemas que poderiam surgir na tentativa de harmonizar as medidas sanitárias e fitossanitárias dos Membros, principalmente quanto à dificuldade de PEDs participarem nas organizações que elaboram diretrizes, guias e recomendações internacionais e à demora para elaboração de uma norma internacional. (LANCINI, 2004: 48-51)

As observações feitas principalmente pelo Grupo de Cairns quanto à dificuldade dos PEDs para executar adequadamente foram analisadas por alguns autores após a entrada em vigor do Acordo SPS.

Narlikar (2004: 135-146) apresenta as dificuldades em relação aos custos de participação no processo. A autora argumenta que a harmonização consiste na replicação das normas já existentes em PDs, significando que, no processo de harmonização, as propostas seriam trazidas pelos PDs que já possuem normas internas sobre um certo tema. Diante da impossibilidade de participar efetivamente dos organismos internacionais, os PEDs aceitariam os padrões dos PDs naquele tema como padrão internacional. Porém, como os padrões dos PEDs eram mais baixos que os padrões dos PDs antes da harmonização, os custos da elevação do padrão internacional recaíram sobre os PEDs, que precisariam alocar recursos para adequar sua cadeia produtiva. Mayeda (2004: 750) defende o mesmo ponto de vista, alegando que os produtores de PDs já atenderiam aos padrões estabelecidos nas guias, normas e recomendações internacionais.

Realizaram-se estudos para examinar a validade desse ponto de vista na prática. Otsuki, Wilson e Sewadeh (1998) buscaram verificar que impacto possui uma única medida sanitária sobre um PED. No caso estudado, avaliam a redução de tolerância de aflatoxina (um contaminante que pode causar câncer a longo prazo) em castanhas, frutas secas e cereais em uma regulamentação da UE. A UE propunha reduzir o nível aceitável de aflatoxina nesses produtos de 9 ppm (nove pontos por milhão) para 2 ppm (dois pontos por milhão). Com a redução, as autoridades europeias projetavam atingir uma redução de 1.4 mortes a cada bilhão de habitantes por ano. Os autores calcularam que, com a redução no nível máximo de aflatoxina permitido, as exportações africanas se reduziriam em U\$ 670 milhões, ou 64% das exportações.

Em outro estudo, Schuler e Finge (1999) corroboram o argumento. Acrescentam que, para cumprir com os requisitos dos PDs, é necessário realizar

investimentos para melhorar a capacidade institucional de controle sanitário¹⁶. Os autores apontam exemplos no estudo do vulto de tais investimentos. O Brasil investiu U\$112 milhões entre 1987 e 1994 para o controle de pestes no gado; a Argentina gastou U\$82,7 milhões em uma reforma geral da estrutura de produção pecuária para adaptá-la à exportação e a Algéria despendeu U\$ 108 milhões entre 1988 e 1990 para eliminar os gafanhotos das lavouras.

De outra feita, Hencer e Mitullah (2004) examinam mais detalhadamente o caso do Quênia com relação à adaptação da indústria pesqueira para recuperar mercado na Europa. Os números mais modestos chegam a US\$ 1 milhão no total, podendo ser, porém, restritos a apenas US\$ 40 mil por planta produtora. Tal custo dificilmente pode ser pago por uma única empresa e deverá envolver gastos do próprio governo, sobremaneira no caso dos PMDRs (OYEJIDE, OGUNKOLA e BANKOLE, 2000: 27).

Os autores citados demonstram a tendência de haver custos concretos na adaptação dos PEDs para elevar o padrão de seus produtos, de forma a atender aos padrões dos PDs ou segundo as normas, guias e recomendações internacionais. O custo pode refletir-se tanto num decréscimo das exportações, como na necessidade de investimento para melhoria da capacidade institucional dos países.

A outra dificuldade da utilização do Acordo SPS pelos PEDs é participar da elaboração das normas internacionais. Em primeiro lugar, em decorrência do excesso de aspectos técnicos envolvidos nas negociações dos temas, o que Narlikar (2004) chamou de “tecnicidade”. É questão que dificultaria a participação de delegados de PMDRs em discussões técnicas multissetoriais como as que ocorrem nos organismos que estabelecem normas internacionais (Codex Alimentarius, OIE, CIPV).

Ora, para participar da elaboração de uma norma internacional, o Membro precisa arcar com os custos de participação, como passagem e diárias e necessita, também, de dispor de delegados preparados para a discussão e de um respaldo técnico – científico para as posições a serem defendidas. Um dos ângulos a serem explorados para

¹⁶ As ações objeto de investimento enumeradas são: melhoria do serviço veterinário central e de campo; laboratório; estações quarentenárias; programas de erradicação de pestes e pragas; treinamento, instalações e equipamento para registro e certificação de sementes; treinamento, instalações e equipamento para controle de qualidade e para assegurar ausência de resíduos na carne exportada; laboratórios para colocar a certificação de lã em padrões internacionais; pessoal e equipamento para pesquisas para reduzir os resíduos químicos.

averiguar a dificuldade dos PEDs é a participação desses países nos organismos que elaboram normas internacionais¹⁷.

Uma avaliação da participação foi feita por Henson, Preibisch e Masakure (2001). Eles consideraram que a participação nos organismos que elaboram normas internacionais pode dar-se de cinco formas diferentes: status de associação (*membership*); presença nas reuniões anuais onde as normas são discutidas ou aprovadas; participação nos comitês técnicos, onde as normas são elaboradas; participação na administração dos organismos e influência científica. No que diz respeito ao Acordo SPS, o estudo de Henson et alli examinou os três organismos que elaboram normas internacionais: Codex Alimentarius, OIE e CIPV.

Com relação ao Codex, observou-se que 81% dos 165 Membros do Codex em 2000 eram PEDs. A proporção aumentou significativamente após a assinatura do Acordo SPS, quando o Codex passou a ser considerado como uma referência por esse Acordo. No que diz respeito às reuniões anuais mantidas pela Comissão do Codex Alimentarius, os autores constataram que a representação de PDs nas reuniões foi sempre acima de 90%, com uma tendência a estabilizar-se em 100% após 1995. Entre os PEDs, a média oscila entre 40 e 60% de representação. Henson *et alli* salientam que a delegação dos PDs presentes a tais encontros geralmente incluem especialistas e representantes da indústria, ao tempo em que é comum que os PEDs sejam representados por delegados das missões permanentes em Roma e Genebra, onde as reuniões ocorrem alternadamente. Em relação aos Comitês Técnicos, onde as normas são propostas e elaboradas, PDs possuem presença superior a 70% nas reuniões anuais. Entre os PEDs, a participação é inferior a 30%. No que tange à participação dos aspectos administrativos, Henson *et alli* constatam que 88% (20) dos Comitês são sediados por PDs, em comparação a 12% (3) de PEDs.

Com relação à OIE, o estudo aponta que 78% dos Membros em 2000 eram PEDs. A participação nas reuniões anuais entre os PEDs é de 81%, enquanto 100% dos PDs Membros da Organização comparecem às reuniões anuais. Nos comitês técnicos, os autores verificaram a distribuição de participação na Comissão Administrativa (50% de PEDs, 50% de PDs), nos Grupos de Especialistas (35% de PEDS, 65% de PDs) e nos Grupos de Trabalho (29% de PEDs, 71% de PDs). São números significativos, ao considerar-se que apenas 22% dos Membros são PDs.

¹⁷ Conhecidos como *International Standard-Setting Bodies (ISSBs)*

Com relação à CIPV, em 2000, 76% dos 107 Membros eram PEDs, contra 24% de PDs. Na reunião anual da CIPV, 73% dos PDs estiveram presentes à reunião de 1999. Entre os PEDs, 41% dos países Membros compareceram. No que diz respeito à participação nos Comitês técnicos, as normas da CIPV são geralmente desenvolvidas em Grupos de Trabalho de Especialistas. Em 2000, 16 Grupos de Trabalho estiveram reunidos. Um total de 47 países foram representados, incluindo 31 PEDs (66%). O número total de participantes nos países foi de 157 delegados, 82 dos quais advindos de PEDs (66%).

Os dados apresentados por Henson *et alli* são importantes para refletir-se acerca dos benefícios da harmonização para PEDs e PDs, como colocado pelos autores:

The benefits of international standardisation for developing countries in terms of trade facilitation depend on their ability to implement international standards. In turn, this reflects the extent to which international standards take account of their needs and special circumstances. Whilst the participation of developing countries in standards development has increased over time, in particular since the implementation of the SPS and TBT Agreements, their level of effective participation is typically much lower than developed countries. If developing country participation in the elaboration of international standards remains low, it is unlikely that international standards will reflect the needs and circumstances of developing countries that are distinct to those of high-income countries. A key issue here is the ability of developing countries to participate in international standard-setting organisations.

Do ponto de vista da formação do regime, as dificuldades que os PEDS enfrentam diante das ações de harmonização, tanto na participação nos Organismos Internacionais, como na adoção de padrões mais elevados, corroboram a afirmação de Keohane de que os regimes tendem a ser moldados pelos interesses de seus Membros mais poderosos.

Outra conclusão marcante denota que a harmonização é uma ferramenta que reafirma alguns dos princípios do regime, como não-discriminação e tratamento nacional, e amplia as interconexões do regime comercial com outras áreas de

convergência de interesse, como a inocuidade alimentar, a saúde animal e a proteção vegetal, simultaneamente. Ora, o regime é um conjunto de princípios referentes a uma área onde os interesses convergem. No momento em que os interesses convergentes relativos a de áreas distintas como comércio e saúde começam a se misturar, o efeito mais provável é o fortalecimento de todos os regimes envolvidos, pois o comportamento dos atores será mais condizente com as normas de cada um dos regimes, em decorrência de restrições muitas vezes alheios ao próprio regime.

Um forte indício dessa constatação é a crescente participação dos países nos organismos que estabelecem normas internacionais a partir da assinatura do SPS, como demonstraram Henson, Preibisch e Masakure. A possibilidade da interferência desses assuntos em interesses comerciais induziu uma participação dos países, sobremaneira PEDs, a se associar e participar mais ativamente no Codex Alimentarius, OIE e CIPV.

Equivalência

Outra medida para auxiliar os Membros na tarefa de escolher medidas que protejam a saúde e a vida, mas restrinjam o comércio o mínimo possível é o reconhecimento de equivalência. Previsto no artigo 4º, o mecanismo consiste em um determinado Membro importador reconhecer que medidas adotadas por um Membro exportador, ainda que distintas, equivalem às suas próprias¹⁸. Com isso, a disparidade entre requisitos e procedimentos adotados entre um e outro Membro é mitigada e deixa de ser uma barreira sanitária. Zarrili observa que *“the recognition of the equivalency of SPS measures to those applied by the importing country would represent a key instrument to enhance market access for their products”*

A proposta de utilização da equivalência durante as negociações da Rodada Uruguai partiu inicialmente do Grupo de Cairns e rapidamente suscitou consenso quanto ao fato de que a equivalência poderia ser uma ferramenta alternativa à harmonização para lidar com medidas sanitárias e fitossanitárias distintas. Nesse sentido, a equivalência seria útil aos Membros que adotassem diferentes medidas, mas que alcançassem resultados similares. (LANCINI, 2004: 52). A expectativa era de que a

¹⁸ Artigo 4.1 *“Members shall accept the sanitary or phytosanitary measures of other Members as equivalent, even if these measures differ from their own or from those used by other Members trading in the same product, if the exporting Member objectively demonstrates to the importing Member that its measures achieve the importing Member's appropriate level of sanitary or phytosanitary protection.(...)”*

equivalência fosse uma solução em face da demora na elaboração de normas internacionais, procedimento inerente ao processo de harmonização.

A expectativa dos PEDs de utilizar a equivalência como uma medida simples de acesso a mercados, porém, não foi correspondida. Ao longo das reuniões do Comitê SPS, foram discutidas maneiras de se chegar a acordos de equivalência de maneira mais rápida¹⁹, num esforço dirigido principalmente pela Argentina. O assunto também foi discutido no Codex Alimentarius, na OIE e na CIPV. As discussões geradas pelos organismos resultaram em guias ou recomendações para chegar a um acordo de equivalência em suas respectivas áreas de atuação. O Comitê SPS adotou as recomendações para celebrar acordos de equivalência e, inclusive, elaborou um formulário para notificar acordos de equivalência celebrados bilateralmente. Não obstante, até a presente data (março de 2008), nenhuma notificação havia sido enviada ao Secretariado da OMC.

Trata-se, portanto, de um procedimento inovador para o regime comercial internacional, baseado no interesse comum de liberalização comercial e respaldado nos princípios do regime, como transparência e tratamento nacional. No entanto, até o momento o novo procedimento não possui efeitos práticos.

Nível adequado de proteção à saúde

O compromisso de não restringir o comércio internacional além do necessário tem implícita a discricionariedade na determinação do que é ou não necessário. O artigo quinto do Acordo SPS visa a reduzir tal discricionariedade, apontando parâmetros para tornar esse estabelecimento mais objetivo.

É presumível que diferentes Membros considerem que o nível de proteção a ser oferecido aos seus cidadãos varie. A variação decorrerá tanto da percepção dos cidadãos, quanto de dados mais concretos, como distribuição etária e perfil epidemiológico (LUCCHESI, 2001). Um país cuja grande parte da população se componha de idosos e possua um perfil epidemiológico de doenças degenerativas, como câncer e doenças cardíacas, possivelmente adotará medidas para restringir o risco de

¹⁹ OMC. *Decision on the Implementation of Article 4 of the Agreement on the Application of Sanitary And Phytosanitary Measures – G/SPS/19/Rev.2*. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures. Genebra, 20004.

sofrer com tais doenças. Por outro lado, um país com uma fatia maior da população composta por jovens, mas que possua alto grau de mortalidade por doenças infecto-contagiosas, não deverá ter preocupações em proteger sua população de riscos de câncer. Assim, o nível adequado de proteção varia conforme as condições de cada território.

Para disciplinar as diferenças e seu conseqüente potencial de criação de barreiras injustificadas, o Acordo SPS determina que a adoção de medidas obedeça a um critério científico, ou seja, caso não haja normas, diretrizes ou recomendações internacionais para um tema ou o país adote uma medida mais restritiva ao comércio, ele deve possuir uma justificativa científica para sua adoção. Assim, a discussão sobre o que é ou não “adequado” adquire contornos científicos.

O artigo 5.1 estabelece:

Members shall ensure that their sanitary or phytosanitary measures are based on an assessment, as appropriate to the circumstances, of the risks to human, animal or plant life or health, taking into account risk assessment techniques developed by the relevant international organizations. (OMC, 1995: 62)

Para Thorn e Carlson (2000), o Artigo 5.1 constitui, junto com o artigo 2.2, o núcleo do Acordo SPS e formou a base para interpretação de cinco dos onze painéis ocorridos no âmbito de tal Acordo. Os autores explicam ainda que o artigo 5.1 não deve ser lido como determinante da necessidade de estabelecer medidas segundo a principal linha científica, mas permite também o uso de opiniões científicas minoritárias.

Naturalmente, nem sempre será possível obter dados científicos antes da adoção de uma medida. Há fenômenos que oferecem alto risco para a saúde e caso as medidas não sejam adotadas rapidamente, o dano será irreversível. Para estes casos, o artigo 5º, parágrafo 7º determina:

In cases where relevant scientific evidence is insufficient, a Member may provisionally adopt sanitary or phytosanitary measures on the basis of available pertinent information, including that from the relevant international organizations as

well as from sanitary or phytosanitary measures applied by other Members. In such circumstances, Members shall seek to obtain the additional information necessary for a more objective assessment of risk and review the sanitary or phytosanitary measure accordingly within a reasonable period of time. (grifos meus)(OMC, 1995: 62)

Com isso, o Acordo SPS prevê um aspecto de real necessidade, mas já aponta as restrições à sua utilização. Note-se que o Acordo ainda deixa lacunas como “*reasonable period of time*”, que são acomodações comuns em se tratando de um acordo multilateral. Vão, porém, suscitar interpretações divergentes no futuro. Por isso, o artigo é um dos mais controversos do Acordo SPS, chamado por alguns autores de “princípio da precaução”. É necessário observar que o Acordo SPS não denomina assim a cláusula, tampouco o OSC o chamou assim explicitamente (THORN e CARLSON, 2000: p. 846).²⁰

A concessão aberta pelo Artigo 5.7 não significa, porém, uma exceção às regras e princípios do regime. Como pontua Obara (2005: 175):

Está claro que a aplicação do princípio da precaução no âmbito da OMC deve ser feita sem perder de vista o estreito campo de interpretação dos Artigos do Acordo SPS, a fim de evitar que o princípio da precaução seja utilizado para justificar a criação de barreiras ao comércio acarretando um protecionismo encoberto. Isto é garantido por meio do respeito às condições de adoção e de manutenção do princípio da precaução contidas na alínea 7 do Artigo 5 desse Acordo, bem como por meio da elaboração de uma avaliação de risco que esteja em conformidade com a alínea 1 do Artigo 5.

²⁰ O chamado “princípio da precaução” é um dos pontos mais discutidos do Acordo. Para uma discussão acerca do tema, ver OBARA, Denise Yoshie T. *O Acordo sobre Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias da Organização Mundial do Comércio – Uma Análise Jurídica*. (Dissertação – Mestrado) Centro Universitário UniCeub de Brasília. Brasília, 2005, PLATIAU, Ana Flávia Barros e VARELLA, Marcelo (orgs.) “Princípio da Precaução”. Brasília, 2004: Del Rey e AMARAL, Manuela K. *Proteção Ambiental e Comércio: Limites entre a Defesa de Objetivos Legítimos e Protecionismo Disfarçado*. Dissertação de Mestrado. UnB, 2007.

Reconhecimento de áreas livres ou de baixa prevalência de pestes ou pragas

Essa cláusula é a transposição de um tema já tratado em foros técnicos (OIE, CIPV) para o Acordo em análise. O reconhecimento de áreas livres ou de baixa prevalência, também conhecido como regionalização, significa que o Membro importador deverá reconhecer no Membro exportador, condicionado ao cumprimento de requisitos sanitários, que uma área dentro do território de um Membro exportador está livre de uma peste ou praga.

É fácil identificar o impacto positivo dessa cláusula sobre o comércio, tomando-se como exemplo um país de dimensões continentais como o Brasil. Um Membro que considere a Região Sul ou uma área dentro do Estado do Paraná livre de febre aftosa e, por consequência, aceite importar gado ou carne bovina desses lugares em particular, terá adotado uma medida sanitária que facilita o comércio, mas não ameaça a saúde de seu rebanho.

Trata-se de um tema de grande interesse para países agroexportadores, sobretudo, aqueles com grandes extensões territoriais. O assunto tem sido um dos principais temas das reuniões do Comitê SPS nos últimos três anos.²¹

Assim como a harmonização, a regionalização é um tema que entrelaça diferentes regimes internacionais. O tema é discutido com base em seus aspectos técnicos na OIE e na CIPV e em seus aspectos econômicos e políticos no Comitê SPS. Assim, a probabilidade de um Membro cumprir a recomendação da OIE de reconhecer uma região de outro Membro como livre de uma dada peste é maior, pois esse Membro pode ser questionado na OMC caso não o reconheça assim. E, pelo outro lado, aumenta também a probabilidade de um Membro incorporar conhecimento técnicos e científicos emanados da OIE na criação de gado, ao ingressar na OIE motivado por questões comerciais.

Transparência

A disciplina de transparência do Acordo SPS é adaptada do que já havia sido estabelecido para o Código de Normas, na Rodada Tóquio (LANCINI, 2004: 53). O Artigo 7º transpõe o princípio do comércio internacional da transparência para o tema das medidas sanitárias e fitossanitárias. A leitura dessa cláusula deve ser feita em

conjunto com o anexo B, que estipula questões mais práticas acerca do compromisso de dar transparência à adoção de medidas sanitárias e fitossanitárias. No Anexo B, determina-se o procedimento de notificação em um estágio anterior, no qual seja possível receber e incorporar observações de outro Membro. Há também previsões de excepcionalidades, na adoção de medidas de emergência.

A utilização de notificações representa um procedimento novo dentro do regime comercial que reforça o princípio da transparência. A aplicação do princípio por meio das notificações tem sido largamente utilizada dentro do Comitê SPS. Disciplinado pela Decisão G/SPS/7 e suas revisões, o número de notificações entre 2005 e o final de 2007 chega a 8200 documentos, entre notificações de medidas ordinárias, notificações de medidas urgentes, *adenda* e revisões²². Pode-se afirmar, com isso, que o procedimento de notificações reforçou o princípio da transparência no comércio internacional e é um elemento que contribui para fortalecer o regime comercial internacional.

Procedimentos de aprovação, inspeção e controle

Contemplado no artigo 8º e no Anexo C do Acordo SPS, essa cláusula reflete a preocupação dos Membros em esclarecer que procedimentos de aprovação, inspeção e controle relativos a riscos advindos de animais, vegetais ou alimentos para proteção da saúde e da vida humana, animal ou para preservação vegetal também estão cobertas pelo Acordo.

Assistência Técnica e Tratamento Especial e Diferenciado

Os artigos 9 “Assistência Técnica” e 10 “Tratamento Especial e Diferenciado” do Acordo SPS são variações de um mesmo tema: atendimento às demandas dos PEDs na implementação do Acordo. A presença dos dois artigos no Acordo SPS decorre da atuação do Grupo de Cairns e da grande presença de PEDs na Rodada Uruguai (LANCINI, 2004).

²¹ Atas das reuniões do Comitê SPS, G/SPS/R/34 a G/SPS/R/43, disponível em docsonline.wto.org

²² Apresentação do Secretariado. SPS *Information Management*. Workshop sobre Transparência Genebra, 2007.

No artigo nono, determina-se que os Membros facilitem assistência técnica, bilateral ou multilateralmente, para o cumprimento das medidas sanitárias e fitossanitárias adotadas pelos Membros, principalmente quando sua implementação requerer “investimentos substanciais”.

O artigo décimo prevê que os Membros devem levar em consideração as necessidades especiais dos PEDs ao adotar medidas sanitárias e fitossanitárias. Isso inclui, quando possível, permitir que PEDs cumpram de maneira gradual com novas medidas sanitárias e fitossanitárias que impliquem em custos elevados para seu cumprimento.

Os artigos não estabelecem obrigações substantivas e práticas. Não se pôde observar implementação delas por parte dos Membros até o momento (ZARRILLI, 1999; MAYEDA, 2004). Ambos os artigos requerem que PDs auxiliem PEDs no cumprimento de medidas sanitárias e fitossanitárias. Porém, a dificuldade de fazer cumprir tais obrigações decorre do fato de caber aos PEDs a identificação de suas necessidades e, *a posteriori*, comunicá-las. A identificação das necessidades frente à medida sanitária é difícil, pois carece-se de capacidade institucional para reconhecê-la.

Nos painéis ocorridos no âmbito da OMC concernentes ao Acordo SPS, os PEDs chamaram atenção a estas cláusulas e acusaram seu descumprimento, mas não lograram comprovação do fato.

O fato de constarem dois artigos especificamente para abordar a questão dos PEDs no Acordo SPS, demonstra a influência desses atores na conformação das regras do regime, tornando a distribuição de poder mais horizontalizada (SATO, 2006). Porém, a ineficiência das cláusulas mostra que o comportamento dos atores não é automaticamente modificado pelas normas e sua ocorrência depende de outros fatores.

Administração

O Artigo 11 estabelece a criação de um Comitê para verificar o cumprimento das obrigações e aprofundar a aplicação das demais cláusulas, com ênfase na harmonização. O chamado Comitê de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (Comitê SPS) reúne-se três vezes por ano, na sede da OMC, em Genebra. Suas reuniões produziram dois fenômenos de relevância para implementação do Acordo SPS, que são objeto de investigação desta dissertação. Primeiro, as reuniões constituíram-se em foro

de debate da não-implementação do Acordo, conforme previra o texto do artigo 11²³, criando as “preocupações comerciais específicas” a serem descritas mais adiante nesta dissertação. Segundo, as reuniões permitiram a elaboração de decisões acerca do aprofundamento do Acordo que facilitam seu entendimento e aplicação.

As decisões ocupam boa parte das reuniões do Comitê e procuram auxiliar a implementação de suas cláusulas. A seguir, apresenta-se a relação das decisões relevantes e das disciplinas a que se relacionam:

Quadro 1.1: Lista de Decisões do Comitê de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias da OMC.

Número	Data	Título
G/SPS/1	04/04/95	Procedimentos de trabalho
G/SPS/3	19/06/95	Informações a serem submetidas pelos Membros observadores
G/SPS/7	11/06/96	Procedimentos de notificação
G/SPS/7/Rev.1	26/11/01	<i>Idem</i> – Revisão
G/SPS/7/Rev.2	02/04/02	<i>Idem</i> – Revisão
G/SPS/7/Rev.2/Add.1	25/06/02	Notificação de determinação do reconhecimento de equivalência de medidas SPS
G/SPS/10	21/10/97	Procedimento para revisão da operação e implementação do Acordo
G/SPS/11	22/10/97	Procedimento para monitorar o processo de harmonização internacional.
G/SPS/12	11/03/99	Revisão da operação e implementação do Acordo SPS
G/SPS/15	18/06/00	Diretrizes para aprofundar a aplicação do Artigo 5.5
G/SPS/19	24/10/01	Decisão sobre a implementação do Artigo 4 do Acordo SPS (Equivalência)
G/SPS/19/Add.1	15/11/02	<i>Idem</i> – Addendum
G/SPS/33	27/10/2004	Procedimento para melhorar o procedimento de tratamento especial e diferenciado.
G/SPS33/Add.1	01/02/2006	<i>Idem</i> – Addendum
G/SPS/36	30/06/05	Revisão da operação e implementação do Acordo SPS

(Fonte: OMC, 2008)

²³ 11.2 “ The Committee shall encourage and facilitate ad hoc consultations or negotiations among Members on specific sanitary or phytosanitary issues”. OMC, *op. cit*

Tais decisões não podem ser consideradas como legalmente obrigatórias, uma vez que não foram submetidas ao mesmo processo de aprovação e incorporação ao ordenamento jurídico nacional que um Acordo internacional tal qual aqueles que constituem a OMC. Ou seja, decisões adotadas pelos Comitês da OMC não são vinculantes como Acordos, Tratados e Protocolos internacionais. Porém, essas decisões devem ser lidas de forma complementar ao Acordo SPS (MARCEAU E TRACHTMAN, 2002: 813), cada qual com sua disciplina correspondente, como a Decisão G/SPS/7 e revisões e o Artigo 7, a Decisão G/SPS/19, seus adenda e revisões, e o Artigo 4, a Decisão G/SPS/15 e o Artigo 5.5 e assim por diante.

1.3 Acordo TBT: escopo, direitos e obrigações e implementação

Nesta seção, é apresentado o Acordo TBT da OMC e suas principais características. Tais características são analisadas pelo ponto de vista de PEDs e PDs. Serão informações importantes para compreensão dos contenciosos ocorridos sobre questões ligadas ao Acordo TBT.

Como mencionado anteriormente, o Acordo TBT foi elaborado sobre o Código de Normas da Rodada Tóquio do GATT. A Rodada Uruguai representou a subdivisão do Código de Normas em um acordo para regulamentos técnicos e outro apenas para medidas sanitárias e fitossanitárias. O Acordo TBT foi revisado com base nos 15 anos de aplicação do Código de Normas, mas é possível verificar que o Acordo permaneceu com a mesma estrutura.

1.3.1 Escopo de aplicação

O escopo do Acordo TBT abrange todos os produtos comercializáveis, incluindo os agrícolas, mas excluídos aqueles cobertos pelo Acordo SPS²⁴. Assinale-se, portanto, que nem todos os requisitos relativos a produtos agrícolas ou alimentos estarão sob a regulamentação do Acordo SPS. Para enquadrá-los num ou noutro Acordo, será necessário verificar a origem do produto e a origem do risco que um requisito pretende evitar. O Acordo TBT também não se aplica a serviços.

²⁴ Acordo TBT, Artigo 1.5 OMC, *op. cit.*

O objetivo do Acordo TBT é evitar que normas, regulamentos técnicos e procedimentos de avaliação da conformidade tornem-se obstáculos ao comércio. Novamente, há o reconhecimento de que há objetivos legítimos a serem preservados pelos Membros que justifiquem a imposição de limites ao comércio. Portanto, o Acordo TBT trata, bem como o Acordo SPS, de estabelecer diretrizes para que a imposição de restrições ao comércio atenha-se ao estritamente necessário.

1.3.2 Direitos e obrigações

O Acordo TBT cobre normas, regulamentos técnicos e procedimentos de avaliação da conformidade²⁵. Possui uma parte comum de direitos e obrigações e depois se detém sobre as recomendações para cada um desses objetos atentando para suas especificidades. A seguir, serão apresentadas as cláusulas comuns a normas, regulamentos técnicos e procedimentos de avaliação da conformidade e, em seguida, serão mostradas as especificidades relevantes de cada disciplina.

No Acordo TBT, a previsão de exercício da proteção de objetivos legítimos é colocada da seguinte forma:

Recognizing that no country should be prevented from taking measures necessary to ensure the quality of its exports, or for the protection of human, animal or plant life or health, of the environment, or for the prevention of deceptive practices, at the levels it considers appropriate, subject to the requirement that they are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail or a disguised restriction on international trade, and are otherwise in accordance with the provisions of this Agreement (grifos meus).
(OMC, 1999: 121.)

O Acordo TBT exclui, além das medidas sujeitas ao Acordo SPS, os requisitos previstos em compras governamentais e faz referência à terminologia do

²⁵ Qualquer procedimento utilizado, direta ou indiretamente, para determinar se os requisitos relevantes de regulamentos técnicos ou normas são cumpridos. Nota explanatória: Procedimentos de avaliação da conformidade incluem, *inter alia*, procedimentos de amostragem, testes e inspeções; avaliações, verificação e demonstrações de conformidade; registro, acreditação e aprovação, bem como suas

sistema das Nações Unidas e órgãos internacionais de normalização, mas há definições próprias no Anexo I do próprio Acordo TBT.

O Acordo TBT prevê também cláusulas aplicáveis à transparência, ao tratamento especial e diferenciado, à assistência técnica e à solução de controvérsias (Artigos 10 a 14), à semelhança do estabelecido no Acordo SPS. O Artigo 13, especificamente, é o que institui o Comitê sobre Barreiras Técnicas, como mencionado na introdução desta dissertação.

1.3.3 Regulamentos Técnicos

Na seção do Acordo TBT sobre regulamentos técnicos, descrevem-se as cláusulas específicas para adoção de tais regulamentos. Os regulamentos técnicos distinguem-se das normas por serem definidos como documentos de caráter oficial cujo cumprimento é compulsório. As normas podem ter ou não caráter oficial, mas seu cumprimento é necessariamente voluntário. Por essa razão, as cláusulas do Acordo TBT referente a regulamentos técnicos e normas são distintas.

Objetivos legítimos

O texto estabelece que os regulamentos técnicos não devem criar mais obstáculos que o necessário e é bastante descritivo quanto a esses aspectos:

2.2 Members shall ensure that technical regulations are not prepared, adopted or applied with a view to or with the effect of creating unnecessary obstacles to international trade. For this purpose, technical regulations shall not be more trade-restrictive than necessary to fulfil a legitimate objective, taking account of the risks non-fulfilment would create. Such legitimate objectives are, inter alia: national security requirements; the prevention of deceptive practices; protection of human health or safety, animal or plant life or health, or the environment. In assessing such risks, relevant elements of

combinações. Acordo TBT Anexo 1, Parágrafo 3. OMC, *op. cit.* Ver seção 1.3.5 “Conformidade com normas e regulamentos técnicos” adiante.

consideration are, inter alia: available scientific and technical information, related processing technology or intended end-uses of products.(OMC: 1999, 129)

Observa-se que os Membros estabeleceram uma redação que cita alguns dos objetivos legítimos reconhecidos (segurança nacional, prevenção de práticas enganosas, proteção da saúde ou segurança humana, animal, vegetal e ambiental), mas mantém aberta a possibilidade de utilização de outros princípios legítimos (*inter alia*). Esse é um dos artigos mais importantes do Acordo. O parágrafo seguinte do mesmo artigo completa a idéia, mencionando que, ao fim das razões que ensejaram a criação de um regulamento técnico que restringe o comércio, tal regulamento não mais vigorará.

A constatação dos objetivos legítimos reconhecidos pela OMC, alguns comuns ao constante no Artigo XX (b) do GATT, é importante, pois constitui as exceções na aplicação dos princípios do regime comercial internacional, ainda que essas exceções não isentem os Membros de suas obrigações, como observar as condições de utilização das exceções.

Harmonização

O Acordo TBT também obriga os Membros a utilizar normas internacionais relevantes, quando existirem ou sua conclusão seja iminente, como base de seus próprios regulamentos técnicos. Trata-se do princípio da harmonização internacional. No caso do Acordo TBT, não foram enumeradas quaisquer normas internacionais relevantes ou mencionado que organismos estariam aptos a elaborá-los. Recorde-se que no Acordo SPS são mencionados explicitamente três organismos²⁶. No Acordo TBT, essa lista seria inviável, eis que o texto cobre todo o universo de produtos comercializáveis. A lista seria muito extensa e, ainda assim, seria necessário ressaltar que outras organizações poderiam não estar mencionadas.

Com isso, recai sobre o OSC definir em que casos uma norma é de fato uma norma internacional relevante, numa abordagem caso a caso. Até o momento, a única vez em que isso foi necessário foi no painel UE – Sardinhas.²⁷

²⁶ Ver item 1.2.3

²⁷ Ver capítulo 3 e, mais especificamente, seção 2.3.3 desta dissertação

Para reduzir a discricionariedade dos Membros no que venha a ser uma norma internacional relevante, o Comitê TBT discutiu em uma de suas revisões trienais os princípios a serem observados para assegurar que as normas, diretrizes e guias internacionais sejam elaboradas. Esses princípios são a transparência, abertura, imparcialidade, consenso, efetividade e relevância, coerência e abordagem dos interesses dos PEDs.²⁸

Outro documento que ajuda a iluminar o que são normas internacionais relevantes foi cunhado à época do Código de Normas, para propósito dos artigos 10.4 e 13.3 daquele Código. O documento, de 1980, dá idéia de algumas organizações, governamentais ou não, que eram consideradas pelo Comitê como “órgãos normalizadores internacionais”. Entre eles, incluíam-se o próprio Codex Alimentarius, a Organização Internacional do Trabalho, a Organização Mundial de Saúde Animal, a Organização Mundial da Saúde.²⁹

Completando o princípio da harmonização, o Artigo 2.5 recomenda a participação dos Membros em todos os organismos que produzam normas internacionais relevantes. Essa recomendação reflete a mesma preocupação causada pelo Acordo SPS com relação à harmonização: se as normas internacionais servem como referência, os Membros devem participar da elaboração de tais normas, de forma a garantir que seus interesses e suas particularidades sejam contempladas. E, também como no Acordo SPS, a participação nos organismos internacionais pode ser difícil para os PEDs.

No estudo realizado por Henson *et alli* (2001), foram contempladas as organizações que elaboram normas internacionais que servem de referência para o Acordo SPS (Codex Alimentarius, OIE, CIPV) e as duas organizações mencionadas no Acordo TBT (Anexos 1 e 3), a Organizações Internacional de Normalização (International Organisations for Standardisation – ISO) e a Comissão Internacional Eletrotécnica (International Electrotechnical Commission – IEC). Junto com o Codex Alimentarius, ISO e IEC respondem por mais de 85% das normas internacionais produzidas (STEPHENSON *apud* HENSON *et alli*, 2001).

²⁸ OMC. *Decisions and Recommendations Adopted by the Committee since 1 January 1995. G/TBT/1/Rev.1* Genebra, 23 de maio de 2002.

²⁹ GENERAL AGREEMENT ON TRADE AND TARIFFS *List of International Standardization Bodies for Purposes of Articles 10.4 and 13.3 of the Agreement TBT/W/8*, de 5 de junho de 1980.

É necessário salientar que ISO e IEC são instituições muito distintas daquelas referenciadas no Acordo SPS. Enquanto Codex, OIE e CIPV são instituições intergovernamentais, ISO e IEC são órgãos privados independentes com atuação internacional. Ainda assim, sua produção normativa possui impacto sobre os PEDs, com uma parcela crescente na produção internacional de bens industrializados (HENSON *et alli*, 2001).

Apesar das diferenças, Henson *et alli* estudaram da mesma maneira a atuação dos PEDs nos organismos internacionais que elaboram normas internacionais, considerando diferentes estágios de participação: associação, participação nas reuniões anuais, participação nos comitês técnicos, participação na administração e influência científica.

Com relação a ISO, os PEDS correspondem a 69% dos 92 Membros com direito a voto da ISO. Isso significa que apenas 41% dos 157 PEDs existentes são Membros da ISO. A ISO não possui uma reunião anual para definir as normas aprovadas, sendo todas elas elaboradas e definidas em Comitê Técnicos ou Subcomitês. Portanto, a medida “participação nas reuniões anuais” não tem validade no que diz respeito à ISO. Quanto à participação nos Comitês Técnicos e Subcomitês, os PEDs participam de apenas 22% das reuniões de elaboração e aprovação de normas ISO, enquanto os PDs participam em 58% . Independente da participação dos Membros, as Normas ISO são aplicáveis a todos os Membros. A participação na administração da ISO possui uma distribuição ainda mais desequilibrada entre PEDs e PDs e é verificada na distribuição de Secretariado de Comitês Técnicos e Subcomitês. Aproximadamente 91% (672) dos Comitês são presididos por PDs, enquanto apenas 9% (64) são presididos por PEDs.

Na IEC, os PEDs representam 50% do total dos Membros plenos da Comissão, sendo a outra metade composta de PDs. Assim como a ISO, não há uma reunião anual para discussão e aprovação de normas, sendo as normas elaboradas até a fase final nos Comitês Técnicos. Na IEC, há por volta de 200 Comitês Técnicos e mais de 700 Grupos de Trabalho. Os PDs participaram de cerca de 60% deles e foram observadores em outros 22%. Os PEDs estiveram presentes em apenas 37% dos Comitê realizados. No que tange à participação dos Membros na administração dos organismos, 95% dos Comitês e Grupos de Trabalho da IEC são presididos por PDs, restando apenas 5% dos que são presididos por PEDs.

Todos os dados demonstram que os PEDs são sub-representados em dois dos principais organismos que elaboram normas e que servem como referência para o Acordo TBT. Com isso, o exercício da harmonização de regulamentos técnicos tende a ser mais voltado às necessidades dos PDs, mas cujo cumprimento deve ser geral.

Outro aspecto saliente nas implicações da disciplina de harmonização no Acordo TBT é a inter-relação entre a OMC, um órgão unicamente intergovernamental, respaldando e sendo respaldada pelo trabalho de instituições privadas como a ISO e a IEC. Esse respaldo não implica a mudança de regime ou dentro do regime, eis que não altera seus princípios ou seus procedimentos. Também é difícil sopesar o reflexo do respaldo sobre o fortalecimento ou enfraquecimento do regime. A única certeza é que a existência da subárea de barreiras não-tarifárias dentro do regime comercial torna-se mais amplo e complexo.

Transparência

A disciplina de transparência já pertencia ao Código de Normas e foi objeto de debate nas negociações para conclusão do Acordo TBT. Havia consenso da necessidade de enfatizar o mais especificamente no texto do novo acordo, seja em termos de notificação ou consulta, embora não tenha merecido debates calorosos como os demais assuntos. A forma final assumida para o exercício da transparência no Acordo TBT adveio de proposta dos países nórdicos, que o fizeram, praticamente, adaptando o que já existia no âmbito do Standards Code. A notificação era base do mecanismo e assim foi contemplada no texto final, principalmente para os casos em que os requisitos tivessem impacto significativo no comércio entre os Membros, com o estabelecimento de prazos, pontos focais e possibilidade de os demais Membros fazerem comentários sobre o requisito notificado (LANCINI, 2004: 53).

Assim, decidiu-se que o princípio da transparência seria concretizado pelo envio de uma notificação de adoção, esclarecendo detalhes do regulamento técnico e seu alcance. Permitiria, ainda, que os demais Membros aportassem sugestões e esclarecessem dúvidas antes que tal regulamento entrasse em vigor. Os detalhes de como deve ser elaborada e enviada tal notificação estão dispostos no Artigo 2.9, em casos de rotina, e 2.10, em casos de emergência. A publicação ou a disponibilização dos regulamentos técnicos adotados e a concessão de um tempo razoável entre sua

publicação e entrada em vigor, de forma a permitir que os exportadores possam se adequar às novas disposições, também estão incluídas entre as obrigações de transparência.

É importante observar que o Acordo TBT tornou obrigatória a notificação dos regulamentos, antes apenas recomendada no Código de Normas. Tal ganho em transparência constitui-se num avanço determinado pelo Acordo TBT. (PRAZERES, 2002: 170)³⁰.

Equivalência

A cláusula de equivalência estabelece que o Membro deve considerar positivamente aceitar o regulamento de outro Membro como equivalente ao seu, ainda que seja diferente, caso outro Membro cumpra com os objetivos estabelecidos no regulamento técnico daquele Membro.

Trata-se de uma medida de facilitação comercial, alternativa à harmonização, em que os produtores de um determinado produto de um Membro não necessitariam cumprir com os regulamentos técnicos Membro de destino de suas exportações, já que ele aceitaria que o cumprimento com o regulamento técnico do país de origem já seria suficiente. O cumprimento com um regulamento técnico pode acarretar em economia de custos de produção.

Porém, enquanto o Acordo SPS determina que o Membro reconheça medidas diferentes como equivalentes quando elas demonstrarem que atingem o mesmo nível de proteção, o Acordo TBT apenas encoraja os Membros a reconhecê-las como tal.³¹

Preparação e adoção de regulamentos técnicos por órgão governamentais locais ou órgãos não-governamentais

Com o objetivo de cobrir todas as possibilidades de um regulamento técnico constituir-se em uma barreira disfarçada ao comércio, o Acordo TBT prevê em seu terceiro artigo que órgãos governamentais locais estão também obrigados a cumprir as disposições do Acordo, exceto pela notificação, que deve ser feita pelo governo central.

³⁰ PRAZERES, Tatiana Prazeres *Barreiras Técnicas in* BARRAL, Weber, 2002. *Op. Cit.*

A recomendação é necessária uma vez que apenas os governos centrais são sujeitos do direito internacional. Portanto, poderiam considerar órgãos de outras esferas governamentais como desobrigados das cláusulas contidas no Acordo TBT.

O artigo 3 prevê ainda que os governos centrais devem adotar medidas para que órgãos não-governamentais que, eventualmente, adotem regulamentos de cunho obrigatório, obedeçam às prescrições do Acordo TBT.

Tratamento especial e diferenciado e assistência técnica

As cláusulas sobre tratamento especial e diferenciado e assistência técnica são sedimentadas nos artigos 11 e 12 do Acordo TBT. Embora a incorporação de cláusulas como essas sejam uma das diferenças existentes entre o GATT 1947 e a OMC, o Código de Normas já contemplava cláusulas semelhantes.

Em relação à assistência técnica, as previsões são de auxílio na elaboração de regulamentos técnicos e na participação em organismos internacionais que elaboram normas ou procedimentos de avaliação da conformidade.

As cláusulas de tratamento especial e diferenciado concernem à consideração das necessidades dos PEDs quando da elaboração de regulamentos técnicos e procedimentos de avaliação da conformidade por PDs.

As disposições sobre as possíveis necessidades especiais dos PEDs podem ser encontradas em outros artigos do Acordo TBT. Contudo, a prática demonstra que tais dispositivos têm um caráter apenas programático, sem efeitos ou ações perceptíveis neste sentido. (PRAZERES, 2002: 177).

Administração

A administração do Acordo TBT é realizada pelo Comitê TBT, como determina seu artigo 13 (OMC, 1999: 135). O Acordo TBT estabelece que seu Comitê administrador deve reunir-se ao menos uma vez por ano, mas é costumeiro que se realizem ao menos três reuniões por ano. As funções do Comitê são garantir aos Membros a oportunidade de realizar consultas relacionadas à operação do Acordo e ao aprofundamento de seus objetivos. O texto do Acordo ainda prevê a possibilidade de

³¹ Zarrilli, Simonnetta. Op. Cit.

estabelecer Grupos de Trabalho ou outros órgãos, embora o recurso nunca tenha sido utilizado.

No artigo 14 do Acordo TBT, estabelece-se a Revisão Trienal. Nessas revisões, os Membros devem revisar a implementação do Acordo TBT de forma a recomendar ajustes aos direitos e às obrigações dos Membros. Porém, caso haja proposta de modificação do texto do Acordo, a proposta deverá ser submetida ao Conselho de Bens da OMC, o que também não ocorreu nos 12 anos de aplicação do Acordo TBT.

Assim como o Comitê SPS, o Comitê TBT produz decisões com o objetivo de esclarecer o significado dos termos constantes do Acordo TBT e estabelecer procedimentos para implementação das cláusulas do Acordo. Todas as decisões já adotadas pelo Comitê TBT são condensadas em um único documento. Quando se acrescentam novas decisões (ou caso ocorra de alguma decisão ser revertida pelo próprio Comitê), o documento é revisado. O documento vigente que contém todas as Decisões adotadas é o G/TBT/1/Rev.8.

Também de forma semelhante ao Comitê SPS, as decisões do Comitê TBT não são vinculantes, isto é, não geram obrigações para os Membros da OMC. Porém, os documentos exercem influência sobre a interpretação das cláusulas, inclusive nos julgamentos do OSC, como no caso UE – Sardinhas. Na ocasião, o painel constituído utilizou-se da Decisão G/TBT/1/Rev.1 para avaliar quais seriam as características de um organismo internacional que elabore normas internacionais³². Os especialistas do caso concluíram que o Codex Alimentarius atendia às características contidas na Decisão do Comitê TBT e esse fato foi preponderante para que se considerasse que a UE feria o Acordo TBT ao não obedecer a uma norma elaborada por aquele organismo³³.

1.3.4 Normas

Como mencionado anteriormente, as normas possuem um caráter diferente daquele dos regulamentos técnicos, pois seu cumprimento é voluntário³⁴. As

³² Ver acima seções sobre a disciplina de harmonização nos Acordos SPS e TBT.

³³ Ver capítulo 2.

³⁴ A terminologia “norma” pode causar confusão pois é comum seu uso no direito como sinônimo de lei, decreto, resolução ou o conjunto desses atos. Também causa confusão o fato de alguns atos legais de cumprimento obrigatório serem chamados de normas, como aquelas emitidas pela Agência Nacional de Telecomunicações. Porém, para fins de exame no âmbito da OMC, não é o nome adotado pelo ente

normas podem ser elaboradas por órgãos governamentais ou privados. No Brasil, um exemplo conhecido de órgão normalizador é a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), organismo privado. Os Membros da OMC devem adotar as medidas necessárias para que os órgãos, governamentais ou não, adotem as previsões do Acordo TBT, para que não constituam barreiras injustificadas ao comércio. As cláusulas específicas para normas constam do Artigo 4º e do Anexo 3 – Código de Boas Práticas para preparação, adoção e aplicação de normas.

O Código de Boas Práticas estabelece para normas alguns dos aspectos aplicáveis a regulamentos técnicos como harmonização, transparência e tratamento nacional. Não há, entretanto, a obrigação da notificação de aceitação do próprio Código de Boas Práticas. A notificação deve ser feita à ISO e não ao Comitê TBT.

Outra informação a ser dada para benefício da transparência é a programação semestral para elaboração e adoção de normas, dentro do próprio território.

1.3.5 Conformidade com normas e regulamentos técnicos

Regulamentos técnicos e normas, isoladamente, são capazes de constituir barreiras técnicas. Porém, há outro instrumento que é capaz de transformar uma preocupação com o meio-ambiente ou com a saúde humana em um obstáculo técnico ao comércio: os procedimentos de avaliação de conformidade.

Conformity assessment procedures: Any procedure used, directly or indirectly, to determine that relevant requirements in technical regulations or standards are fulfilled.

“Explanatory note: Conformity assessment procedures include, inter alia, procedures for sampling, testing and inspection; evaluation, verification and assurance of conformity;

regulamentador que o caracteriza como norma ou regulamento técnico. Para a OMC, o importante será a obrigatoriedade ou não do documento.

registration, accreditation and approval as well as their combinations (OMC, 1999: 135).

Os exemplos dados no próprio Anexo I do Acordo TBT apontam procedimentos típicos de avaliação conformidade, como inspeção, registro e testes laboratoriais. Os Membros demonstram sua preocupação em abranger as diversas situações em que um requisito para comercialização de um produto pode obstar o comércio. Ainda que os requisitos obedçam às disposições dos Artigos 1 e 2, se a maneira como uma autoridade regulamentadora prevê sua verificação for desproporcional ao risco que o produto apresenta, novamente haverá uma possível barreira técnica ao comércio.

Caso se estabeleça, por exemplo, que um medicamento, para ser vendido, precise cumprir com requisitos de eficácia e segurança e tais requisitos sejam facilmente cumpridos por uma indústria farmacêutica. Seria, por certo, um regulamento técnico que não se constitui em barreira injustificada ao comércio. Porém, determina-se no exemplo que para registrar tal medicamento, o fabricante precisa comprovar que nenhum paciente sofrerá qualquer efeito colateral ou que se exija que a fábrica seja inspecionada mensalmente para garantir que os requisitos são cumpridos. Nesse caso, haverá uma desproporcionalidade do risco em relação ao procedimento de avaliação da conformidade, que pode ser uma inspeção, um registro ou um procedimento administrativo correlacionado. E tal desproporcionalidade pode acarretar um obstáculo ao comércio.

Portanto, a arquitetura do Acordo TBT objetiva evitar que os Membros se utilizem de ferramentas típicas do poder do Estado com o objetivo de criar barreiras técnicas.

Outro ponto de necessário destaque é que os procedimentos de avaliação da conformidade podem ser previstos para verificar o cumprimento tanto de regulamentos técnicos como de normas. A diferença é que um procedimento de avaliação da conformidade de um regulamento técnico adquire o caráter daquele documento, ou seja, torna-se compulsório. Da mesma forma, o procedimento de avaliação da conformidade de uma norma é voluntário.

No Brasil, é comum que entes reguladores estabeleçam os procedimentos de avaliação da conformidade de regulamentos técnicos no próprio corpo do documento.

Ou seja, uma portaria, resolução, decreto ou lei descrevem as características que o produto deve ter (constituindo-se em regulamento técnico) no mesmo ato em que estabelece de que forma ele deve ser verificado, se por meio de testes, inspeção *in loco*, fiscalização etc. (constituindo-se em procedimento de avaliação da conformidade).

Nas disposições do Artigo 5, repetem-se as menções ao tratamento nacional e não-discriminatório, aos aspectos necessários da transparência e à harmonização, tal e qual é feito para as disposições sobre normas e regulamentos técnicos. Os procedimentos de avaliação da conformidade devem, inclusive, ser objeto de notificação quando seu cumprimento for obrigatório. Uma cláusula que se distingue das estabelecidas às outras seções do Acordo é o Artigo 5.2.2³⁵. Nele, os Membros preocuparam-se em detalhar os passos a serem adotados durante um processo de avaliação da conformidade, como a necessidade de informar as deficiências contidas no pedido de avaliação da conformidade, a transmissão dos resultados, etc.

Outro dispositivo específico para os procedimentos de avaliação da conformidade é o reconhecimento de avaliação da conformidade. Assim como a equivalência de regulamentos técnicos, trata-se de um mecanismo de facilitação do comércio, em que um Membro reconhece que a avaliação realizada no território de outro Membro, ainda que diferente da sua própria, pode atingir os mesmos objetivos. O Artigo 6 enumera os aspectos a serem observados durante o processo de reconhecimento. A aceitação de resultados de avaliação da conformidade de outro Membro tem o potencial de reduzir custos de produção e tempo na nacionalização do produto, bem como na colocação de um produto no mercado de outro Membro.

Quando o reconhecimento de um procedimento de avaliação da conformidade for bilateral, isto é, um Membro reconhece e tem reconhecido seu procedimento de avaliação da conformidade como equivalente, há um Acordo de Reconhecimento Mútuo de Procedimentos de Avaliação da Conformidade. Eis outra possibilidade prevista no Acordo TBT.

³⁵ “The standard processing period of each conformity assessment procedure is published or that the anticipated processing period is communicated to the applicant upon request; when receiving an application, the competent body promptly examines the completeness of the documentation and informs the applicant in a precise and complete manner of all deficiencies; the competent body transmits as soon as possible the results of the assessment in a precise and complete manner to the applicant so that corrective action may be taken if necessary; even when the application has deficiencies, the competent body proceeds as far as practicable with the conformity assessment if the applicant so requests; and that, upon request, the applicant is informed of the stage of the procedure, with any delay being explained” OMC, Acordo TBT Art. 5.2.2 op. cit

Com relação a essa alternativa, Zarrilli (1999) observa que apenas um pequeno número de acordos de reconhecimento mútuo envolve PEDs e salienta que os custos de certificação e acreditação de laboratórios seja um dos principais fatores para impedir que PEDs participem de tais acordos.³⁶

1.4 Conclusão

Os Acordos TBT e SPS possuem diversas particularidades merecedoras de estudo detalhado e que impactam diretamente o comércio entre os Membros (e não-Membros, indiretamente) da OMC. Inscrevem-se tais particularidades nas características marcantes do institucionalismo multilateral do século XX, apontadas por Ruggie (2002: 583-584): organização multipropósito, com associação universal, agendas abrangentes e votação como processo decisório.

Primeiro, porque a OMC é uma organização formal, que incorpora e explicita as regras praticadas pelos Membros. Essa já é uma característica do institucionalismo multilateral no século XX, já que, anteriormente, essa forma de construção social raramente se transformava em um organismo com “sede, papel timbrado e generosos planos de pensão”, como ressaltou Ruggie (2002).

Além disso, a OMC possui aspectos característicos das organizações como: abertura universal a adesão dos membros; agenda ampla, em que Membros maiores e menores possuem voz determinada constitucionalmente; mecanismos de tomada de decisão sujeitos a voto ou consenso. Em contrapartida a redação de tratados ou aceitação consuetudinária e sua constituição derivaram da “diplomacia de conferência”. A única das características enumeradas por Ruggie, a que a OMC não atende plenamente, é a de organização multipropósito. Pois, embora possua acordos de natureza e objetivos distintos, o propósito final é a liberalização comercial internacional.

A OMC, portanto, possui diversas características de instituição formal típica do século XX. E, como tal, possui uma relação meio – fim indireta.³⁷ A relação meio-

³⁶ Zarrilli. Op. Cit. p. 19

³⁷ *This move to institutions produced several important consequences for the status of multilateralism. First, it complicated, and in some instances, actually reversed, the straightforward end-means relation that previously prevailed between the goals embodied in multilateral arrangements and whatever formal*

fim direta ocorre quando as formas utilizadas para se atingir um determinado objetivo e o próprio objetivo estão diretamente relacionados. Por exemplo, se o objetivo é a liberalização comercial, a redução tarifária é uma ação diretamente relacionada ao objetivo. Constitui-se uma relação meio-fim direta. A relação meio-fim indireta ocorre quando a ferramenta utilizada não está diretamente relacionada ao objetivo da instituição. Por exemplo, a cláusula do Acordo SPS que diz que os Membros têm direito de adotar medidas que protejam a saúde e a vida da população não está diretamente relacionada ao objetivo da OMC de liberalizar o comércio. Por isso, a OMC é caracterizada pela relação meio – fim indireta.

Contudo, ainda que a relação entre os objetivos da OMC e certas cláusulas seja indireta, é possível depreender objetivos claros com a negociação da Rodada Uruguai com o histórico exposto neste capítulo. O *single undertaking* foi uma saída do ponto de vista da negociação. Com múltiplos interesses em diferentes áreas, a adoção única dos Acordos possibilitou a concessão mútua de posições. Especificamente com relação aos Acordos TBT e SPS, as cláusulas de transparência e harmonização foram propostas dos PDs, preocupados em ter acesso a mercados emergentes evitando problemas e falta de transparência e adoção de regulamentos arbitrários. Os PEDs, por sua vez, viram uma oportunidade de poder protestar contra regulamentos muito estritos que poderiam não encontrar respaldo científico. Por outro lado, como apontaram vários autores, a falta de capacidade institucional dos PEDs os impede de se beneficiar dos Acordos de maneira geral.

Não obstante, é necessário observar que nos painéis ocorridos até o momento envolvendo PDs de um lado e PEDs do outro, os PEDs saíram vitoriosos, a despeito da falta de capacidade institucional. Como afirma Gilpin (2001: 86):

It is desirable to study such important issues as the origins of international regimes, the content, rules, and norms of international regimes, and the history of compliance by affected states, particularly, in situations when a regime is perceived as being counter to a state's interests.

mechanism may have existed to serve them. Or, to put it differently, it created principal-agent problems that had not existed before. Any form of organizational mediations is capable of affecting outcomes, of introducing elements into the substance or process of decision making that previously were not present. A multipurpose, universal membership organization complicates that situation by involving itself even in areas where no normative consensus exists (...). RUGGIE (1993: 584)

Dessa maneira, o próximo capítulo explora de forma detalhada os contenciosos no âmbito da OMC envolvendo os Acordos TBT e SPS nos quais os PDs foram derrotados pelos PEDs.

Capítulo 2 - Painéis do Órgão de Solução de Controvérsias envolvendo os Acordos TBT e SPS

No capítulo anterior foram apresentadas as principais características dos Acordos sobre Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e sobre Barreiras Técnicas ao Comércio. As cláusulas de tais Acordos constituem as normas e princípios do regime internacional de comércio, na subárea de medidas sanitárias e barreiras técnicas. Foram expostos também estudos que apontam as dificuldades que os PEDs podem enfrentar na execução das cláusulas do Acordo, principalmente no que tange à harmonização. Os estudos averiguaram o efeito das normas do regime sobre um grupo dos atores que o compõem, isto é, a repercussão dos Acordos SPS e TBT sobre a política doméstica dos PEDs, bem como o impacto negativo que podem ter sobre as exportações desses países.

A conclusão dos estudos apresentados é de que para os PEDs é difícil colocar em prática as cláusulas dos Acordos SPS e TBT. Os PDs estariam mais preparados economicamente para arcar com a elevação dos padrões de qualidade e segurança, ao mesmo tempo em que teriam mais condições técnicas e econômicas de participar das reuniões onde se elaboram normas internacionais de cumprimento compulsório para os Acordos TBT e SPS.

Na OMC, o Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) é a instância à qual os Membros podem recorrer caso sintam-se prejudicados pelo não cumprimento das cláusulas contidas nos Acordos da Organização. Se na área de medidas sanitárias e fitossanitárias o cumprimento dos Acordos é mais fácil por parte dos PDs, seria razoável prever que tais Membros seriam menos questionados no OSC por descumprimento de suas cláusulas. Para os PEDs, também seria aceitável um raciocínio análogo: a dificuldade de cumprir as normas do regime e o custo de obedecê-las aumentariam as chances de tais Membros sofrerem questionamentos no OSC.

Porém, ao examinarem-se os painéis ocorridos até o momento envolvendo os Acordos SPS e TBT ou o Artigo XX (b) e (g) do GATT (como preceito que embasa a existência dos Acordos TBT e SPS no GATT), é possível verificar que, em todos os casos, o Membro acusado de violar as regras foi um PD. O fato é óbvio quando os painéis envolvem apenas PDs, como Membro apelante e como Membro acusado. Todavia, nos casos envolvendo PEDs e PDs, os PDs também são sempre os Membros

acusados. E, em todos estes casos, o OSC julgou que a reclamação dos PEDs era procedente.

Assim, cabe questionar por que os Membros comprovadamente com melhores condições de cumprir os Acordos SPS e TBT são justamente aqueles que os violam, enquanto aqueles que teriam menos condições de fazê-lo conseguem não apenas evitar questionamentos formais acerca de seu cumprimento, mas também demonstram o descumprimento por parte dos PDs? Que condições permitem alcançar tal resultado?

Para responder estas questões, este capítulo traz uma breve descrição dos procedimentos do OSC, apresenta uma visão geral dos painéis ocorridos em SPS e TBT até hoje no âmbito da OMC e se aprofunda nos painéis de SPS e TBT que envolveram, de um lado PEDs e, do outro, PDs.

2. 1 Funcionamento do OSC

Já foi destacada anteriormente a ampliação do alcance dos Acordos no âmbito da criação da OMC, com maior penetração nas políticas internas dos países. A ampliação representou uma mudança de normas dentro do regime. Igualmente, os Acordos da Rodada Uruguai representaram um fortalecimento do regime com as modificações no sistema de solução de controvérsias.

O Entendimento sobre Solução de Controvérsias (ESC) consolida a mudança na forma como os países conduzem suas políticas comerciais no âmbito internacional. Jackson caracteriza a evolução dos procedimentos de solução de controvérsias de um sistema orientado pela força (*power-oriented*) para uma diplomacia comercial orientada pelas regras (*rule-oriented*). O sistema orientado pela força representa uma forma de solução de conflito por negociação com referência, implícita ou explícita, ao *status* de poder relativo das partes envolvidas. O sistema orientado pelas regras é uma forma de solução de conflito pela negociação com referência a regras ou normas sobre as quais as partes envolvidas acordaram previamente (2008: 439).

O ESC é o reflexo fundamental da transformação do GATT em OMC, pois representa uma institucionalização mais profunda dos processos decisórios e do comportamento dos atores a partir de 1995 (SATO, 2006: 149). Como instância onde são julgadas normas e procedimentos da OMC, resulta numa propensão maior dos Membros a se comportarem conforme os princípios do regime e, por isso, é uma ferramenta que fortalece o regime multilateral do comércio.

Esta parte da dissertação explica brevemente o *modus operandi* do OSC de forma a permitir a compreensão dos painéis descritos neste capítulo. A seção não pretende ser exaustiva na descrição dos procedimentos, nem esgotar todas as possibilidades jurídicas, mas aponta algumas características que ajudam a compreender como o ESC contribui para que PEDs possam ganhar de PDs em painéis de conflitos comerciais envolvendo medidas sanitárias e barreiras técnicas.

a) Aspectos gerais

O OSC é parte do ESC, que compõe o Anexo 2 do Acordo constituinte da Organização Mundial do Comércio e estabelece as regras e procedimentos do atual sistema de solução de controvérsias³⁸. Porém, o atual sistema de solução de controvérsias deriva das normas, procedimentos e práticas estabelecidas no âmbito do GATT (OMC, 2004).

Um sistema de solução de controvérsias mais legalista que o sistema vigente no antigo GATT 1947 foi considerado como uma necessidade premente no decorrer das negociações da Rodada Uruguai. Como destaca Davey (2005):

An effective dispute settlement system is critical to the operation of the World Trade Organization. It would make little sense to spend years negotiating detailed rules in international trade agreements if those rules could be ignored. Therefore, a system of rule enforcement is necessary.

A OMC adquiriu a capacidade *sui generis* de impor sanções em decorrência do descumprimento de suas normas. Essa característica causou dois fenômenos marcantes: (i) a demanda pelo OSC é maior que o recurso a outros tribunais internacionais e (ii) o cumprimento às determinações do OSC é significativo (BARRAL, 2002).

O ESC provê *enforcement* às regras da OMC, de modo a torná-las efetivas para seus propósitos. Nas palavras de Wilkinson (2000), “*The Uruguay Round provisions brought with them a more rigorous series of dispute settlement procedures*

³⁸ OMC, 1999. *The Legal Texts: The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. Final Act Annex 2: Understanding on Dispute Settlement Body.

designed to safeguard the newly extended parameters of trade regulations administered by the DBS [Dispute Settlement Body]”.

Dentre os principais objetivos, funções e características do ESC destacam-se: a provisão de segurança e previsibilidade para o regime multilateral de comércio; a defesa dos direitos e obrigações dos Membros e o esclarecimento dos direitos e obrigações, mediante a interpretação dos Acordos da OMC. O esclarecimento é feito segundo as normas usuais do Direito Internacional Público³⁹. Embora não haja menção explícita, o Órgão de Apelação (OA) resolveu que os artigos 31 a 33 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados são particularmente úteis (OMC, 2004). Estes artigos serão mencionados repetidas vezes nas controvérsias que serão examinadas na seção seguinte, tanto nos argumentos das partes, como nas conclusões do painel.

Apesar de ser efetivamente um foro para a expressão de desentendimentos, o sistema engendrado pelos Acordos da OMC não é uma instância que visa o conflito, pelo contrário, visa a fornecer uma boa maneira de se chegar a um acordo mútuo. O Art. 11 do ESC, que versa sobre as funções dos painéis é explícito quanto a esse objetivo “(...)Panels should consult regularly with the parties to the dispute and give them adequate opportunity to develop a mutually satisfactory solution”. (OMC, 2004: 355)

Como contrapeso a todos os direitos e benefícios derivados do Entendimento sobre Solução de Controvérsias, os Membros se obrigam a limitar suas ações em dois aspectos importantes: primeiro, renunciam ao recurso a outros foros, uma vez solicitado o estabelecimento de painel junto ao OSC, eis que o ESC determina a jurisdição exclusiva. Segundo, os Membros renunciam a quaisquer retaliações unilaterais, sem prévia determinação do OSC (ESC Art. 23. OMC, 2004: 362).

b) Inovações em relação ao GATT

Como destacado anteriormente, ao longo do tempo podem ocorrer mudanças dentro de um regime e mudanças no regime em si. Mudanças dentro do regime ocorrem quando procedimentos e normas são modificados ou suprimidos de um dado regime, mas os princípios de tal regime permanecem inalterados. Quando os princípios são alterados, ocorre uma mudança de regime.

As alterações introduzidas pelo sistema de solução de controvérsias utilizado no GATT quando da constituição da OMC constituem um exemplo de mudança no regime. Foram estabelecidos prazos e procedimentos mais estritos e julgamentos com resultados mais vinculantes. Porém, foram mantidos os princípios de transparência, nação mais favorecida, tratamento nacional, não discriminação, lista de concessões e eliminação de restrições quantitativas.

Destacam-se as seguintes diferenças entre o sistema de solução de controvérsias adotado pelo GATT e o ESC (LEE, 2004; HUGHES, 2006):

- Processo de tomada de decisão por consenso negativo;
- Prazos para todos os passos do processo;
- Estabelecimento automático de painéis;
- Adoção automática de Relatórios de Apelação;
- Termos de referência padronizados para painéis e Revisões de Apelação;
- Criação do processo de apelação;
- Fortalecimento da implementação dos relatórios;
- Previsão de medidas de compensação e retaliação no caso de não-cumprimento.

A caracterização do estabelecimento de painéis e adoção de relatórios como automática expressa uma mudança na lógica do uso do consenso como processo decisório. No GATT, ao solicitar o estabelecimento de um painel, era necessário um consenso positivo, isto é, todas as Partes Contratantes deveriam se manifestar positivamente para o estabelecimento de painéis ou adoção dos relatórios resultantes. Com isso, a própria Parte Contratante acusada de violar o GATT poderia manifestar-se contrária ao estabelecimento do painel, evitando qualquer escrutínio de suas práticas comerciais. Com a constituição da OMC, a regra do consenso foi invertida e passou a vigorar o consenso negativo. Isto é, todos os Membros devem ser contrários ao estabelecimento de um painel para que ele não seja aberto. Na prática, isso significa a aceitação automática do estabelecimento do painel. A respeito de tal mudança, Wilkinson (2000: 117) afirma:

³⁹ Idem. Art 3.2, p. 355.

The GATT dispute settlement procedure was, however, plagued by the inability of the Contracting Parties to enforce the recommendations of the Panels. The problem here was that Contracting Parties were not bound by Panel decision. This lack of compunction can be largely attributed to two factors: first, Contracting Parties were able to exercise a right of veto over Panel recommendations; and second, Contracting Parties were not obliged to implement the recommendations of the dispute settlement process within a specified time period.

O processo de apelação também é uma mudança relevante, apontada como um aumento de jurisdicização da Organização Mundial do Comércio, como afirmou Lafer (1998). O OA deve basear-se em pontos legais, como interpretação. Não pode reexaminar evidências existentes ou novos assuntos não levantados pelo painel. Cada apelação é ouvida por três membros de um corpo do OA de sete membros permanentes, que representam toda abrangência dos Membros da OMC. A apelação pode manter, modificar ou reverter as decisões e conclusões do painel.

O fortalecimento da implementação, bem como a possibilidade de compensação e retaliação, são as medidas que completam o *enforcement* pretendido para os Acordos da OMC. Com elas, o regime ganha características fortes como monitoramento, sanção e adensamento.

As mudanças ocorridas nos procedimentos do OSC são inerentes ao processo de construção da instituição, conforme explica Jackson (2006: 30):

[The DSU] is a profound reform of the GATT dispute settlement system. The GATT system was also remarkable, in the sense that it grew over a period of its 47 provisional years, primarily by trial and error and experience, based on very brief treaty texts. The GATT system came to be admired, but it had a series of defects, some related to the fact that the GATT was never intended to be an organization.

c) Participantes do processo

O sistema de solução de controvérsias envolve as partes, terceiros interessados, o OSC, os Grupos Especiais, o OA, os árbitros e especialistas independentes.

O OSC é composto por todos os Membros da OMC e sua atribuição é zelar pelo cumprimento do ESC. Assim como no Conselho Geral da OMC, os representantes são geralmente diplomatas lotados em Genebra. Trata-se, portanto de um órgão político (OMC, 2004: 21).

Os Grupos Especiais são órgãos de primeira instância (OMC; 2004: 26). São constituídos por especialistas que prestam serviço de maneira independente, sem vínculo a um governo ou organização. Assim, os Grupos Especiais não possuem uma formação fixa, sendo constituídos especificamente para a análise de uma solicitação de um Membro. A função dos Grupos Especiais é examinar os aspectos factuais e jurídicos do caso que se lhes apresenta. A formação de um painel implica na formação de um Grupo Especial, embora possa significar outras ações que ocorrem no julgamento em primeira instância dentro do OSC. De qualquer forma, os termos painel e Grupo Especial são usados normalmente como sinônimos e, por isso, serão usados de maneira intercambiável nesta dissertação.

O OA é um grupo permanente, composto de sete membros, indicados pelo OSC, aprovados por consenso e com mandato de quatro anos, renováveis por igual período. Ocupa-se do exame dos aspectos jurídicos dos relatórios emitidos pelos Grupos Especiais. O OA pode confirmar, modificar ou revogar as conclusões do Grupo Especial.

A utilização de especialistas nos Grupos Especiais e a possibilidade de apelação são fruto de negociações ao longo da Rodada Uruguai sobre como os relatórios dos painéis deveriam ser adotados e como suas recomendações deveriam ter efeito prático. Haveria problemas, por exemplo, caso as conclusões dos painéis estivessem equivocadas ou fossem mal argüidas pelas partes. As soluções encontradas foram agregar mais qualidade aos painelistas, formando um grupo fixo de especialistas, e a possibilidade de recorrer a uma instância superior. Por isso, os Grupos Especiais e o OA, na forma como existem hoje, advêm da preocupação dos Membros de que decisões equivocadas pudessem minar a credibilidade do novo OSC, comprometendo, assim, a arquitetura então em negociação para reforçar as regras do regime comercial (CROOME, 1998: 228).

Os árbitros, individualmente ou em grupos, constituem um meio alternativo de solução de controvérsias e podem ser utilizados em várias etapas do processo. A inclusão da alternativa no ESC visa a flexibilizar o processo e ampliar as possibilidades de uma solução negociada, sobremaneira na fase de implementação das decisões do OSC. No entanto, essa possibilidade tem sido pouco explorada pelos Membros.

Por fim, os especialistas independentes podem participar do processo por solicitação do Grupo Especial. Isto pode ocorrer nos casos que envolvam questões factuais de carácter técnico ou científico. Os especialistas podem ser consultados a título individual ou pode-se nomear um grupo responsável por preparar um informe. (OMC, 2004: 30) Além da norma geral do art. 13 do ESC, há disposições nos Acordos da OMC que autorizam ou exigem explicitamente recurso a opiniões dos especialistas independentes. Tal recurso foi utilizado nos casos UE – hormônios, Austrália – salmão e EUA – camarão, mais detalhados adiante.

d) Passos e prazos

Explicitadas as principais características do processo de solução de controvérsias da OMC, seus aspectos gerais e principais diferenças em relação ao processo adotado no GATT, cada um dos passos e prazos estabelecidos no Acordo em questão pode ser mais facilmente compreendido. Todos os passos são constantes do ESC e podem ser resumidos em cinco passos, descritos a seguir:

O processo inicia quando um Membro julga-se prejudicado por outro Membro, em decorrência de uma violação de um dos Acordos da OMC. Aqui, o Membro que se sente prejudicado deve solicitar consultas bilaterais com o outro Membro, de forma a tentar chegar a termo antes mesmo do estabelecimento do painel. Trata-se da fase mais diplomática, de consultas bilaterais, com duração de 60 dias. Frequentemente, o problema é resolvido dentro desse prazo (LEE, 2004). A partir desse estágio, e durante todo o processo, a OMC oferece seus bons ofícios e mediação (OMC, 2004)

Se não houver solução, inicia-se o segundo estágio do processo. O Membro reclamante solicita o estabelecimento do painel. Nesse estágio, indicam-se três painelistas independentes, escolhidos a partir de uma lista feita pelos Membros da OMC. O número de painelistas pode subir para cinco, por solicitação das partes e, no

caso de envolver um PED, o painel deve obrigatoriamente contar com um especialista de PED. O estágio de formação do painel dura de 20 a 30 dias.

O terceiro passo é a realização do painel propriamente dito. O painel deve reunir informações, exercer a mediação, ouvir os argumentos das partes, terceiras partes e solicitar informações de órgãos externos, se necessário. Ao longo da realização do painel, deve-se “dar às partes oportunidades adequadas para desenvolver uma solução mutuamente satisfatória” (Art. 11. OMC, 1999: 362). Ao final desse estágio, o painel deve apresentar um relatório provisório (*interim review*), ao qual as partes poderão tecer observações a serem levadas em conta no relatório final (DAVEY, 2006), que também compõe o terceiro estágio. O painel pode durar de 6 a 9 meses.

Apresentado o relatório final, inicia-se a quarta etapa, de adoção do relatório. O OSC tem 60 dias para fazê-lo. Porém, é possível que uma das partes faça uma apelação por escrito em tal período, levando a controvérsia ao OA. Terceiras partes não podem fazê-lo. O OA dispõe de 60 a 90 dias para aceitar, rejeitar ou modificar as conclusões do painel. O relatório do OA não é passível de apelação (Art, 17.4. OMC, 1999: 366)⁴⁰. Após a decisão do OA, os Membros possuem um *reasonable period of time*, cuja determinação do que seja razoável consta do artigo 21.3, mas que normalmente não excederá 15 meses⁴¹.

O último passo somente ocorre caso algum dos Membros não cumpra com o relatório do OA, o que é uma ocorrência rara (LEE, 2004). O reclamante pode solicitar uma compensação, a ser negociada com a outra parte. Na impossibilidade de se atingir um consenso sobre tal compensação, o Membro reclamante pode ser autorizada a retaliar a outra parte, suspendendo os benefícios de cláusula da nação mais favorecida e impondo tarifas mais altas para as importações daquele país. A retaliação deve ocorrer, preferencialmente, no mesmo setor dos produtos e medidas envolvidos na controvérsia. Caso não seja possível, pode-se autorizar a retaliação em outro setor, mas sob o mesmo Acordo, ou, em última instância em setores cobertos por acordos distintos daqueles envolvidos na controvérsia, quando ocorre a chamada retaliação cruzada (ESC, Art. 22.3. OMC, 1999: 371).

⁴⁰ Idem, art 17.4, p. 366

⁴¹ É curioso observar que a mesma expressão “*reasonable period of time*” é usada também no Acordo SPS (Artigo 5.7) para determinar quando uma medida adotada de urgência, adotada sem suporte científico, deve ser revisada. A expressão é a mesma, mas os significados e o período de tempo considerado razoáveis são distintos.

No total, o processo deve durar entre 18 e 24 meses, mais um adicional de 15 meses, no caso de haver retaliação (LEE, 2004), incluindo o prazo para consultas bilaterais. Pode-se argumentar que um período de quase quatro anos para solução de uma determinada controvérsia pode significar a falência de uma empresa cujas exportações dependam do resultado do painel. Com efeito, é razoável supor que haja empresas cuja maior parte das vendas seja feita para um mercado importador exclusivo. No entanto, o prazo de quatro anos é considerado excepcional e provavelmente só ocorrerá em casos envolvendo grandes empresas ou grandes indústrias. Além disso, em um paralelo com o direito doméstico, é comum que uma ação dure quatro anos ou mais.

Portanto, os passos e prazos previstos no ESC são simples e ágeis o suficiente para que seu uso pelos Membros seja amplo, conferindo legitimidade ao instrumento e reforçando os demais Acordos que compõem o regime.

e) Compensação e retaliação

Após a conclusão de todos os trâmites, pode-se estabelecer ainda um painel sobre o mesmo tema, quando o Membro reclamante, caso tenha saído vencedor da contenda, pode denunciar o não-cumprimento das determinações do OSC. As previsões para tanto estão no Artigo 21 - Vigilância da Implementação das Recomendações e Determinações, que é bastante específico a esse respeito em seu parágrafo 5:

5. Where there is disagreement as to the existence or consistency with a covered agreement of measures taken to comply with the recommendations and rulings such dispute shall be decided through recourse to these dispute settlement procedures, including wherever possible resort to the original panel. The panel shall circulate its report within 90 days after the date of referral of the matter to it. When the panel considers that it cannot provide its report within this time frame, it shall inform the DSB in writing of the reasons for the delay together with an estimate of the period within which it will submit its report.

Trata-se de mais um recurso disponível a um Membro que tenha sido prejudicado por outro em decorrência de violações do Acordo. É, especificamente, uma reclamação de uma violação ao ESC. O recurso será utilizado em três painéis envolvendo o Acordo SPS: Austrália – salmão, EUA – camarão e Japão – produtos agrícolas.

O ponto das retaliações é particularmente interessante para a discussão da efetividade do regime internacional do comércio. Por um lado, a retaliação é fruto de um regime robusto, com regras bem definidas e previsão de sanção em caso de descumprimento. Por outro lado, aponta para uma aparente contradição implícita: enquanto as regras do regime apontam para a liberalização do comércio internacional, o Membro que não aplicar as regras será punido por outro ao aplicar justamente medidas que restringem o comércio, em vez de liberalizá-lo. Contudo, não há contradição. Em um paralelo com o direito interno, o cidadão que tira a vida de outro pode ser punido com a perda do direito à vida também em alguns países. Ou, ainda, pode ser punido com cárcere, a pena mais comum, mesmo em países cujo direito à liberdade é garantido. Assim, pode-se refletir sobre a retaliação no âmbito da OMC não como uma contradição em si, mas como uma restrição ao direito de gozo das benesses de um regime, sem que tal restrição desequilibre o sistema como um todo.

Outro problema decorrente da aplicação de sanções é a capacidade efetiva de aplicar as sanções. Economias pequenas podem ser autorizadas a aplicar sanções, mas a aplicação de sobretaxa sobre um produto pode implicar em aumento de preço do produto no mercado interno do Membro que a aplica. O acréscimo no preço tem potencial de penalizar o exportador, pois a demanda no país importador tende a diminuir. Porém, o aumento no custo possui impacto também para o importador, que nem sempre possui alternativas no mercado. Assim, a aplicação da sanção pode ser prejudicial ao Membro que a aplica e possivelmente não causar danos ao Membro que exporta.

Como solução para isso, o ESC oferece a possibilidade de retaliação cruzada, isto é, retaliar o Membro que violou as normas em uma área diferente daquela nas quais as normas foram violadas.

f) O Órgão de Solução de Controvérsias e os PEDs

O ESC também possui cláusulas específicas para abordar a questão dos PEDs. Porém, os demais Acordos estabelecem obrigações substantivas, enquanto o ESC é uma forma de garantir que houve respeito a tais obrigações. Por isso, o ESC não traz uma redução das obrigações, ele estabelece procedimentos de assistências técnica e jurídica e permite aos PEDs a solicitação de prazos maiores no decorrer do processo previsto para os painéis e para o OA (OMC, 2004).

As disposições para PEDs podem ser encontradas em diferentes artigos, totalizando oito cláusulas (OMC, 1999: 355-375):

- artigo 3.12, que estabelece prazo de 60 dias para manifestações do grupo de especialistas quando um PED questiona um PD no OSC (o prazo normal é de seis a nove meses)⁴²;
- artigo 4.10, que determina “especial atenção aos problemas e interesses particulares dos PEDs”;
- artigo 8.10, que garante a presença de um especialista de PEDs quando uma das partes for um PED;
- artigo 12.10, que preceitua sobre a ampliação de prazos para resposta de PEDs;
- artigo 21.2, que determina especial atenção aos interesses de PEDs na vigilância da aplicação das recomendações do OSC;
- artigo 24.1, que é específico a PMDRs. Aqui o ESC recomenda moderação a PDs na solicitação da formação de painéis, bem como nos pedidos de compensação e retaliação;
- artigo 24.2, igualmente destinado a controvérsias que envolvem PMDRs, estabelece que estes Membros poderão solicitar os bons ofícios, mediação e conciliação do Presidente do OSC ou do Diretor Geral da OMC em consultas bilaterais em que não tenha havido consenso, de forma a evitar a constituição de um painel.

⁴² Este artigo faz referência à Decisão IBDD 14S/20 do GATT, assinada em 5 de abril de 1966. OMC, 1999. *The Legal Texts: The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. Final Act Annex 2: Understanding on Dispute Settlement Body.

- Artigo 27.2, que estabelece a possibilidade de prestação de assistência jurídica a PEDs, por parte da OMC, no decurso de um painel. O artigo foi efetivamente usado no caso Peru – sardinhas, quando o Peru ganhou o painel aberto contra a UE, que será mais detalhado adiante.

Estes aspectos reforçam a intenção de se adotar um sistema onde a solução de controvérsias seja baseada em regras e não no poder político. Com isso, o regime “passa a trabalhar para benefício de todos os Membros, mas com maior segurança para os Membros mais fracos, que, anteriormente não possuíam forças políticas ou econômicas que lhes permitissem reforçar seus direitos e proteger seus interesses” (LACARTE-MURÓ e GAPPAH. 2000: 400-401, *apud* RIBEIRO, 2007: 53).

2.2 Análise quantitativa dos painéis

Como mencionado anteriormente, o ESC representa um dos pontos centrais de mudança nas regras do regime multilateral de comércio na passagem do GATT 1947 para a OMC, pois representa uma forte institucionalização dos interesses dos atores na área comercial. O indicador mais utilizado para medir a efetiva utilização prática do ESC são os painéis e, em menor medida, os painéis que deixaram de ocorrer, representados por consultas formais que não chegaram a causar o estabelecimento de painéis.

Nesta seção, são apresentados estudos quantitativos acerca dos painéis, que possibilitam compreender a importância dos painéis dentro do regime multilateral do comércio. Nestes estudos, procurou-se destacar aqueles referentes ao Acordo SPS, ao Acordo TBT e ao Artigo XX, alíneas (b) e (g) do GATT. Com isso, é possível observar o comportamento dos atores com relação ao procedimento de solução de controvérsias e na subárea de medidas sanitárias e barreiras técnicas.

Pôde-se verificar que a subárea de medidas sanitárias e barreiras técnicas é anômala na comparação com os resultados gerais, no que se refere ao número de painéis envolvendo PEDs e PDs.

Ressalta-se que como os estudos muitas vezes ocorreram envolvendo períodos distintos, os dados serão apresentados na forma numérica e em forma de porcentagem.

Jackson (2006) baseou suas considerações sobre os painéis realizados entre 1995 e 2005. Ele avalia que das 335 reclamações levadas ao sistema, aproximadamente metade (154) foram resolvidas antes da apresentação do relatório do painel. Para o autor, um sinal de que “*certain amount of predictability and security that allows litigants to face reality and decide not to go further*”. O fato reforça também o objetivo do ESC de promover o entendimento entre os Membros, e não a controvérsia, como está pontuado em seu Art. 3.7.

Davey (2006) examina o processo de solução de controvérsias por dois parâmetros: consulta e implementação das conclusões do painel. **Consulta** significa que um Membro consultou formalmente a outro Membro no âmbito do ESC, mas não solicitou o estabelecimento de um painel. **Implementação** significa colocar em prática as recomendações constantes dos relatórios do Grupo Especial e OA por parte do Membro que violou alguma das normas da OMC. Assim, ele verifica como foram solucionadas as questões sem o painel e como foram solucionadas as questões com o estabelecimento do painel. O período do estudo de Davey abrange o decênio 1995-2005. Porém, para avaliar a implementação, o autor considerou aqueles painéis que já possuíam relatórios finais em dezembro de 2005.

Com relação ao estudo sobre o resultado da consulta que não acarretou no estabelecimento de um painel, Davey aponta o seguinte: das 181 consultas realizadas, 107 (59%) não acarretaram no estabelecimento de um painel. Do total de 107, 18 (17%) foram solucionadas após o estabelecimento do painel; 26 (24%) foram solucionadas com notificação ao OSC; 20 (18%) foram solucionadas sem notificação; 24 (22%) foram suspensas (por razões legais, políticas ou comerciais); 15 (14%) foram suspensas porque a medida que suscitou a reclamação deixou de vigorar; e 4 (4%) estavam “pendentes”⁴³. Para Davey, estes resultados mostram que o processo de consulta é eficiente, pois a maioria dos casos (107 de 181) foi dada como resolvida. Para ele, porém, é necessário avaliar os casos mais detalhadamente, particularmente aqueles que em que não houve informação oficial de solução.

⁴³ Davey esclarece que pendentes são consultas que não possuem solução reportada, nem novas ações por parte das autoridades, mas que são consideradas abertas por se tratarem de questões perenes nos países reclamados, como, por exemplo, preços mínimos de importação no Brasil – reclamado pelos EUA. Assim, para estes casos, é provável que sejam reabertos caso um problema específico ocorram em decorrência de práticas comerciais.

Para efeito de comparação com os Acordos investigados nesta dissertação, verificou-se que das 107 consultas resolvidas sem necessidade de painel, 13 envolviam inicialmente questões relativas aos Acordos SPS e/ou TBT e/ou artigo XX (b) do GATT⁴⁴.

Destas 13, apenas uma opunha PDs e PEDs: o caso México – EUA: Suínos vivos/TBT e SPS (DS 203)⁴⁵ que foi solucionado, porém sem notificação formal.

Nove casos abrangiam controvérsias entre PDs. Os casos UE – Canadá: Vieiras/TBT (DS7); UE – Nova Zelândia: Manteiga/TBT (DS 72) e Bélgica – EUA: Arroz/TBT e outros Acordos (DS210) foram solucionados após estabelecimento do painel, mas os procedimentos cessaram antes da elaboração do relatório do Grupo Especial. Apenas um caso foi solucionado com notificação formal: Coreia do Sul – Canadá: Água engarrafada/SPS (DS19). Cinco casos foram resolvidos, porém sem notificação (não houve estabelecimento de painel, mas a parte reclamante não informou oficialmente estar satisfeita): Coreia do Sul– EUA: Inspeção/SPS e TBT (DS 41); UE – EUA: Importação de Frango/SPS e TBT (DS 100); Eslováquia – Suíça: Trânsito de gado bovino/SPS e TBT (DS 141); UE – Canadá: Madeira/SPS (DS 137); EUA – Canadá: Gado bovino, suíno e grãos/TBT e SPS (DS 144).

Houve ainda três casos envolvendo apenas PEDs: Egito – Tailândia: Atum em conserva /SPS (DS 205); Turquia – Hungria: Ração/SPS (DS 256); e Argentina – Índia: Farmacêuticos/TBT (DS 233), tendo sido o último suspenso por razões comerciais, políticas ou legais e os dois primeiros solucionados sem notificação ao OSC.

Em relação à implementação, isto é, à execução das recomendações do Grupo Especial ou do OA, Davey focaliza os 73 entre 181 casos que não foram solucionados antes do estabelecimento do painel e que já possuíam relatório final em dezembro de 2002. Dentre as 73 disputas, houve 10 em que a parte reclamante perdeu, incluindo uma controvérsia que envolvia o Artigo XX(b) do GATT e o Acordo TBT: UE – Canadá: Amianto (DS 135). Para estes casos, naturalmente, nenhuma implementação foi necessária. Dos 63 casos restantes, 53 tiveram o relatório do Grupo Especial implementado, que significou uma taxa de 83,3% de sucesso. Tal taxa pode ser

⁴⁴ OMC. Portal de Solução Controvérsias em http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm. Disponibilidade: 15/11/2007

⁴⁵ DS significa *Dispute Settlement Number*. É o número de registro atribuído pelo OSC a um caso.

considerada bastante elevada para um procedimento que regulamenta controvérsias entre Estados soberanos.

Dos 53 painéis cuja implementação foi realizada, quatro são relativos aos Acordos SPS e TBT ou ao Artigo XX (b) do GATT: EUA – Venezuela, Brasil: gasolina/ Art. XX (b) do GATT, Acordo TBT; (DS2, DS4); Austrália – Canadá: salmão/Acordo SPS (DS18); EUA – Tailândia, Malásia, Paquistão, Índia: camarão/Art. XX (b) do GATT, Acordo SPS (DS 58); UE – Peru: sardinhas/Acordo TBT (DS231); Japão – EUA: maçãs/Acordo SPS (DS245); Japão – EUA: produtos agrícolas/Acordo SPS (DS76).

Das 10 controvérsias cuja implementação não foi verificada até a realização do estudo, uma refere-se ao Acordo SPS: UE – EUA: Hormônios (DS26, DS48)⁴⁶.

Davey (2006: 111) avalia o seguinte com relação aos painéis envolvendo o Acordo SPS:

Cases involving sanitary and phytosanitary (SPS) measures have also presented implementation problems because measures have been only modified. Thus, most SPS cases have been resolved, if at all, only after a considerable period of time and in two of the four cases, after an Article 21.5 proceeding.

Outra constatação relevante é a de que em 73 controvérsias com relatório final apresentado, em apenas dez o membro reclamante perdeu. Portanto, ao avaliar disputas em Acordos específicos ou entre PDs e PEDs, inferências a respeito da frequência com que se ganha devem ser cuidadosas. Tal constatação explica uma pequena parte do porquê da vitória dos PEDs nos painéis contra PDs: em todos, os PEDs eram reclamantes e, no sistema de solução de controvérsias da OMC, a probabilidade de o apelante ser o vencedor é superior.

Hughes (2006) examinou o conjunto de painéis realizados entre 1995 e 2005 no âmbito da OMC como parâmetro do sucesso do sistema de solução de controvérsias da Organização e da confiança que seus Membros nela depositam. A autora aponta que, em dez anos em funcionamento, o OSC adotou 95 relatórios dos Grupos Especiais e 64 relatórios do OA. No GATT, entre 1947 e 1994, houve 300 controvérsias levadas ao mecanismo de solução de controvérsias daquele Acordo. A autora aponta que 40% dos

Membros já participaram como reclamantes ou reclamados em painéis em 10 anos. O número sobe para 50% se forem incluídos os Membros que participaram como terceiras partes. Hughes também expõe dados acerca da participação de PEDs e os destaca como participantes ativos do OSC, em contraste com o que ocorria no GATT.

As análises de Davey, Jackson e Hughes demonstram a efetividade do ESC em vários aspectos, como aderência e participação dos Membros. Jackson avaliou que o ESC tem sido largamente utilizado, mas que as consultas que antecedem o estabelecimento de um painel também são efetivas, isto é, a OMC tem atuado de maneira consistente no papel de árbitro, mas tem também servido como foro de conciliação.

Davey demonstrou que a adesão às recomendações do painel é alta. Mais de 80% das recomendações dos Grupos Especiais e OA foram cumpridas dentro do prazo estabelecido. O dado ajuda a responder por que os PDs obedecem ao regime internacional, quando derrotados em contenciosos comerciais com PEDs. Uma vez que a maior parte dos contenciosos ocorre entre PDs, o comportamento desses atores é restringido pela necessidade de conferir legitimidade ao regime. Ora, se PDs não cumprissem com o estabelecido pelo OSC ao enfrentar PEDs, a probabilidade de o comportamento de outro Membro cumprir com as recomendações do OSC diminuiria. Assim, o regime se enfraqueceria, na medida em que haveria menos consistência entre o comportamento dos atores e os princípios do regime. Ressalte-se que o regime representa a convergência de interesse dos atores em uma dada área. Nesse caso, fica evidente que há interesse dos atores em uma arbitragem sobre contenciosos comerciais para que se concretize o princípio da liberalização dentro das regras acordadas.

A conclusão de Hughes acerca da utilização do OSC corrobora essa interpretação. A autora demonstrou que a utilização do sistema de solução de controvérsias na OMC é muito superior ao que ocorria no GATT 1947 e que a participação de PEDs é também muito superior ao que ocorria até 1994. As mudanças de procedimento ocorridas no regime na passagem do GATT para OMC foram marcadas pela maior presença e atuação dos PEDs. Como resultado, há diversas cláusulas cujo objetivo é permitir que os PEDs possam se beneficiar do regime internacional do comércio. Os resultados da pesquisa de Hughes, portanto, ajudam a

⁴⁶ Até fevereiro de 2008, ainda não havia sido reportada solução ao caso.

explicar em que condições os PEDs alcançaram resultados positivos em contenciosos comerciais.

A análise realizada pelos autores citados acima ajuda a compreender o comportamento dos atores dentro do regime internacional comercial, como os PEDs alcançaram resultados positivos em contenciosos comerciais e porque os PDs conformam com o regime mesmo quando há resultados desfavoráveis no contexto dos Acordos da OMC.

São apresentados abaixo dados acerca da utilização dos painéis até o momento, para que a partir do contexto geral parta-se para a análise pormenorizada dos painéis em SPS e TBT.

Até o final de 2005, 115 painéis foram abertos no OSC, envolvendo 18 Acordos diferentes da OMC. São apresentadas abaixo as controvérsias comerciais separadas pelo principal Acordo envolvido na disputa:

Quadro 2.1: Distribuição de controvérsias por Acordos violados entre 1995 e 2005⁴⁷:

Acordo	N.º	%
Anti-Dumping	27	23,5%
GATT 1994 ⁴⁸	25	21,7%
Subsídios e Direitos de Compensação	25	21,7%
Medidas Sanitárias e Fitossanitárias	8	7,0%
Salvaguardas	7	6,1%
Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio	7	6,1%
Têxteis	4	3,5%
Serviços	2	1,7%
Artigos XX (b) e (g) do GATT	2	1,7%
ESC	1	0,9%
Agricultura	1	0,9%
Barreiras Técnicas ao Comércio	1	0,9%

⁴⁷ Em controvérsias em que mais de um Acordo foi argüidos pelo Membro apelante, considerou-se aquele de maior relevância para o painel.

⁴⁸ Excluídos os painéis envolvendo as alíneas (b) e (g) d Artigo XX do Acordo. Para efeitos desta dissertação, os painéis que envolvem estas cláusulas específicas são consideradas conjuntamente com os Acordos SPS e TBT por envolverem a sub-área de medidas sanitárias e barreiras técnicas.

Acordos OMC	1	0,9%
Enabling Clause	1	0,9%
Compras Governamentais	1	0,9%
Regras de Origem	1	0,9%
Medidas de Investimento	1	0,9%
Total	115	100,00%

Os acordos que mais suscitaram controvérsias são os Acordos Anti-Dumping, com 23,5%, o Acordo sobre Subsídios e Direitos de Compensação e o GATT, estes com 21,7% dos painéis. Após estes três Acordos, que representam 2/3 de todas as controvérsias ocorridas no âmbito do OSC, o quarto acordo com maior número de controvérsias é o SPS, com 8 controvérsias. Somados os Acordos SPS e TBT e Art. XX (b) e (g) do GATT, a subárea de medidas sanitárias e barreiras técnicas representa 9,5% do total.

A seguir, apresenta-se o total de controvérsias por grau de desenvolvimento dos Membros envolvidos nas disputas (Quadro 2.2).

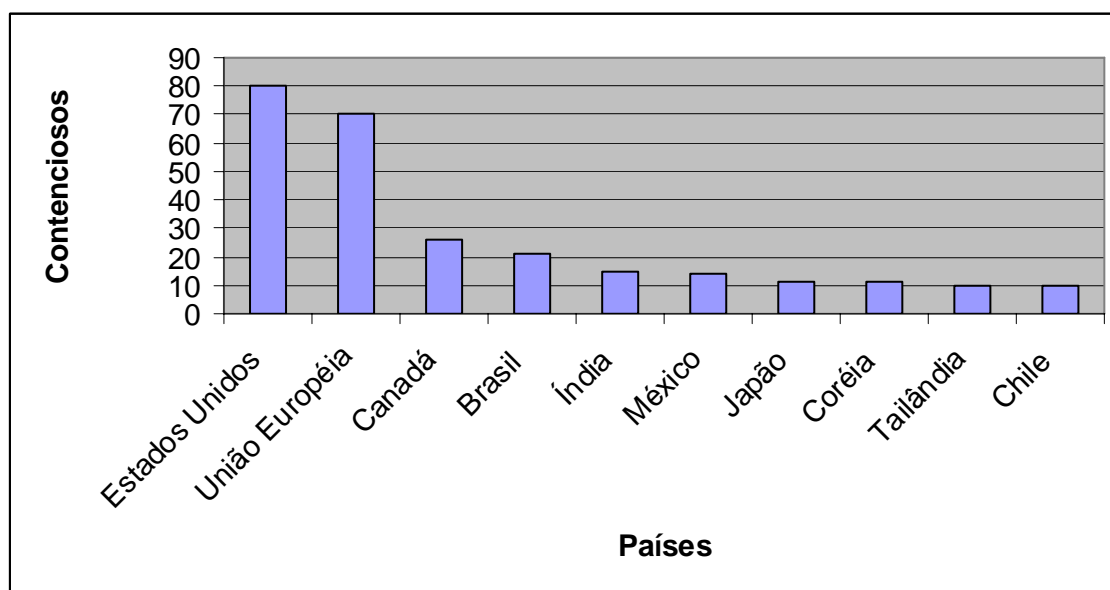
Quadro 2.2: Total de controvérsias por grau de desenvolvimento dos Membros envolvidos nas disputas de 1995 a 2005.

Reclamante	Reclamado	Total de controvérsias	%
País desenvolvido	País desenvolvido	60	52%
País desenvolvido	País em desenvolvimento	23	20%
País em desenvolvimento	País desenvolvido	18	16%
País em desenvolvimento	País em desenvolvimento	9	8%
Ambos	País desenvolvido	5	4%
	Total	115	100%

Fonte: (OMC, 2007) Elaboração do autor

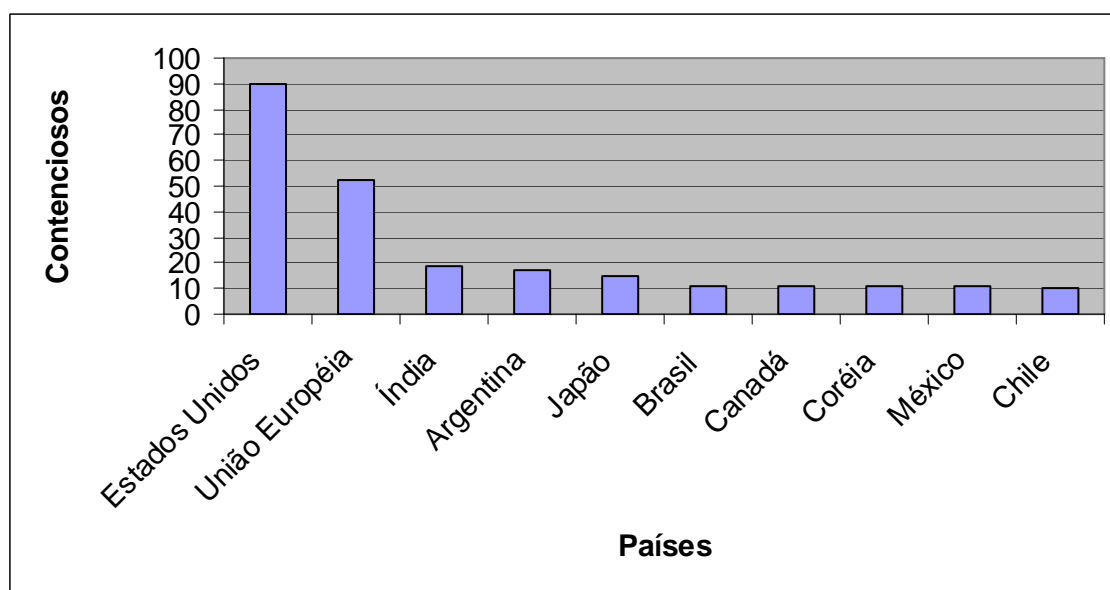
Observa-se que a maioria das controvérsias (52%) envolve apenas PDs. A tendência explica-se pelo volume de comércio entre PDs, que representa a maior parte do comércio internacional. Os dois maiores interpelantes e interpelados do OSC (Gráficos 3.1 e 3.2) são também os dois maiores exportadores do mundo, com a UE respondendo por 39,4% e os EUA com 8,9% de todas as exportações do mundo em 2005 (OMC, 2006).

Gráfico 2.1: Principais Membros interpelantes no OSC



Fonte: LUCENA, 2006: 122

Gráfico 2.2: Principais Membros interpelados no OSC



Fonte: LUCENA, 2006: 123

Estes dados demonstram que as disposições de solução de controvérsias que constituíram um Acordo específico ao final da Rodada Uruguaí são de grande importância para regulamentar as diferenças comerciais entre as maiores economias do mundo. O volume de comércio existente entre estas nações já justificaria a criação de um mecanismo que resolvesse alguns dos problemas decorrentes da violação de Acordos da OMC. EUA e Canadá são o maior mercado da Europa Ocidental e vice-versa (OMC, 2006). Naturalmente, a existência de comércio entre EUA e UE e outras regiões é também significativa, tanto que os casos em que PDs acionaram PEDs representam 20% do total de controvérsias. Mas o fato de mais da metade dos casos (52%) serem ainda entre PDs é um indicativo de que o regime internacional do comércio é formado por regras, normas e processos de tomada de decisão que regulamentam principalmente os conflitos entre seus principais atores.

Por outro lado, o regime multilateral de comércio engloba também outros *players*, que se utilizam das regras vigentes. A indicação de que PEDs participam de 48% dos painéis é significativa. É também significativo que eles sejam o Membro reclamante em 16% dos casos.

A eficiência pode ser pesquisada também por outro ângulo. Narlikar (2004: 136) considera que a OMC oferece oportunidades consideráveis aos PEDs ao disponibilizar um sistema de regras mais efetivas, ao tornar possível obter ganhos recíprocos (com implicações político-econômicas em nível doméstico) e ao tornar possível coibir violações por meio de um sistema de solução de controvérsias mais eficiente. Em contrapartida, é necessário investir consideráveis recursos para utilizar estes benefícios e PEDs os possuem em graus variados. Além disso, nos casos de autorização de retaliação, é muito difícil para pequenas economias causar impacto em grandes economias, sem sofrer prejuízos na própria economia doméstica. Assim, muitos PEDs encontram-se mais expostos à ameaça e uso do ESC e estão pouco equipados para utilizar os mesmos instrumentos em seus interesses defensivos ou ofensivos.

Os Acordos SPS e TBT, bem como o Artigo XX do GATT, possuem uma característica de aplicação custosa e que teoricamente facilitaria sua aplicação por parte dos PDs e dificultaria sua aplicação por parte dos PEDs. Porém, o que a prática demonstra é que nenhum PD acionou um país em desenvolvimento até o momento na

área de medidas sanitárias e barreiras técnicas. E em todos os painéis envolvendo PED, estes saíram vencedores.

Se por um lado o pequeno número de casos ainda não permite apontar uma tendência mais definida, pode-se aproveitar o pequeno número e aprofundar seu estudo, o que será feito a seguir.

2.3 Análise qualitativa: painéis sobre medidas sanitárias e barreiras técnicas entre PEDs e PDs.

Neste item são examinados os painéis relativos ao Acordo TBT, SPS e Artigo XX (b) e (g) do GATT e que oponham PDs e PEDs. A discussão presente em cada painel possui duas funções nesta dissertação: compreender melhor o funcionamento dos Acordos mencionados e possibilitar examinar a sua aplicação por parte de PDs e PEDs. Com isso, é possível avaliar porque os PEDs alcançaram resultados positivos no OSC, sobretudo em uma área onde os custos de aplicação dos Acordos podem dificultar seu cumprimento por parte dos PEDs.

O conhecimento mais detalhado dos procedimentos e discussões dentro do OSC ajudam a entender o funcionamento das normas e procedimentos explícitos do regime do comércio internacional. Por vezes, a descrição das discussões parece apenas uma questão jurídica. No entanto, há muitas vezes argumentos de caráter político que expressam a posição de determinados Membros acerca do próprio comércio internacional, bem como sobre questões ambientais, sanitárias, de política doméstica, entre outras.

Os principais aspectos dos painéis são apresentados de acordo com os objetivos da análise. Por isso, serão trazidos à discussão apenas aspectos que contribuam para o entendimento da relação entre os Acordos SPS e TBT, do relacionamento entre PEDs e PDs e das conclusões do painel em relação àquele caso em particular. Excluem-se as discussões que fogem aos objetivos desta dissertação.

Os 11 painéis ocorridos entre 1995 e 2005 referentes aos Acordos SPS, TBT e GATT Art. XX (b) e (g), foram os seguintes⁴⁹:

⁴⁹ Os casos estão dispostos da seguinte forma: Membro acusado – Membro reclamante: produto ou medida em questão/Acordo envolvido na controvérsia (número do caso no OSC). Após a primeira menção, os painéis podem ser novamente mencionados com a referência completa ou obedecer ao

- EUA – Venezuela, Brasil: gasolina/Art. XX (b) do GATT e Acordo TBT (DS2) (DS54);
- UE – EUA: hormônios/ Acordo SPS (DS18);
- UE – Canadá: amianto / Artigo XX (b) e (g) do GATT (DS 153);
- Austrália – Canadá: salmão / Acordo SPS (DS 76);
- EUA – Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia: camarão / Art. XX (b) do GATT e Acordo SPS (DS76);
- Japão – EUA: produtos agrícolas / Acordo SPS (DS76);
- UE – Peru: sardinhas / Acordo TBT (DS231);
- Japão – EUA: maçãs / Acordo SPS (DS245).

Como mencionado anteriormente, as solicitações de verificação do cumprimento das recomendações do OSC são objeto do Art. 21.5 do ESC, sendo por isso chamados de Painéis do Art. 21.5. Destes oito painéis citados acima, em três deles houve questionamento acerca da implementação das recomendações do OSC:

- Austrália – Canadá: salmão (DS 18);
- EUA – Malásia: camarão (DS 58);
- Japão – EUA: produtos agrícolas (DS 76).

Dos 11 painéis ocorridos, quatro deles opunham PEDs e PDs: EUA - gasolina; EUA – camarões; EUA – camarões (21.5) e UE - sardinhas. Eles serão apresentados em ordem cronológica. Após a apresentação destes painéis, será colocado de modo breve um resumo dos demais painéis, para efeito de comparação.

2.3.1 Painel EUA - gasolina

A controvérsia sobre gasolina foi estabelecida no âmbito da OMC, em 10 de abril de 1995, pela Venezuela. Trata-se da segunda controvérsia da história da OMC e primeira controvérsia da OMC a ser conduzida até a fase de apresentação do relatório do painel.

formato “Membro acusado – produto/medida em questão” que é o mais utilizado na doutrina e na jurisprudência sobre controvérsias na OMC.

O painel é relacionado ao Acordo TBT, mas o seu julgamento sobre a violação de normas da OMC restringiu-se aos artigos III e XX do GATT. É importante observar, ainda, que um dos artigos que a acusação alegou ter sido violado pertence ao Acordo TBT, mas não foi julgado pelo painel por uma questão de economia processual. Por fim, note-se que as normas que o painel considerou violadas repetem-se no Acordo TBT e aplicam-se especificamente ao caso, por ser um regulamento que estabelece características técnicas de um produto.

O estabelecimento de painel foi solicitado inicialmente pela Venezuela. O Brasil entrou com o pedido de consultas em 10 de abril e o painel foi estabelecido em 31 de maio de 1995, com as mesmas alegações⁵⁰. O painel decidiu considerar o caso como de pedidos múltiplos. Assim, o painel estabelecido foi único e as demais datas (circulação do relatório do painel, circulação do relatório do OA e Adoção) são comuns.

É interessante notar também que os EUA são membros originários da OCDE⁵¹ e, portanto, participaram da elaboração do primeiro código sobre barreiras não-tarifárias em 1972, como apontado no Capítulo 1. Assim como o Brasil, os EUA eram signatários do Código de Normas desde sua conclusão em 1979. A Venezuela não era signatária e tampouco aderiu ao Código posteriormente.⁵²

a) Estabelecimento do painel

O painel foi estabelecido com relação à revisão do *US Clean Air Act*, mais especificamente a *Regulation of Fuels and Fuel Additives - Standards for Reformulated and Conventional Gasoline (Gasoline Regulation)* adotada pela Agência de Proteção Ambiental (EPA), de 15 de dezembro de 1993.

⁵⁰ OMC. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p.45.

⁵¹ Os EUA motivaram a criação da precursora da OCDE, a Organização Européia de Cooperação Econômica (OECE). A OECE foi criada para administrar as doações estadunidenses e canadenses ao Plano Marshall em 1948. Em 1961, extinguiu-se a OECE e criou-se a OCDE, com participação de 19 países europeus, além de Canadá e EUA. OCDE, **L'Organisation Européenne de Coopération Economique** em http://www.oecd.org/document/53/0,3343,fr_21571361_38695295_1876917_1_1_1_1,00.html. Disponibilidade : em 07/08/07.

⁵² Ao contrário dos Acordos da OMC, no GATT os países poderiam aderir ou não aos novos Acordos. Foi assim com o Código de normas, assinado inicialmente em dezembro de 1979 por 35 países e mais as Comunidades Européias. Em 1995, antes da extinção definitiva do Código de Normas, eram 46 países, mais as Comunidades Européias, além de 23 países observadores. Ver GENERAL AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE. Legal Status of Signatories. Genebra, 1984 – TBT/W/74 e GENERAL

No pedido de consulta bilateral, com dez dias de entrada em vigor do Acordo, a Venezuela informou a retirada do pedido de painel estabelecido no GATT 1947⁵³. Com a entrada em vigor dos Acordos da Rodada Uruguai, o estabelecimento do painel assegurava procedimentos mais fáceis para o apelante e não haveria motivo para conduzir as negociações no âmbito da Secretaria Executiva do GATT, agora totalmente absorvida pela OMC.

b) Medida e produto em discussão

A medida em questão é a *Gasoline Rule*, estabelecida pelos EUA, tinha como objetivo reduzir a emissão de poluentes⁵⁴. Como forma de atingir esse objetivo, o EPA dividiu o produto em questão, a gasolina, em dois grupos diferentes: a gasolina convencional e a gasolina reformulada. Esta última seria uma mistura menos poluente e seria a única com autorização de uso em áreas metropolitanas com maior índice de poluição.

A partir da entrada em vigor do regulamento, um produtor de gasolina convencional deveria verificar os requisitos a serem cumpridos para obter autorização de comercialização em relação a determinados *baselines*, que funcionariam como parâmetros para determinação das características químicas da gasolina. Os parâmetros seriam baseados com relação ao próprio produto daqueles produtores nacionais que estivessem produzindo há mais de seis meses. Para importadores, o regulamento estabelecia parâmetros fixos. A diferença no regulamento poderia ocasionar diferença também na qualidade do produto final. Um produtor estadunidense que produzisse até 1990 uma gasolina com baixíssimo padrão de pureza, poderia produzir uma gasolina convencional um pouco melhor, mas ainda assim inferior aos padrões regulamentares impostos a importadores e novos produtores.

c) Argumentos das partes

Os argumentos de Venezuela e Brasil eram de que o regulamento feria artigos do GATT 1994 e do Acordo TBT. Primeiramente, feriria os Artigos III e IV do GATT 1994. O Artigo III.1 trata das cláusulas gerais, enquanto o Artigo IV.3 é

AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE. Sixteenth Annual Review of the Implementation and Operation of the Agreement. Genebra, 1995 – TBT/W/39/Rev.1.

⁵³ Cf. OMC. Solicitação de consulta (Venezuela). Genebra, 1995. WT/DS2/1.

especificamente sobre o tratamento nacional. Brasil e Venezuela também acusaram os EUA de estabelecer uma medida que feria o estabelecido no Artigo XX.

É nesse artigo que o painel sobre a gasolina se relaciona com o Acordo TBT. Os EUA, em sua defesa, procuraram justificar a adoção da medida com base nas exceções gerais previstas no Artigo XX. As discussões do painel envolveram a discussão do *caput* e da alínea (b)⁵⁵, que constitui antecedente do Acordo TBT⁵⁶. Com relação à alínea (b), os EUA defenderam que a redução de poluente no ar trata-se de uma medida de proteção à saúde e à vida humana. Por isso, a Gasoline Rule estaria entre as políticas permitidas pelo Artigo XX (b). Os EUA argüiram ainda que os requisitos de não-degradação se enquadrariam no que a alínea (b) especifica como *necessary*, pois representam uma maneira “mais justa e rápida” de abordar um problema que causa sérios danos à saúde da população e ao meio-ambiente⁵⁷. O estabelecimento de *baselines* seria uma maneira de contemplar as diferentes situações de cada produtor sem prejudicar o resultado total. A argumentação estadunidense não contempla apenas pontos para determinar se a medida foi ou não necessária. A comparação com outras possibilidades de medida e qualificação como a mais rápida e mais justa remetem ao artigo 2.2 do Acordo TBT, discutido anteriormente nesta dissertação e que determina que os Membros não devem estabelecer medidas mais restritivas que o necessário e devem avaliar ainda os riscos que o não-estabelecimento da medida causaria.

Os litigantes discutiram o cumprimento do *caput* do artigo XX, que estabelece os direitos de exceção ao disposto no GATT, mas os condiciona à não-discriminação e desde que não constitua uma restrição encoberta ao comércio.

Para os EUA, ficou demonstrado que não havia discriminação: o tratamento dado aos importadores e as indústrias locais que usavam diversas fontes de matéria-prima, os chamados *blenders*, possuíam as mesmas alternativas de cumprimento,

⁵⁴ Cf. ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p.3.

⁵⁵ “Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail, or a disguised restriction on international trade, nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures (...) (b) necessary to protect human, animal or plant life or health;” Organização Mundial do Comércio, 1999. *The Legal Texts: The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. General Agreement on Trade and Tariffs (GATT 1947), p. 455

⁵⁶ Cf. OMC. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p.19.

⁵⁷ OMC. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p.19

diferenciando-se apenas os produtores locais, que ainda poderiam produzir uma gasolina com maior presença de poluentes. Segundo os EUA, o fato apontava que o tratamento era igual quando as mesmas condições prevaleciam.

A Venezuela contra-argumentou que as indústrias locais que seriam prejudicadas eram muito poucas e que, desde a aplicação da norma, as indústrias americanas já gozavam de grande vantagem sobre empresas estrangeiras. O Brasil acrescentou que as diferenças aplicadas a terceiros países e com relação a volume de exportação caracterizavam discriminação arbitrária onde as mesmas condições prevaleciam. O argumento brasileiro finalizava dizendo que “*Since the discrimination of imported products was so blatant, Brazil considered that the restrictions on trade were not disguised*”.⁵⁸

Sobre o aspecto particular das opções de medida, o Brasil argumentou que a opção por uma medida discriminatória, que permitia aos produtores locais escolher o parâmetro de comparação para a elaboração de gasolina, já desqualificava a medida como a menos restritiva ao comércio possível.

Verifica-se, portanto que, embora o argumento gire em torno da discriminação em produtores nacionais dos EUA e produtores estrangeiros, essa discriminação é feita em termos técnicos.

Assim, o exame do presente caso é importante, pois é o primeiro em que foram alegadas relações com o Acordo TBT. Por parte dos Membros que faziam a acusação, uma violação. Por parte do Membro acusado, a tentativa de utilizar as exceções que o Acordo TBT regulamenta como defesa para o uso de medidas que afetam o comércio internacional.

Houve ainda argüição quanto ao artigo XX (g)⁵⁹, em que os EUA alegaram que o ar é um recurso natural exaurível e que a medida era diretamente relacionada a essa preservação. A Venezuela afirmou que a medida não tinha como objetivo primeiro tal preservação e que, ainda por cima, contrariava a segunda parte da mesma alínea –

⁵⁸ OMC. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R, p. 28

⁵⁹ *Relating to the conservation of exhaustible natural resources if such measures are made effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption* OMC, 1999. *The Legal Texts: The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. General Agreement on Trade and Tariffs (GATT 1947), p. 455

que determina que a proteção deve ser feita em conjunto com medida de alcance doméstico.

Ademais da discussão do GATT, as partes argumentaram ainda em torno do Acordo TBT propriamente dito. A primeira discussão, então, foi se a medida era aplicável ou não ao Acordo TBT, ou seja, se era ou não de um regulamento técnico.

Venezuela e Brasil apontaram de maneira bem direta que a *Gasoline Rule* constituía um **documento**, que estabelecia **características do produto** e cujo **cumprimento era obrigatório**. Os EUA discordaram, afirmando que o documento permitia que produtos de características diversas fossem internalizados no território estadunidense e que a única exigência dizia respeito ao produto final. É possível que a frágil defesa norte-americana tivesse por objetivo não precisar defender-se da acusação de descumprimento das demais cláusulas do Acordo TBT (Artigos 2.1, 2.2 e 12), pois, como se verá adiante, há entendimento de que um regulamento como o *Gasoline Rule* é incontrovertidamente um regulamento técnico.

d) Conclusões do painel

O painel estabelecido chegou a quatro conclusões principais:

Primeiro, entendeu que não era prático examinar o artigo III, pois era muito geral e de verificação mais difícil, seguindo o que já ocorrera em outros painéis.

Portanto, o segundo exame foi em relação ao artigo IV, que trata da não-discriminação. Com relação a esse artigo, o painel decidiu que os EUA estabeleceram uma medida discriminatória. Ao verificar que os produtos importados e produzidos nacionalmente eram similares, o painel procedeu à verificação do tratamento dado a cada um deles. E concluiu que os produtores norte-americanos podiam fabricar gasolina baseados em parâmetros individuais, em contrapartida aos importadores que necessitavam cumprir com um parâmetro dito estatutário.⁶⁰ Portanto, o painel concluiu favoravelmente a Brasil e Venezuela.

O painel avaliou ainda a discussão relacionada o Artigo XX (b). Como se trata de um artigo que estabelece as exceções do Acordo, o painel precisou analisá-lo para ver se a violação do Artigo IV, já examinada, não seria respaldada pelo próprio GATT. Para tanto, os EUA precisariam demonstrar que a medida era uma política de

proteção à saúde e à vida, que sua vigência era necessária na forma como foi implementada e que cumpria com os requisitos apontados no *caput*.

O painel concluiu que a medida é, sim, uma política de proteção à saúde, mas que os EUA falharam em provar que a discriminação entre os Membros era necessária para atingir os objetivos pretendidos pela política em vigor. Uma vez que a violação já havia sido observada e que não era justificada dentro das exceções permitidas, o painel julgou não ser necessário verificar o cumprimento dos requisitos do *caput* do Artigo XX.

Por fim, o painel examinou ainda se a violação do Artigo IV poderia ser justificada pelas exceções previstas no Artigo XX (d) e (g) e concluiu, novamente, que os EUA não conseguiram justificar a diferença de aplicação de seu regulamento de proteção ambiental. Ainda com relação ao artigo XX (g), o painel afirmou que o estabelecimento de diferentes parâmetros para produtores, importadores e *blenders* para redução da poluição não constitui uma medida diretamente relacionada para a conservação de um recurso natural exaurível.

e) Conclusões do OA

O OA manteve todas as conclusões do painel, exceto com relação ao artigo XX(g). O OA concluiu que a medida objetivava diretamente à proteção de um recurso natural exaurível, modificando o entendimento dado pelo painel. No entanto, manteve o entendimento de que os EUA não aplicaram tal medida em conjunto com restrições domésticas, falhando, portanto, em cumprir os requisitos previstos naquele artigo.

f) Implementação

Como resultado do painel, os EUA alteraram sua legislação sobre importação e produção de gasolina⁶¹. Ao final do prazo razoável acordado entre as partes, em 27 de agosto de 1997, a EPA promulgou os regulamentos revisados que passaram a permitir que refinarias estrangeiras estabeleçam parâmetros individuais ou utilizem os parâmetros fixos, estabelecidos no próprio regulamento⁶². Com isso, exportadores venezuelanos e brasileiros não precisariam mais produzir a gasolina com padrões mais estritos que os produtores estadunidenses.

⁶⁰ OMC. Relatório do Grupo Especial. *EUA Normas sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p. 37

⁶¹ OMC. *Informe de situação dos EUA*. Addendum. WT/DS2/10/Add.7 de 26 de agosto de 1997

2.3.2 Painel EUA - camarão

O painel sobre o camarão foi estabelecido em 25 de fevereiro de 1997. É um caso interessante por haver quatro Membros reclamantes, todos em desenvolvimento e ser contra os EUA.

Interessa também por guardar semelhanças com a controvérsia sobre atum estabelecida ainda no âmbito do GATT 1947, ou seja, antes da assinatura do ESC na Rodada Uruguai. Pela sua semelhança e importância no entendimento do atual regime do comércio, apresenta-se breve relato do caso. Seu exame enquadra-se no presente estudo pelo nível de desenvolvimento dos países envolvidos. Novamente, o painel não chegou a examinar as cláusulas ligadas ao Acordo TBT, mas o Acordo foi objeto de argumento das partes e, por isso, contribuiu para o estudo em tela.

O caso que ficou conhecido como EUA Atum-Golfinho foi levado ao GATT pelo México contra os EUA em 1991. O México acusava os EUA de barrar suas exportações de atum injustamente. Os EUA haviam aplicado o embargo à importação de atum mexicano, pelo fato dos pescadores mexicanos usarem, fora das águas sob jurisdição norte-americana, redes de um tipo que resultavam na captura conjunta de golfinhos com atuns.

O referido painel decidiu que o Acordo do GATT proibia a aplicação da lei americana aos barcos pesqueiros mexicanos que operassem fora do território norte-americano face ao princípio do multilateralismo previsto no GATT. Tratar igualmente as barreiras comerciais relativas a produto e processo representaria uma extensão inadequada do alcance das regras do GATT, previstas para legislar sobre o comércio internacional de produtos (similares) e não sobre as características dos processos ou métodos de produção. O relato do painel foi favorável ao México, mas não foi adotado, pois os EUA se opuseram à tal adoção. (OBARA, 2005). Vale lembrar que, na sistemática, do GATT, era necessário que todos os países concordassem com o relatório do painel para que ele fosse mandatário, incluindo o Membro derrotado.

O fato de o relatório não ter sido adotado é interessante para a análise do painel EUA – camarão, pois embora possua vários elementos semelhantes, o resultado

⁶² Disponível no sítio da Administração de Informação Energética dos EUA em <http://www.eia.doe.gov/>, Disponibilidade: 13/10/07.

foi diametralmente diferente, com a adoção do relatório e o cumprimento das conclusões do Grupo Especial e do OA, uma vez que na OMC, é necessário que todos os países reprovem o relatório do painel para que ele não seja adotado, na sistemática chamada de **consenso negativo**.

a) Estabelecimento do painel

A solicitação de estabelecimento de painel foi inicialmente feita por Malásia e Tailândia. Poucos dias depois, o Paquistão fez pedido semelhante e em 25 de abril de 1997, os pedidos foram aceitos e concordou-se em estabelecer o painel. Decidiu-se que os pedidos poderiam convergir em um único painel. Posteriormente, a Índia solicitou o estabelecimento de painel sobre o mesmo tema. O OSC acolheu o pedido e entendeu que a solicitação da Índia poderia também ser verificada conjuntamente com os três pedidos anteriores.

b) Medida e produto em questão

O produto em questão é o camarão *in natura* e produtos de camarão. A medida a ser analisada é a proibição dos EUA de camarões e produtos de camarão de países não certificados para exportar camarão para aquele país, consignada inicialmente na Seção 609 da Lei Pública 101-162, assim chamada Seção 609. Ao contrário do painel sobre gasolina, a contestação não é precisamente contra o regulamento ou legislação, mas sim sobre as decisões decorrentes de sua aplicação, envolvendo, inclusive, decisões judiciais acerca de seu cumprimento.

A seção 609 inscreve-se em uma série de medidas de proteção ambiental dos EUA e estabelece que a pesca de camarão deve ser feita apenas com um dispositivo que evita que tartarugas marinhas sejam capturadas acidentalmente. As tartarugas marinhas são consideradas espécies ameaçadas ou sob perigo desde 1972 nos EUA; em 1987, o uso do dispositivo tornou-se obrigatório; em 1989, foi editada a Seção 609, que entrou em vigor em 1990, trazendo todos os requisitos para a pesca do camarão em águas oceânicas e estabelecendo novas medidas de proteção ambiental, entre elas, requisitos a serem cumpridos pelos países exportadores de camarão para os EUA.

As diretrizes da Seção 609 previam uma série de ações que permitiam cumprir com o regulamento. Primeiro, restringia geograficamente às águas do Oceano Atlântico e Caribe, onde haveria as espécies de tartaruga marinha objeto de proteção; além disso, propunha métodos alternativos de pesca que, junto com outras medidas,

demonstrassem preocupação com a proteção ambiental e redução na mortalidade de tartarugas. Com isso, o regulamento dava flexibilidade para acomodar diversas práticas e realidades distintas com relação à pesca.

Em 1995, a Corte de Comércio Internacional dos EUA julgou a medida e a considerou ilegal por limitar geograficamente o alcance da seção 609 e determinou que a aplicabilidade do regulamento se estendesse a todos os países que exportassem camarão para os EUA a partir de 1º de janeiro de 1996. O Departamento de Estado recorreu, alegando que o prazo era inexecutável. O recurso não foi acolhido.

Com a extensão da obrigatoriedade, os EUA reduziram drasticamente a importação do produto dos Membros que entraram com o pedido de painel junto a OMC: Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia.

c) Argumentos das partes

Para os quatro países reclamantes, os EUA feriram os Artigos XI.1⁶³ e XIII.1⁶⁴ do GATT. Uma vez que, como apontado no exemplo do painel anterior, o não-cumprimento das cláusulas dos Acordos da OMC só pode ser justificado pelas exceções expressamente previstas no Artigo XX, os reclamantes acrescentaram que as violações não estariam previstas nas exceções permitidas no Artigo XX (b) e (g). Não é por coincidência que as cláusulas de exceção examinadas são as mesmas do painel anterior. Como já foi dito, o artigo XX(b) e, de alguma forma, o artigo XX(g) antecederam os aspectos que viriam a ser regulamentados pelos Acordos TBT e SPS.

Com relação às violações à regra geral do GATT, Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia protestaram contra uma restrição contra as importações daqueles Membros, proibida pelo Artigo XI. Tal restrição feriria o Artigo XIII, que determina que não deve haver discriminação entre os Membros na proibição de importação, já que,

⁶³ *No prohibitions or restrictions other than duties, taxes or other charges, whether made effective through quotas, import or export licences or other measures, shall be instituted or maintained by any contracting party on the importation of any product of the territory of any other contracting party or on the exportation or sale for export of any product destined for the territory of any other contracting party.* OMC, 1999: 437)

⁶⁴ *No prohibition or restriction shall be applied by any contracting party on the importation of any product of the territory of any other contracting party or on the exportation of any product destined for the territory of any other contracting party, unless the importation of the like product of all third*

apesar do embargo ao camarão destes Membros, outros Membros permaneciam autorizados a exportar para os EUA⁶⁵.

Os EUA não contestaram que o tipo de restrição imposto seria aquele previsto no Artigo XI.1. Porém, responderam que não houve tratamento discriminatório e alegaram que caberia aos Membros reclamantes provar a violação a qualquer artigo. Por fim, consideraram-se respaldados pelo Artigo XX, no que respeita a que nada, no GATT, deve ser interpretado de maneira a impedir os Membros a adotarem medidas de proteção à saúde, ao seu território ou aos seus recursos naturais.

Com essa linha de raciocínio, a discussão recaiu novamente sobre cada um dos aspectos previstos no Artigo XX(b) e (g). Notadamente, os próprios reclamantes admitiram que o processo de pesca poderia significar uma diferença no produto final.

Um dos aportes interpretativos derivados do estudo desse painel, e que possui impacto relevante na relação entre PDs e PEDs, é o direito de aplicação de medidas para preservação dos recursos naturais fora da jurisdição do Membro. Outro aspecto relevante é a discussão de medidas alternativas para atingir os mesmos objetivos, o que será importante na aplicação dos Acordos TBT e SPS. Os dois aspectos serão tratados a seguir.

Com relação ao alcance da medida, se a medida estadunidense impunha que os países deveriam pescar com uma rede equipada com dispositivo para evitar a captura de tartarugas marinhas, sob a alegação de que estas são espécies ameaçadas de extinção, isto implicaria que os EUA não se preocupam apenas com a preservação das tartarugas marinhas pertencentes ao seu território. A importância dessa discussão reside no fato de que, se um país puder recusar-se a importar produtos de acordo com o método de produção, sem que o método interfira no desempenho do produto final, isto significa que um país pode recusar-se a importar produtos produzidos por prisioneiros, por mão-de-obra escrava, por empresas que não investem em causas sociais, em países onde existe desigualdade social, segregação racial ou desrespeito aos direitos humanos. Ou seja, que aspectos não comerciais interfiram nas relações econômicas dos países.

countries or the exportation of the like product to all third countries is similarly prohibited or restricted. Idem. Artigo XIII.1 pp. 440-441.

⁶⁵ OMC. Relatório do Grupo Especial. *Normas dos EUA sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p. 8.

A alegação de Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia é que o Artigo XX não pode ser interpretado de forma a extrapolar as medidas para além das fronteiras jurisdicionais soberanas de cada Estado. Para tanto, recorreu a outras fontes do Direito Internacional, como a Convenção de Viena, para dar a interpretação pretendida para o Artigo XX⁶⁶. Os EUA argüiram haver confusão entre a aplicação de medida além de sua jurisdição e a aplicação de medidas dentro de sua jurisdição para proteger recursos que estão fora de sua jurisdição. Como suporte ao argumento, os EUA acrescentaram que as espécies marinhas constituem um recurso global compartilhado e que proteger apenas as tartarugas em águas norte-americanas pode não ser suficiente em razão de questões como a migração dos animais, que seriam mortos em outras etapas da vida, reduzindo o número de tartarugas no território americano.

A discussão seguinte foi em relação ao artigo XX(b) propriamente dito.

Os países reclamantes debruçaram-se sobre a argumentação de que, ainda que a medida tenha buscado proteger a saúde e a vida dos animais, ela não era necessária no sentido de que havia alternativas menos restritivas. Entre as alternativas apontadas, o estabelecimento de acordos internacionais para proteção da vida animal ou a aceitação de outros métodos de proteção da vida marinha ou, ainda, o reconhecimento de que as espécies protegidas não são ameaçadas em todos os oceanos. Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia aproveitaram-se, ainda, da documentação da Secretaria de Estado, mencionada na alínea a) deste subcapítulo, que demonstra que o poder executivo dos EUA argumentou que a medida não seria efetiva para proteger a vida.

Os EUA contra-argumentaram que a alegação sobre a necessidade da medida carecia de lógica. De acordo com a defesa estadunidense, ao comparar a medida com diversas outras possíveis tornaria impossível o exercício de regulamentação e transferiria a responsabilidade do governo e das autoridades competentes do Membro para os integrantes do painel. Os EUA insistiram ainda na concordância geral que a preservação das tartarugas marinhas era uma ação necessária.

Na seqüência determinada pelo painel, os Membros passaram a discutir o Artigo XX (g), que, como foi dito na discussão do painel sobre gasolina, diz respeito a proteção de recursos naturais exauríveis.

⁶⁶ OMC. Relatório do Grupo Especial. *Normas dos EUA sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p. 72-97

O principal argumento dos reclamantes foi de que os EUA não poderiam alegar que a medida se enquadraria nas alíneas (b) e (g) do artigo XX, pois era evidentemente um caso de proteção à saúde e à vida animal. Afirmaram ainda que a alegação de que as tartarugas marinhas são um recurso natural exaurível era inadequada e que o texto do GATT se referiria a recursos finitos, como minerais, e não a recursos biológicos renováveis. Do contrário, se o Artigo se aplicasse a todo e qualquer recurso, os Membros não teriam tido o cuidado de inserir a palavra **renovável**, como uma condição específica para caracterizar a exceção.

Os EUA reafirmaram a importância da tartaruga marinha como recurso biológico único em seu ecossistema e que o fato de que todas suas espécies constam como ameaçadas de extinção é suficiente para caracterizá-las como **exauríveis**. Com relação à alínea em que recairia a medida adotada, os EUA afirmaram que as exceções previstas em cada uma das alíneas não são mutuamente excludentes e que não há qualquer indicação de que uma medida somente possa se enquadrar em uma delas.

d) Conclusões do painel

O primeiro julgamento do painel foi sobre a violação do Artigo XI.1, a restrição quantitativa de importação de produtos, por meios outros que não taxas, impostos ou outros encargos. O painel concluiu que os EUA violaram a cláusula, baseado na leitura da Seção 609 e também na admissão que o próprio reclamado fez em sua argumentação. Os EUA, como foi dito, não contestaram o fato de estabelecerem uma restrição, apenas defenderam-se dizendo que estavam respaldados pelo Artigo XX do GATT⁶⁷.

Concluído o julgamento sobre a violação, o painel considerou desnecessário julgar outras acusações, baseado na economia processual, conforme mencionado antes neste trabalho. E, como no painel da gasolina, uma vez determinada a violação, resta verificar se a violação pode ser considerada uma exceção ao Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio com base em seu Artigo XX.

Painel decidiu examinar primeiramente o *caput* do artigo XX, que estabelece as condições de aplicação de suas alíneas, antes de examinar particularmente as alíneas (b) e (g).

⁶⁷ OMC. Relatório do Grupo Especial. *Normas dos EUA sobre Gasolina Convencional e Reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R p. 278

A primeira reflexão feita pelo painel residiu sobre a discussão da jurisdição de aplicação da medida norte-americana, bem como a aplicabilidade do Artigo XX. A esse respeito, o painel afirmou que:

*(...)What we found above was that a measure cannot be considered as falling within the scope of Article XX if it operates so as to affect other governments' policies in a way that threatens the multilateral trading system, as described in paragraph 7.45 above. For instance, a US requirement, that US norms regarding the characteristics of a given product be met for that product to be allowed on the US market, would not constitute such a threat. Such types of measures are contemplated by the WTO Agreement on Technical Barriers to Trade and the Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures. However, requiring that other Members adopt policies comparable to the US policy for their domestic markets and all other markets represents a threat to the WTO multilateral trading system. (...)*⁶⁸

Com isso, o painel reforçou a idéia de que o alcance da jurisdição e a capacidade e legitimidade de imposição de medidas aos países que desejem exportar a um Membro é um dos tópicos mais importantes discutido na controvérsia.

Para chegar a tal conclusão, utilizou a decisão adotada no painel sobre atum, ocorrido no âmbito do GATT:

If Article XX were interpreted to permit contracting parties to deviate from the obligations of the General Agreement by taking trade measures to implement policies, including conservation policies, within their own jurisdiction, the basic objectives of the General Agreement would be maintained. If however Article XX were interpreted to permit contracting parties to take trade measures so as to force other contracting parties to change their policies within their jurisdiction, including their conservation policies, the balance of rights and obligations among

⁶⁸ Idem. para. 7.51, p. 289

*contracting parties, in particular the right of access to markets, would be seriously impaired. Under such an interpretation the General Agreement could no longer serve as a multilateral framework for trade among contracting parties*⁶⁹

Isto significa que o painel concordou com os reclamantes em que os EUA impuseram uma política de proteção ambiental a outros Membros, sem uma justificativa suficiente, ou seja, sem que houvesse reflexo direto na conservação dos recursos naturais biológicos.

Quanto à argumentação norte-americana de serem as tartarugas marinhas um recurso global comum e que, portanto, necessitavam da adoção de políticas com reflexo além de sua jurisdição, o painel considerou que se o recurso é de interesse global, as medidas devem ser adotadas também de comum acordo⁷⁰. Para isso, o painel recorreu ao que estabelecem os Acordos acerca da utilização de normas internacionais. Especificamente, a Convenção sobre Biodiversidade Biológica:

*each contracting party shall, as far as possible and as appropriate, cooperate with other contracting parties directly or, where appropriate, through competent international organizations, in respect of areas beyond national jurisdiction and on other matters of mutual interest, for the conservation and sustainable use of biological diversity*⁷¹.

Outro acordo internacional que, segundo o painel, trataria sobre o mesmo tema, mesmo sem que todas as partes na controvérsia fossem signatárias, seria a Convenção de Bonn sobre Espécies Migratórias de Animais Selvagens, de 1979 que estabelece que *“The contracting parties [are] convinced that conservation and effective management of migratory species of wild animals requires the concerted action of all States within the national boundaries of which such species spend any part of their life cycle”*.⁷²

⁶⁹ In OMC. Relatório do Grupo Especial. EUA: Proibição de Importar Certos Camarões e seus Produtos. Genebra, 1998. WT/DS58/R. p. 287

⁷⁰ Rio Declaration on Environment and Development. Rio de Janeiro, 1992. Princípio 12: *“Environmental measures addressing transboundary or global environmental problems should, as far as possible, be based on an international consensus”*

⁷¹ CBD, 1992, in ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Relatório do Grupo Especial. EUA: Proibição de Importar Certos Camarões e seus Produtos. Genebra, 1998. p. 290

⁷² Convenção de Bonn sobre a Conservação de Espécies Migratórias de Animais Selvagens, 1979.

O painel observou que os EUA alegavam obedecer a normas internacionais, pois protegiam espécies listadas na Convenção sobre Comércio de Espécies Ameaçadas da Fauna e Flora Selvagem. Porém, segundo o painel, a medida norte-americana não regulava o comércio de tartarugas, listadas na convenção como uma das espécies ameaçadas. Pelo contrário, a Seção 609 é sobre o comércio de camarão, que não é uma espécie ameaçada. Adicionalmente, observou-se que não havia qualquer recomendação específica na Convenção para o uso do dispositivo, como determinado pela legislação estadunidense.

O painel ressaltou que a preferência por normas internacionais e acordos mútuos negociados é reforçada pelos Acordos da OMC e pelas próprias normas internacionais na matéria. Ou seja, reforça a repressão à adoção de medidas unilaterais e implica na negociação para tentativa de acordo mútuo entre os Membros envolvidos. Assim, o painel concluiu que a medida adotada pelos EUA não estava no escopo de medidas permitidas, de acordo com o *caput* do Artigo XX.

Sem que os EUA demonstrassem cumprir com o *caput* do Artigo XX, o painel considerou desnecessário examinar particularmente suas alíneas (b) e (g).

e) Conclusões do OA

Como determinado pelo ESC, o OA examinou questões de procedimento para verificar o cumprimento das obrigações legais. O OSC reverteu a conclusão do painel de que a Seção 609 não estava no escopo das medidas previstas no *caput* do Artigo XX. Por isso, segundo o OA, o exame das alíneas (b) e (g) seria necessário. Isto não significou, porém, que o OA reverteu a decisão do painel de que os EUA violaram uma das cláusulas do Acordo sem a justificativa necessária. Isso porque o OA considerou que, embora a medida pudesse enquadrar-se no escopo do Artigo XX, ainda não havia cumprido os requisitos por ele determinado, em particular, a necessidade de não discriminar arbitrariamente entre os Membros da OMC.

Assim, embora com divergências quanto ao procedimento, o OA manteve a decisão de solicitar aos EUA que adequassem a legislação para estar de acordo com os preceitos legais da OMC.

f) Outros aspectos

Um dos temas interessantes do painel, do ponto de vista técnico, foi o recurso aos especialistas científicos. Nenhuma das partes solicitou o recurso, mas o painel decidiu por conta própria ao notar que as terceiras partes envolvidas haviam submetido diversos estudos científicos, para suportar visões opostas⁷³. O procedimento está previsto no artigo 13 do ESC. Aos peritos foram feitas perguntas sobre o risco de extinção das tartarugas marinhas, sobre as principais causas de morte dos animais, sobre o uso do dispositivo para evitar a captura de tartarugas nas redes de pesca de camarão, sobre as medidas de preservação e sobre os padrões migratórios.

Outro aspecto de interesse para a matéria objeto desta dissertação é o argumento de Tailândia, Malásia, Paquistão e Índia⁷⁴. Estes Membros reclamaram que a medida estadunidense não permitia mais, a partir de 1996, a adoção de outras medidas que tivessem o mesmo efeito, isto é, a proteção das tartarugas marinhas. É um exemplo de medida de facilitação de comércio sem prejudicar os aspectos de proteção sanitária e ambiental previstos no Acordo TBT, em seu artigo 2.7, de equivalência de regulamento técnico.

g) Implementação

Como resultado do painel, os EUA modificaram a Seção 609. As Diretrizes Revisadas da Seção 609 foram publicadas em 1999. Para conformar-se com as recomendações do OSC, os EUA modificaram os critérios para certificação de importadores/exportadores de camarão. Além dos critérios já existentes (isto é, a utilização de dispositivos semelhantes àqueles usados nos EUA e camarões criados em aquaculturas), a Seção 609 incluiu certificação para camarão pescado sem o uso de dispositivos mecânicos e para camarões pescados “de qualquer outra forma que o Departamento de Estado considere que representa ameaça de captura acidental de tartarugas”. Com base nessa abertura, os EUA abriram espaço para as negociações bilaterais e verificação de exceções, de forma a evitar as acusações de imposição de políticas ambientais semelhantes às estadunidenses.

h) Painel de implementação (Art. 21.5)

⁷³ OMC. *Relatório do Grupo Especial*. EUA: Proibição de Importar Certos Camarões e seus Produtos. Genebra, 1998. WT/DS58/R. p. 157

⁷⁴ *Idem*, para. 2.14, p. 6

Como apontado anteriormente, quando as partes não estão de acordo com as recomendações e resoluções aplicadas pelo Membro vencido, qualquer delas poderá pedir o estabelecimento de um Grupo Especial ao amparo do parágrafo 5º do Artigo 21 do ESC.

Após a publicação das Diretrizes Revisadas da Seção 609, apenas a Malásia entrou com pedido de estabelecimento de painel por crer que as novas diretrizes não cumpriam adequadamente com as recomendações do OSC.

O Grupo Especial foi composto em 8 de novembro de 2000 e seu relatório circulou em 15 de junho de 2001. O painel conclui que a nova medida adotada pelos EUA violava o Artigo XI do GATT, mas enquadrava-se dentro das exceções previstas no Artigo XX. O painel ressaltou, ainda, que, caso a forma como o regulamento era aplicado fosse modificada no futuro, principalmente a disposição de negociar multilateralmente a implementação das diretrizes estadunidenses, as recomendações do OSC não estariam sendo cumpridas.

A Malásia ainda recorreu ao OA, que, no entanto, manteve todas as conclusões do Grupo Especial.

2.3.3 UE - sardinhas

O painel Peru vs. UE sobre sardinha é o primeiro caso da OMC a tratar diretamente sobre o Acordo TBT. Os dois outros painéis tratados anteriormente nesta dissertação (EUA – gasolina e EUA - camarões) possuíam diversas características relacionadas ao Acordo TBT e lidavam diretamente como o Artigo XX (b) do GATT 1994.

O caso da sardinha, no entanto, é mais específico. O Peru não defendeu que UE violou um dos artigos do GATT, como a cláusula da nação mais favorecida, o princípio da não-discriminação ou a proibição de restringir as importações e que as exceções previstas no Acordo não previam tal violação, como foi feito nos painéis da gasolina e do camarão. Em vez disso, o Peru acusou a UE de não obedecer às cláusulas do Acordo TBT e, com isso, restringir o comércio de forma injusta.

O painel enquadra-se nos critérios de seleção dos casos a serem estudados neste capítulo da dissertação por envolver o Acordo TBT e opor dois Membros da OMC com níveis de desenvolvimento bastante distintos, o Peru e a UE⁷⁵.

a) Estabelecimento do painel

O painel foi estabelecido em 24 de julho de 2001. Foi feito em atendimento a pedido do Peru, que havia solicitado consultas bilaterais em 23 de abril de 2001, sem chegar a um acordo. Ao contrário dos outros painéis aqui examinados, não houve outro país com a mesma solicitação, embora tenha existido igualmente terceiras partes interessadas⁷⁶.

b) Medida e produto em questão

A medida em questão é o regulamento da UE EEC 2136, de 1989, que estabelecia que apenas sardinhas da espécie de peixe *Sardina pilchardus Walbaum* podem ser comercializadas como sardinha em conserva. Não há previsões na medida para outras espécies de peixes.

O produto em questão, portanto, é a sardinha em conserva. Particularmente a espécie *Sardinops sagax*, que é a espécie de peixe normalmente encontrada nas águas do Oceano Pacífico, nas costas do Peru e do Chile.

a) Argumentos das partes

O Peru argumentou que a UE violou as cláusulas do Acordo TBT, especificamente os artigos 2.1, 2.2 e 2.4 ao proibir a importação das sardinhas da espécie *Sardinops sagax*, advindas daquele país e sua comercialização como Sardinha Peruana, Sardinha Sulamericana ou Sardinha – *Sardinops sagax* em contrariedade ao

⁷⁵ Neste capítulo e daqui em diante nesta dissertação, a terminologia adotada para designar a UE será usada, intercambiavelmente como UE ou Comunidades Europeias. O primeiro designa o ator de direito internacional público definido pelo Tratado de Maastricht e é a denominação mais comum para representar o conjunto de, agora, 25 nações europeias. A segunda denominação, Comunidades Europeias, é o nome que consta como Membro da OMC que assinou as atas de Marraqueche, aceitando integralmente seus Acordos e que representa a UE. Na ocasião do estabelecimento do painel, a UE possuía quinze membros.

⁷⁶ As terceiras partes interessadas que participaram do painel foram Canadá, Chile, Colômbia, Equador, EUA e Venezuela.

estabelecido na norma internacional de referência para o tema, que é a Norma *Codex* 94⁷⁷ do *Codex Alimentarius*.

A análise que o painel fez incluiu os seguintes aspectos: se o regulamento EEC 2136/89 é um regulamento técnico; se a norma internacional de referência é a norma do *Codex Alimentarius* e; se o regulamento técnico europeu é contrário ao estabelecido no *Codex Alimentarius*.

Em relação ao primeiro aspecto, não houve discordância. Peru e UE concordaram que se trata de um regulamento técnico. Há discordância, porém, em relação à aplicabilidade do TBT para medidas que entraram em vigor antes do Acordo, em vigência desde 1995, particularmente no tocante ao artigo 2.4, que estabelece o seguinte:

Where technical regulations are required and relevant international standards exist or their completion is imminent, Members shall use them, or the relevant parts of them, as a basis for their technical regulations except when such international standards or relevant parts would be an ineffective or inappropriate means for the fulfilment of the legitimate objectives pursued, for instance because of fundamental climatic or geographical factors or fundamental technological problems.
(Acordo TBT, Artigo 2.4).

Segundo a UE, o artigo 2.4 obrigaria os Membros a usarem as normas internacionais relevantes como base para a elaboração de regulamentos técnicos. Porém, se o regulamento não estiver sendo elaborado ou revisado, não seria possível utilizar a norma internacional como base. Logo, não se aplicaria o artigo 2.4. A UE recorreu ainda ao Tratado de Viena sobre o Direito dos Tratados, para alegar que um Tratado não deve, a não ser que expressamente indicado, retroagir e vincular situações que já deixaram de existir.⁷⁸

⁷⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA AGRICULTURA E ALIMENTAÇÃO. *Comissão do Codex Alimentarius*: Norma Codex 94 –1981/rev.1 – 1995. Roma, 1995.

⁷⁸ O Artigo 9 daquela Convenção estabelece: “*Unless a different intention appears from the treaty or is otherwise established, its provisions do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force of the treaty with respect to that party*”.

Em contrapartida, o Peru defendeu a obrigação do uso de normas internacionais como base dos regulamentos técnicos exigidos, independente de quando a decisão de adotá-los foi tomada.

A discussão seguinte girou em torno de se a Norma *Codex* 94 seria ou não uma norma internacional relevante. O Peru defendeu que a Norma *Codex* é uma norma internacional relevante pelo fato de que o *Codex Alimentarius* é um programa conjunto da Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO) e da Organização Mundial da Saúde e constitui um órgão normalizador internacionalmente reconhecido, tendo produzido mais de 200 normas, sendo 28 para pescado e produtos de pesca. Também contribui para o *status* de norma internacional relevante o fato de que suas normas são um ponto de referência internacionalmente acordado para consumidores, produtores e processadores de alimentos, agências nacionais de controle dos alimentos e comércio internacional de alimentos. O Peru acrescentou ainda, que a Norma *Codex* 94 foi elaborada em 1975 e revisada em 1995.

A UE não contestou o *status* de órgão normalizador internacionalmente reconhecido, mas contestou a Norma *Codex* 94 como norma internacional **relevante**. A UE argumentou que a referida Norma seria tecnicamente inadequada, tentando apontar algumas deficiências técnicas do documento. A UE argumentou ainda que, quando da elaboração do regulamento técnico comunitário, a norma não existia, nem era iminente sua adoção.

A UE contestou o *status* de norma internacional relevante pela forma como é produzida. A UE recorreu a uma decisão do Comitê TBT, examinada no capítulo anterior desta dissertação, que estabelece os requisitos para que uma norma fosse reconhecida como norma internacional relevante⁷⁹. Segundo aquele Membro, a Decisão do Comitê TBT estabelece que para ser uma norma internacional relevante, ela precisa ser adotada por consenso. E o fato de o *Codex Alimentarius* permitir a adoção de normas por voto, e não somente por consenso, invalidaria a Norma *Codex* 94, ainda que não haja registro de que houve votação na adoção do documento, indicando que foi adotada por consenso. Outro ponto levantado é que nenhum Membro indicou haver internalizado integralmente a norma, incluindo os países da UE e o Peru. Por fim, a UE defendeu ainda que a Norma *Codex* 94 não era relevante para o Regulamento 2136/89,

⁷⁹ OMC, Comitê de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias Decisão número 1, revisão 8. (G/TBT/1/Rev. 8) Genebra, 2002.

já que esse não regulava produtos diferentes de *Sardina pilchardus* e cujas recomendações relativas à nomenclatura do produto estariam previstas no parágrafo 6.1.1 (i).

Outro aspecto debatido pelas partes foi relativo à obrigação determinada pelo artigo 2.4 de basear seus regulamentos nas normas internacionais, a não ser que tais normas não cumprissem com os objetivos legítimos pretendidos no regulamento nacional.

O Peru reclamou que a UE não baseou seu regulamento na Norma *Codex* 94 e que não havia objetivos legítimos que justificassem a discrepância.

A UE argumentou que o objetivo da normativa era evitar que o consumidor fosse levado ao erro. E que, portanto, os objetivos legítimos perseguidos com a adoção e aplicação da norma eram transparência de mercado, proteção do consumidor e concorrência leal.

A UE adicionou que seu regulamento era baseado, embora não fosse igual à Norma *Codex*. O parágrafo 6.1.1(i) da Norma *Codex* 94 diz o seguinte:

6.1 NAME OF THE FOOD

The name of the product shall be:

6.1.1 (i) "Sardines" (to be reserved exclusively for Sardina pilchardus (Walbaum)); or

"X sardines" of a country, a geographic area, the species, or the common name of the species in accordance with the law and custom of the country in which the product is sold, and in a manner not to mislead the consumer". (Codex Stan 94)

Para a UE, isso significava que ela poderia exigir que qualquer produto que não fosse da espécie *Sardina pilchardus Walbaum*, deveria ser vendido com o nome científico da espécie, apenas, como uma quarta alternativa proposta em “*or the common name of the species*”. Para o Peru, isso significava que, quando o produto não fosse da espécie explicitada no item (i), poder-se-ia chamar de *Peruvian sardines* ou *Pacific sardines* ou *Sardinops sagax sardine*, e não qualquer dessas opções isoladamente. Ao

restringir a venda apenas à primeira opção, o Peru defendeu que restringia o comércio e/ou diminuía seu valor no mercado.

b) Conclusões do painel

O painel considerou que o pedido de examinar inicialmente o artigo 2.4, cuja discussão entre as partes foi focalizada no item anterior, era válido.

Concluiu, ainda, que o regulamento da UE era de fato um regulamento técnico, ao tempo em que rejeitou a argumentação comunitária de que o regulamento referia-se apenas à *Sardina pilchardus* e que não poderia ser considerada inconsistente em relação ao que a norma internacional estabelecia, por exemplo, para a *Sardinops sagax*. O painel entendeu que regulamentos podem ser negativos ou positivos e que, ao permitir apenas um tipo de sardinha a ser comercializada com tal nome, por exclusão, regulamentava os demais tipos de sardinha.

Outro aspecto útil para compreender a aplicação do Acordo TBT e o OSC e que foi objeto de conclusão do painel diz respeito ao ônus da prova. O painel baseou sua decisão em relato da controvérsia anteriormente estabelecida sobre camisa e blusa de lã, contra os EUA:

*... the burden of proof rests upon the party, whether complaining or defending, who asserts the affirmative of a particular claim or defence. If that party adduces evidence sufficient to raise a presumption that what is claimed is true, the burden then shifts to the other party, who will fail unless it adduces sufficient evidence to rebut the presumption.*⁸⁰

A afirmativa é importante, pois implica que o ônus da prova não poderia ser atribuído automaticamente a nenhuma das partes, ao menos no que diz respeito a violações do artigo 2 do Acordo TBT. Logo, o painel considerou a sustentação inicial peruana de que a UE aplicou um regulamento para o qual havia uma normativa internacional, a qual não era utilizada como base para o documento da UE. Em seguida, a UE afirmou que a Norma *Codex* 94 não cumpria os objetivos legítimos perseguidos

⁸⁰ Relatório do Órgão de Apelação, EUA — *Medidas que Afetam a Importação de Camisas e Blusas de Lã da Índia*. WT/DS33/AB/R, Genebra, 1997, p. 335. in Organização Mundial do Comércio, Relato do Grupo Especial. Comunidades Europeias – Denominação Comercial de Sardinhas. Genebra, 2002. WT/DS/231/R, p. 66

por aquele Membro. Portanto, o ônus da prova recaiu sobre a UE, como a parte da controvérsia "*assert[ing] the affirmative of a particular claim or defence*".

O painel iluminou ainda uma questão de extrema relevância para a regulamentação dentro de cada Membro, ao decidir a respeito da aplicação do Acordo TBT. O painel corroborou a posição peruana de que o TBT determina o uso de normas internacionais na **aplicação** dos requisitos, ou seja, embora o regulamento comunitário tenha sido publicado antes da assinatura dos Acordos da OMC, a aplicação do regulamento perdura até hoje. Assim, o Acordo TBT não retroage para tornar o regulamento inválido. Porém, se o regulamento ainda é aplicado, deve obedecer às cláusulas do Acordo TBT. A conclusão é que, ao excluir medidas adotadas antes de 1995 ainda em vigor, os Membros manteriam um grupo muito grande de medidas e produtos fora de seu alcance e, dessa forma, permitiriam a constituição de barreiras técnicas ao comércio.

Outra afirmativa do painel que rejeitou os argumentos da UE foi o de que a Norma *Codex* 94 é uma norma internacional relevante e deveria servir como base da aplicação normativa europeia com base no fato de que o TBT não faz referências temporais quanto à elaboração das normas internacionais.

O painel aceitou também os argumentos peruanos de que o regulamento EEC 2136/89 não está baseado na Norma *Codex* 94, ao não permitir o uso do nome *Peruvian sardines* ou *pacific sardines*. Embora a UE tenha argüido que uma possível interpretação é que havia a opção de determinar o uso somente do nome científico na embalagem, o painel usou argumentos gramaticais e a versão em francês⁸¹ da Norma *Codex* 94 para confirmar o entendimento de que a UE não atendia nenhuma das opções previstas em tal Norma.

A exemplo do que se observou no painéis EUA – gasolina e EUA – camarões, um vez determinado o não-cumprimento de uma obrigação, o painel verifica se o Membro que descumpriu o Acordo pode justificar-se por uma das exceções previstas no mesmo diploma legal. Após averiguar o descumprimento do que estabelecia o artigo 2.4 "*Where technical regulations are required and relevant international standards exist or their completion is imminent, Members shall use them, or the relevant parts of them, as a basis for their technical regulations*", o painel

⁸¹ OMC. *Relato do Grupo Especial. Comunidades Europeias – Denominação Comercial de Sardinhas. Genebra, 2002. WT/DS/231/R, p. 78- 86*

procedeu o exame da exceção prevista na seqüência do próprio artigo 2.4: “*except when such international standards or relevant parts would be an ineffective or inappropriate means for the fulfilment of the legitimate objectives pursued, for instance because of fundamental climatic or geographical factors or fundamental technological problems.*”

82

Para isso, o painel considerou as alegações da UE de que os objetivos legítimos pretendidos eram de transparência de mercado, proteção do consumidor e concorrência leal. Como a UE alegava que se tratava de uma expectativa dos consumidores de comerem apenas *Sardina pilchardus*, e, como o próprio painel definiu que o ônus da prova cabe a quem faz as alegações, determinou que caberia à UE provar a existência dessa expectativa de consumo.

A UE apresentou como evidência do fato regulamentos de Membros da UE - Reino Unido, Espanha e França - mostrando que estes países já adotavam regras estabelecendo a exclusividade da nomenclatura sardinha para a espécie *Sardina pilchardus*. O painel refletiu que evidências como essa possuem um risco inerente. Regulamentações pregressas podem demonstrar que são fruto de um determinado comportamento da população, mas tal comportamento pode ter sido guiado pela adoção do regulamento. Ainda aceitando regulamentos anteriores ao estabelecimento do regulamento EEC 2136/89, o painel observou que a anterioridade não demonstra a incapacidade dos consumidores de distinguir a sardinha que identificavam como *Sardina pilchardus* como diferente de uma sardinha rotulada como Sardinha Peruana, Sardinha do Pacífico, entre outros.

O painel observou também que o Reino Unido, mercado de 97% das exportações peruana de sardinha, adotava em 1981 um regulamento que permitia à *Sardina pilchardus* usar além do nome *sardine*, o nome comum de *pilchards*. E prescrevia à espécie *Sardinops sagax* o nome de *pacific pilchardus*. Portanto, os consumidores do Reino Unido não associavam *Sardina pilchardus* exclusivamente ao nome comum **sardinhas** e eram capazes de distinguir *Sardinops sagax* de *Sardina pilchardus* pela simples indicação da região geográfica (do Pacífico).

O Peru utilizou publicações sobre pescado na UE para mostrar que no meio científico se considerava a *Sardinops sagax* como a sardinha do Pacífico. O Canadá,

⁸² OMC. *The Legal texts: The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. Agreement on Technical Barriers to Trade. Art. 2.4, p. 122

atuando como terceira parte, apresentou documentos que comprovavam a exportação de diferentes espécies de peixe para Países Baixos e Reino Unido como **sardinhas canadenses** por trinta anos e quarenta anos, respectivamente, até 1989.

Além disso, o painel considerou que a alegação de proteção do consumidor havia sido também contemplada na Norma *Codex* 94, considerando as negociações para elaboração da norma, onde os Membros presentes afirmaram que adotariam a *Sardina pilchardus* como referência e distinguiriam as demais espécies com adjetivos indicando região geográfica, com o objetivo de proteger o consumidor.⁸³

Com base nessas evidências, o painel concluiu que a UE falhou em apontar porque a Norma *Codex* 94 cumpriria com os objetivos legítimos pretendidos. E, portanto, o regulamento da UE é inconsistente com o Artigo 2.4 do Acordo TBT e recomendou à UE adequar imediatamente seu regulamento ao estabelecido no Acordo TBT.

c) Conclusões do OA

O OA manteve quase todas as conclusões do painel, como a qualificação do regulamento comunitário como regulamento técnico, a consideração da Norma *Codex* 94 como norma internacional relevante e a dissonância entre ela e o Regulamento comunitário.

Por outro lado, o OA reverteu a conclusão de que o ônus da prova sobre a insuficiência do norma para atingir o objetivo legítimo pretendido seria da UE. Para o OA, o Peru, como parte reclamante, deveria ter demonstrado que a Norma *Codex* 94 era suficiente para atingir os objetivos pretendidos pela UE. Porém, o OA manteve o entendimento de que a Norma *Codex* 94 atinge os objetivos legítimos, a partir das evidências apresentadas pelo Peru e pelas terceiras partes. Assim, manteve a conclusão de que o regulamento europeu era inconsistente com o Acordo sobre Barreiras Técnicas.

d) Outros aspectos

Um aspecto interessante do painel foi o uso de uma Norma *Codex* como referência para o Acordo TBT. Mencionado explicitamente no Acordo SPS como referência para questões ligadas à segurança dos alimentos, o *Codex Alimentarius* não

⁸³ OMC. *Relato do Grupo Especial. Comunidades Européias – Denominação Comercial de Sardinhas*. Genebra, 2002. WT/DS/231/R para. 7.135 e 7.136, p. 86 e 87

foi usado ainda como tal em painéis referentes àquele Acordo. A UE trouxe sua norma para conformidade com o *Codex Alimentarius*.

e) Implementação

Em 11 de setembro de 2002, a UE comunicou disposição em cumprir com o estabelecido pelo OSC, mas solicitou um período razoável de tempo para implementar as medidas. Em consultas bilaterais com o Peru, decidiu-se que esse prazo expiraria em 13 de abril de 2003.

Em 25 de julho de 2003, Peru e UE circularam comunicado de solução mutuamente acordada com a adoção e implementação do Regulamento da Comissão de 2 de julho de 2003 modificando o Regulamento do Conselho (EEC) 2136/8984. Nesse regulamento, é curioso observar que, em seus *consideranda*, a Comissão reafirma os argumentos que apresentou no painel, mas abre a possibilidade de adoção de nomes utilizando a denominação sardinha:

A combinação do termo **sardinha** com o nome comum de uma espécie de peixe do tipo sardinha não pode senão criar confusão quanto à verdadeira natureza do produto. Por outro lado, os nomes comuns que não incluam o termo "sardinha" podem continuar a ser utilizados para a comercialização de produtos do tipo sardinha, em conformidade com a legislação do Estado-Membro de comercialização e de forma a não induzir em erro os consumidores.⁸⁵

Ainda nos *consideranda* é pertinente observar a menção direta a Norma Codex 94, documento que definiu o resultado do painel.

2.4 Painéis sobre medidas sanitárias e barreiras técnicas entre PDs

O recorte feito para esta dissertação excluiu os painéis que foram realizados apenas entre PDs. Para efeitos de comparação e visão geral acerca dos painéis em SPS e

⁸⁴ OMC. *União Européia – Descrição Comercial de Sardinhas – Notificação de Solução Mutuamente Acordada*. WT/DS231/18 de 29 de julho de 2003

⁸⁵ COMUNIDADES EUROPÉIAS. *Regulamento (CE) n.º 1181/2003 da Comissão de 2 de Julho de 2003 que altera o Regulamento (CEE) n.º 2136/89 do Conselho que fixa normas comuns de comercialização para as conservas de sardinha* Jornal Oficial n.º L 165 de 03/07/2003 p. 17 – 18.

Art. XX (b) do GATT (não houve outros painéis em TBT), serão apresentados a seguir os outros painéis que ocorreram na OMC.

Para o regime internacional do comércio, estes painéis também são muito importantes, embora dificultem testar se as regras sobrepõe-se ao poder político, militar ou econômico. Estes painéis auxiliam de maneira significativa no teste da hipótese deste trabalho, de que os PDs possuem mais benefícios que perdas circunstanciais. Ainda, servem de ilustração para a relação entre os principais atores do regime em conflitos de interesse que têm repercussão sobre todo o sistema.

Porém, como a metodologia envolve apenas o exame mais detalhado dos painéis que cumprem com os requisitos estabelecidos, estes painéis serão expostos de maneira mais sucinta.

2.4.1 Austrália – salmão e Austrália – salmão Art. 21.5

O painel Austrália – salmão foi aberto por pedido do Canadá em 7 de março de 1997, após dois anos de consultas bilaterais. As consultas e reclamações já haviam começado no Comitê SPS dentro da discussão das Preocupações Comerciais Específicas, um procedimento dentro daquele Comitê que será mais detalhado no Capítulo 3. O Canadá queixava-se de ter as exportações de salmão para a Austrália proibidas por um regulamento e alegava que a proibição não possuía fundamento científico, não se respaldava em normas internacionais e fazia distinções arbitrárias entre os produtos canadenses e australianos. Portanto, era inconsistente com o GATT e com o Acordo SPS.⁸⁶

A defesa da Austrália era de que muitos dos riscos da transmissão de doenças com a importação do salmão eram desconhecidos. Além disso, defendia que o produto era de grande importância comercial para Austrália e que, uma vez introduzidas doenças exóticas, seria muito difícil erradicá-las.

O Grupo Especial concluiu que as medidas da Austrália eram inconsistentes com o Acordo SPS, feriam o Artigo 5.1, pois careciam de uma avaliação de risco apropriada. Por consequência, feriam também o Artigo 2.2. Concluiu também que a

⁸⁶ OMC. *Informe do Grupo Especial, Austrália – Medidas que afetam a importação de salmão*, WT/DS18/R, Genebra, 12 de junho de 98.

Austrália estabelecia níveis arbitrários de proteção para situações comparáveis, como a de outros peixes que apresentam níveis semelhantes de risco.

A Austrália recorreu ao OA, que reverteu algumas das interpretações do painel, mas manteve a conclusão de que houve violação dos artigos 5.1 e 2.2 e que, portanto, a Austrália necessitava colocar seus regulamentos em conformidade com as regras da OMC.

Em 29 de julho de 1999, o Canadá solicitou a abertura de um painel de conformidade, como é chamado o painel baseado no Art. 21.5 do ESC. O painel foi formado e concluiu que a Austrália não implementou medidas para colocar sua legislação em conformidade com as recomendações do OSC. Como consequência, o Canadá foi autorizado a retaliar a Austrália na extensão em que foi prejudicado, conforme julgamento do mesmo OSC.⁸⁷

2.4.2 UE – hormônios

Em 26 de Janeiro de 1996, os EUA solicitaram consultas bilaterais com a UE alegando que as medidas adotadas por aquele Membro feriam artigos do GATT, Acordo SPS, Acordo TBT e Acordo sobre Agricultura. Em 25 de abril do mesmo ano, os EUA solicitaram abertura do painel que foi estabelecido em 8 de maio. Paralelamente, o Canadá entrou também com a solicitação de formação do Grupo Especial.

Os EUA e o Canadá defendiam que a proibição de importação de carnes derivadas de animais que tenham utilizado hormônios de crescimento não possuía respaldo científico, não tendo sido tal medida objeto de avaliação de risco ou baseada em normas internacionais. A UE negava estes argumentos.

O painel concluiu que a medida comunitária violava os artigos 3.1, 5.1 e 5.5 do Acordo SPS. O OA manteve esse entendimento.

O prazo razoável para implementação acordado foi de 15 meses após a data de adoção do relatório pelo OSC. Com isso, a UE teria até 13 de maio de 1999 para modificar sua legislação de acordo com as conclusões do OSC.

⁸⁷ OMC. *Informe do Grupo Especial, Austrália – Medidas que afetam a importação de salmão* Recurso ao Artigo 21.5 do Canadá. WT/DS18/RW. Genebra, 18 de fevereiro de 2000.

Em abril de 1999, a UE informou que não poderia cumprir com o prazo e consideraria oferecer compensação nos termos do ESC. EUA e Canadá solicitaram arbitragem para determinar o nível de retaliação a ser aplicada. O OSC autorizou EUA e Canadá a suspenderem concessões à UE em valores equivalente a US\$ 116,8 milhões e CDN\$ 11,3 milhões respectivamente.

Em novembro de 2003, a UE alegou que a entrada em vigor da Diretiva 2003/74/EC conformava as determinações do OSC e que, portanto, as medidas retaliatórias estadunidenses e canadenses deveriam ser suspensas. Canadá e EUA não concordaram com a afirmativa da UE, que entrou, em janeiro de 2005, com um pedido de estabelecimento de painel para julgar se suas medidas obedeciam às determinações do OSC ou não. O relatório do painel deveria ser circulado inicialmente em outubro de 2006, mas, sob alegação de alta complexidade, o relator do painel adiou por duas vezes e, na última previsão, o relatório sairia apenas em outubro de 2007. Até o dia 30 de abril de 2008, o relatório não havia sido publicado. Com isso, já se somam nove anos desde a adoção do relatório pelo OSC, instando a UE a colocar seus regulamentos em conformidade com as regras do comércio internacional.

2.4.3 UE - amianto

A pedido do Canadá, o OSC estabeleceu painel em 25 de novembro de 1998 para examinar a compatibilidade de medidas na UE e, mais especificamente da França, que proibiam a importação, produção e comercialização de amianto e produtos contendo amianto.

O Canadá alegava que havia violação ao Acordo SPS e, principalmente, ao Acordo TBT por não possuir respaldo científico, não ser objeto de avaliação de risco e nem estar de acordo com normas internacionais. Ainda segundo o Canadá, a proibição estabelecia requisitos distintos para produtos similares produzidos internamente na França.

As Comunidades Européias, em nome da França, argumentavam que a medida não estabelecia condições discriminatórias e sua aplicação encontrava respaldo nas exceções previstas no Artigo XX do GATT, em especial, no que diz respeito à proteção da saúde humana.

O Grupo Especial concluiu que a medida não era um regulamento técnico e, portanto, não estava dentro do escopo do Acordo TBT. Concluiu que a medida era discriminatória entre produtos similares. Porém, o painel concluiu que o Decreto francês estava respaldado pelas exceções do Artigo XX, e que, portanto, não era incompatível com os Acordos da OMC.

O OA, por sua vez, reverteu parte do entendimento do Grupo Especial e entendeu, que a proibição do amianto era, sim, objeto do Acordo TBT. Reverteu também o entendimento de que o amianto possuía produtos similares dentro da França, especificamente por sua probabilidade de efeito danoso sobre a saúde. Contudo, o OA manteve a interpretação de que a França estaria respaldada pelo Artigo XX do GATT, e que, portanto, não violava quaisquer das normas emanadas da OMC.

2.4.4 Japão – produtos agrícolas e Japão – produtos agrícolas (Art. 21.5)

Em 18 de novembro de 1997, os EUA tiveram atendido seu pleito de estabelecimento de painel contra o Japão.

A medida em questão era a exigência japonesa de tratamento quarentenário para cada variedade de um produto até que o tratamento quarentenário⁸⁸ tivesse sido testado para todas as variedades, ainda que o tratamento tenha provado ser efetivo para outras variedades de um mesmo produto. Com isso, as exportações estadunidenses para o Japão foram severamente afetadas. Os EUA alegavam violação aos Artigos 2.2, 5.6 e 7 do Acordo SPS.

O Japão sustentou que suas medidas eram consistentes com todas as disposições do Acordo SPS e sua aplicação era inteiramente baseada em considerações fitossanitárias. O Japão alegou ainda que suas medidas eram temporárias, em decorrência de desconhecimento do risco exato da importação das variedades agrícolas dos EUA.

O painel concluiu e OA manteve o entendimento de que as acusações de violação dos artigos 2.2 e 5.7. O Art. 2.2 fora violado pois a medida japonesa não reunia a comprovação científica necessária. O Art. 5.7 diz respeito à manutenção de medidas

⁸⁸ Tratamento quarentenário, neste caso, é o tratamento fitossanitário aplicada contra pragas das quais um território é livre. O tratamento quarentenário é mais demorado, severo e custoso que outros tipos de tratamento.

temporárias e concluiu-se que o Japão não cumpriu com todas as condições necessárias para justificar e caracterizar uma medida temporária. O relatório do Grupo Especial, com as modificações do OA, foi aprovado pelo OSC em 19 de março de 1999. O prazo considerado razoável para implementação foi até o fim do ano de 1999.

Japão e EUA informaram solução mutuamente satisfatória quanto à implementação das recomendações do OSC em 23 de agosto de 2001. O regulamento que impunha tratamento quarentenário a todas às espécies foi revogado e as partes estavam discutindo de que forma os produtos seriam testados daí em diante.⁸⁹

2.4.5 Japão – maçãs

Em painel estabelecido em 7 de maio de 2002, os EUA interpelaram o Japão em decorrência das medidas adotadas por aquele país para a importação de maçãs.

O Japão havia introduzido medidas que proibiam a importação de maçãs advindas de pomares nos quais fosse detectada a presença da praga chamada fogo bacteriano ou *fire blight*. Requeria ainda que os pomares destinados à exportação fossem inspecionados três vezes ao ano para verificar a presença de fogo bacteriano e o descredenciamento de qualquer pomar que exportasse para o Japão onde se detecte o fogo bacteriano em um perímetro de 500m em torno do pomar contaminado.

Para os EUA, estas medidas não estavam de acordo com o estabelecido nos Artigos 2.2, 2.3, 5.1, 5.3, 5.6, 6.1 e 7 do Acordo SPS, além dos Art. XI do GATT e Art. 14 do Acordo sobre Agricultura.

O relato do painel circulado em julho de 2003 concluiu que as medidas fitossanitárias do Japão eram contrárias aos Art. 2.2 e 5.7 do Acordo SPS e que o Art.5.1 do mesmo Acordo havia sido ferido pela Avaliação de Risco de Pragas japonesa de 1999. Ou seja, à semelhança do que ocorreu no painel sobre variedades de produtos agrícolas, envolvendo as mesmas partes, o Japão adotou medidas sem justificativa científica e não conseguiu explicá-las como temporárias. O OA manteve todas as conclusões do Grupo Especial e, assim, o relatório foi adotado pelo OSC em 10 de dezembro de 2003.

⁸⁹ OMC. *Japão – medidas afetando produtos agrícolas – Comunicação de Japão e EUA*. WT/DS76/12. Genebra, 30 de agosto de 2001.

Foi necessário aos EUA recorrerem ao Art. 21.5 do ESC, solicitando exame das medidas do Japão acerca do cumprimento das determinações do OSC. No painel de implementação, a medida japonesa foi considerada mais uma vez como inconsistente com os Acordos da OMC, em particular com o Acordo SPS e com o ESC. O relatório foi publicado em 23 de junho de 2005.

Em 30 de junho de 2005, Japão e EUA informaram uma solução mutuamente acordada, com a modificação da notificação n. 354 de 1997, do Ministério da Agricultura japonês, bem como do Regulamento Detalhado para Maçãs Frescas produzidas nos EUA, de 2004. Os requerimentos para certificação e importação foram modificados e os EUA os consideraram satisfatórios⁹⁰.

Um ponto comum encontrado nos painéis entre PDs envolvendo o Acordo SPS é a dificuldade em se solucionar as questões levadas ao OSC. O nível de dificuldade em se solucionar de maneira mútua e satisfatória disputas comerciais entre PDs está evidenciada no tempo de implementação das recomendações do OSC relativo ao Acordo SPS quando apenas estes atores estão envolvidos. O quadro 2.3 abaixo compara os prazos de implementação nos painéis entre PDs e PEDs e entre PDs e PDs:

Quadro 2.3 : Análise comparativa do tempo de implementação dos painéis

Painel	Abertura do Painel	Relato do OSC	Prazo para implementação	Notificação de Solução	
EUA – gasolina	26/04/95	20/05/96	20/07/97	27/08/97	} PEDs X PDs
EUA – camarão	15/04/97	06/11/98	06/12/99	27/01/00	
UE – sardinhas	24/07/01	23/10/02	01/07/03	25/07/03	
Austrália – salmão	10/04/97	06/09/98	06/07/99	Não houve	} PDs X PDs
UE – hormônios	20/05/96	13/02/98	13/05/99	Não houve	
UE – amianto	25/11/98	05/04/01	Não se aplica	Não se aplica	
Japão – produtos agrícolas	18/11/97	19/03/99	31/12/99	23/08/01	
Japão – maçãs	03/06/02	10/12/03	30/06/04	30/08/05	

Fonte: (OMC, 2008) Elaboração do autor

⁹⁰ OMC. *Japão – medidas que afetam a importação de maçãs. Notificação de Solução Mutuamente acordada.* WT/DS245/21. Genebra, 02/09/2005.

O que é evidente na comparação apresentada no quadro 2.3 é que nos painéis entre PEDs e PDs, a implementação ocorreu rapidamente, num prazo próximo ao acordado mutuamente, com variações entre o prazo fixado e notificação da solução mútua próximas a um mês. Já nos painéis envolvendo apenas PDs, a implementação das recomendações do OSC mostrou-se problemática, corroborando a afirmativa de Davey (2004: 114).

2.5 Painéis em SPS e TBT e os Regimes Internacionais

Esta seção destina-se a responder três questões, de forma a contribuir para a comprovação da hipótese do trabalho. A primeira pergunta é se o regime internacional agiu como variável interveniente, conforme proposto por Krasner. Depois, serão verificados possíveis motivos que levaram os PEDs a ganhar os painéis em uma área considerada desvantajosa para eles e, por fim, será discutido, do ponto de vista teórico, porque os PDs obedecem às determinações do OSC.

a) O regime como variável interveniente

O exame dos casos que opuseram PDs e PEDs mostrou que os resultados dos painéis foram implementados pela parte derrotada na contenda, isto é, os PDs. Desta maneira, atores com maior poder de influência e maior poder econômico se sujeitaram a adequar suas legislações internas por decisão do OSC.

O cumprimento das cláusulas dos Acordos SPS e TBT é difícil para os PEDs, do ponto de vista da capacidade institucional e dos custos nele envolvidos, de acordo com vários estudos, tais como os elaborados por Mayeda, Narlikar, Tsuki *et. alli*, Leebron, Hencer e Mitullah, Schuler e Finger e Zarrilli. O que motivou então a vitória em cada um dos painéis? E, em segundo lugar, o que motiva o cumprimento das determinações do painel da OMC?

Do ponto de vista factual, e mesmo legal, os argumentos expostos até esta seção do capítulo devem ser suficientes. Os PEDs se saíram melhor, pois, de fato, os PDs infringiram os Acordos da OMC e, uma vez detectada a violação, foram julgados culpados e instados a reverter suas legislações nacionais.

Porém – para uma resposta do ponto de vista político-social – a possível explicação é a de que os PDs, ao cumprirem com as determinações, contribuem para

legitimar o regime internacional do comércio. A legitimação, para esses países, é mais importante que perdas circunstanciais, em casos como aqueles apresentados acima.

Um exemplo disso é o caso UE – sardinhas. Na análise da implementação por parte da UE, Finger (2006: 138) considerou que:

"It is not the outcome the Codex allowed that would have been most favorable to Peruvian interests, but it is better for these interests than the rule that it supersedes. As well as providing a standard against which the questioned regulation would be evaluated, the WTO system required that the EU address the complaint within the system and provided the exporting countries a venue for bringing together common interests".

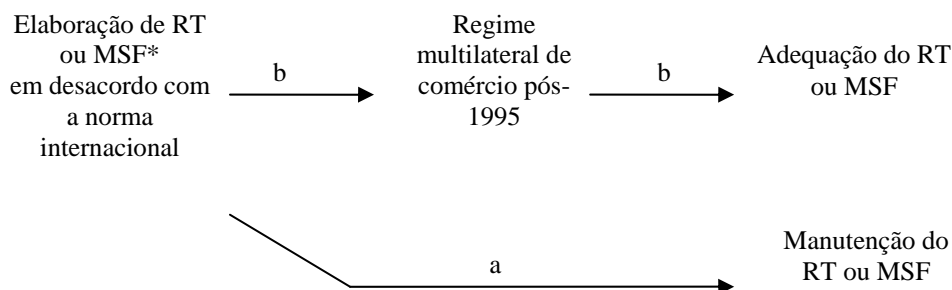
Finger aponta que o regime funciona de forma tal que a decisão favorável ao país menos desenvolvido economicamente não é o que importa, de fato. Para o regime, o que importa é que a regra criada ou legitimada dentro dele foi fortalecida.

É importante observar que o *Codex Alimentarius* existe desde 1963. O Código de Normas, referido anteriormente, vigorou entre 1978 e 1994. Entretanto, nenhum painel estabelecido dentro dos procedimentos previstos no GATT 1947 chegou a uma conclusão que reforçasse de tal maneira o próprio sistema, como ocorreu com os Acordos da OMC. Com efeito, possivelmente a maior causa do reforço do regime multilateral tenha sido o próprio sistema de solução de controvérsias.

A função arbitral exercida pela OMC é valiosa para os PDs. Hoje, nenhum país está mais em condições de arbitrar as disputas comerciais, função transferida a mecanismos de solução de controvérsias institucionalizados (SATO, 2006: 149).

Então, pode-se dizer que os Acordos TBT e SPS, o Artigo XX (b) e (g) do GATT e o ESC não apenas consideraram o pleito de um país de menor desenvolvimento como vencedor, como também reforçaram regras ligadas ao sistema (a exemplo das normas do *Codex Alimentarius*). Os casos analisados nesta dissertação podem ser interpretados segundo o esquema teórico proposto por Krasner (1982: 4), apresentado na Introdução. A Figura 2.1 resume este resultado.

Figura 2.1: Aplicação do esquema teórico de Krasner aos casos de violação dos Acordos SPS e TBT.



**Regulamento técnico, Medida Sanitária ou Fitossanitária*

Na Figura 2.1 acima, no caminho “a”, a UE elabora um regulamento técnico que difere da norma internacional anteriormente acordada (variável causal). O regulamento, como foi visto, considerava que apenas uma espécie de sardinha poderia ser comercializada como tal, enquanto as demais seriam consideradas com outro nome comercial, o que reduziria o valor do produto no mercado. Mesmo diante da existência de uma norma internacional aplicável (a Norma *Codex 94*), utiliza-se de seu poder de *global trader* e impõe um regulamento técnico discriminatório (comportamento esperado). No caminho “b”, os Acordos TBT e o ESC atuam como uma variável interveniente e modificam o comportamento esperado diante da situação, fazendo com que a UE adapte seu regulamento interno para se adequar à norma internacional.

O esquema causal também pode ser aplicado ao caso EUA – gasolina. No caso, a *Gasoline Rule* estabelecida pelos EUA, era aplicável de maneira distinta a produtores domésticos e estrangeiros. Trata-se é a variável causal. No caminho “a”, os EUA manteriam a norma considerada discriminatória pelo OSC, pois Venezuela e Brasil não teriam meios de fazer os EUA modificarem o regulamento. No caminho “b”, com a interveniência das regras estabelecidas pelo GATT e pelo ESC, os EUA são obrigados a mudar seu comportamento e a adequar sua legislação conforme os princípios de não-discriminação do regime internacional.

No caso EUA – camarão, a aplicação do esquema causal é mais esclarecedora. A medida imposta pelos EUA era a da utilização de um dispositivo para

pesca de um produto, o camarão, que afetava outra espécie, a tartaruga marinha. Apesar da demonstração de que medidas distintas atingiriam o mesmo objetivo (a preservação da fauna marinha), os EUA estabeleceram uma restrição comercial àqueles países que não cumprissem com seu regulamento. O que distingue a análise desse caso da análise dos painéis UE – sardinha e EUA - gasolina é a existência de um caso contrafactual muito semelhante: o caso EUA atum – golfinho no âmbito do sistema de solução de controvérsias do antigo GATT 1947.

O caso EUA atum - golfinho, da mesma forma, envolvia a proteção da fauna marinha, em decorrência da pesca de outro produto, o atum, e a implementação da medida causou uma barreira comercial ao México, que solicitou a abertura de um painel contra os EUA. A conclusão foi a de que os EUA violaram o Artigo XX (b) do GATT. Porém, como os procedimentos eram distintos, o painel não foi adotado, por veto dos EUA. Destarte, pode-se afirmar que no caso EUA – atum/golfinho o caminho obedecido foi o caminho “a” da figura 2.1 pois não havia recursos procedimentais no regime multilateral de comércio vigente que tornassem mais difíceis as violações do GATT por suas Partes Contratantes. No caso EUA – camarão/tartaruga examinado nesta dissertação, o caminho obedecido foi o caminho “b” da figura 2.1, pois os Acordos da OMC intervieram na seqüência causal e modificaram o resultado, culminando na adequação da medida estadunidense, a chamada Seção 609.

b) O nível de desenvolvimento e a implementação dos Acordos SPS e TBT

Resta ainda outro questionamento que resulta do estudo do cumprimento dos Acordos TBT e SPS por países com diferentes níveis de desenvolvimento. No capítulo 1, foram apontados diversos autores que demonstraram objetivamente que os custos de cumprimento dos Acordos são muito altos para os PEDs e que falta capacidade institucional para que esses países se utilizem adequadamente da estrutura criada pelos Acordos. Dessa forma, cabe perguntar: por que os PEDs saíram vitoriosos dos três painéis estabelecidos contra PDs no âmbito das barreiras sanitárias e fitossanitárias?

A resposta pode ser baseada em três aspectos: os próprios custos de cumprimento, a forma como os Acordos SPS e TBT foram idealizados e a condução dos painéis com base no ESC.

Os custos de cumprimento dos regulamentos e medidas estabelecidos pelos PDs podem ser apontados como fator, à medida que os estudos apresentados até o momento puderam demonstrar que uma simples medida de um país desenvolvido pode ter um efeito forte na economia de um país em desenvolvimento. Ou seja, os PEDs levariam sua insatisfação até uma instância que acarreta em desgaste político e em altos custos econômicos somente quando ela é significativa e com reduzida possibilidade de não aceitação do pleito.

No caso EUA – gasolina, a medida favorável aos produtores estadunidenses restringia o maior destino do principal produto de exportação venezuelano, o petróleo. Possivelmente, Brasil e Venezuela poderiam arcar com os custos de adaptação da gasolina a ser exportada. Porém, ao arcar com os custos, ficavam em posição de desvantagem na conquista do mercado norte-americano.

Nos casos UE – sardinhas e EUA – camarões, os PEDs reclamantes também destinavam grande parte de suas exportações da indústria pesqueira para aqueles mercados. No caso dos camarões, a adaptação à nova legislação ambiental norte-americana seria muito onerosa e dificilmente poderia ser cumprida pela indústria da pesca de Tailândia, Malásia, Índia e Paquistão. E no caso UE – sardinhas não se requeria investimento para adaptar, mas a restrição ao produto peruano no mercado europeu poderia inviabilizar a comercialização.

Nos três casos, as medidas ou regulamentos acarretavam em um custo muito grande para os PEDs. Assim, a desvantagem na implementação dos Acordos SPS e TBT concretizou-se, mas ensejou o acionamento do OSC por tratar de negócios de grande relevância nos PEDs reclamantes.

Com relação à arquitetura dos Acordos SPS e TBT, a possibilidade de uma demonstração objetiva favoreceu os PEDs em seus contenciosos. Os princípios da harmonização, da demonstração técnico-científica e do uso de regulamentação apenas na medida necessária foram relevantes para a decisão do painel.

No caso EUA – gasolina, a alegação subjetiva da defesa norte-americana de que havia necessidade de combater a poluição foi suplantada pela discussão técnica do tema. A necessidade de combate a poluição acarretava em ônus apenas para Membros que exportavam aos EUA, enquanto a indústria local poderia produzir combustível com um padrão mais baixo de proteção ambiental.

Em EUA – camarões, os PEDs argumentaram que a imposição da utilização de uma rede específica para pesca para evitar a captura de tartarugas marinhas era excessiva. Alegaram que havia meios alternativos mais baratos para obter resultados semelhantes. E, diante da falta de respaldo científico para justificar a medida, os EUA foram obrigados a rever a legislação.

O caso UE – sardinhas foi decidido com base em outro pilar que sustenta os Acordos na área de medidas sanitárias e barreiras técnicas. A forma como foram elaborados os textos estabelece a harmonização como a melhor forma de se evitar barreiras injustificadas ao comércio. O painel confirmou a Norma *Codex* 94 como norma internacional a ser utilizada na harmonização de denominação de sardinhas e considerou a que a UE estava em desacordo com o princípio.

No caso UE – sardinhas houve ainda influência da cláusula de assistência técnica contida no ESC. A assistência jurídica recebida foi preponderante para que o Peru solicitasse abertura e apresentasse seus argumentos no decorrer do painel.

A estrutura do ESC também influenciou positivamente na solução do caso EUA – camarões, com o recurso a especialistas. O painel recorreu a eles para esclarecer a questão envolvida no caso. Com isso, os argumentos de ambas as partes foram submetidos a um posicionamento científico, conforme preconizam os Acordos SPS e TBT, e julgados favoravelmente aos PEDs.

Em suma, o pedido de estabelecimento dos painéis decorreu das sérias conseqüências que uma simples medida sanitária ou regulamento técnico pode causar em um PED. E a vitória foi possível pela existência de regras objetivas que permitiram demonstrar a violação ocorrida em cada um dos casos.

c) Os PDs e a legitimidade do regime internacional do comércio

Do ponto de vista econômico, o atual regime multilateral do comércio tem como objetivo principal garantir a liberalização comercial. Sem desprezar a importância da diversidade de mercados e o crescimento dos PEDs como *global players*, são os PDs os responsáveis pela maior parte do fluxo comercial, como mencionado anteriormente. Os EUA são os maiores importadores de produtos da UE e vice-versa. Assim, como já foi dito, as regras são importantes para disciplinar o comércio entre os países mais

desenvolvidos do mundo. E o fato de que a maior parte das controvérsias (52%) ocorre entre PDs é um forte indicativo disso. Como ressalta Wilkinson (2000: 136):

What is also apparent is that while there has been some increase in the use of the dispute settlement procedures by developing states, it is the activities of the principal trading powers that have dominated the functioning of the DSB.

Por isso, diante da necessidade de alteração em seu regulamento em função de decisões no âmbito dos contenciosos em TBT e SPS e de uma possível perda de mercado, ainda é vantajoso para os PDs aplicarem as recomendações do OSC para: utilizar a mesma ferramenta para benefício próprio; garantir que a liberalização obtida até o momento permaneça; conferir legitimidade aos pleitos das negociações presentes e futuras para uma maior liberalização em setores de interesse específico; e para regulamentar suas relações com outros PDs.

Do ponto de vista teórico, é útil recordar as contribuições de Ruggie para o entendimento dos regimes internacionais. O autor afirma que o poder de um ou mais atores pode conferir a forma ao regime internacional a ser adotado, porém, é o aspecto social que vai determinar seu conteúdo.

Desde assinatura do GATT, em 1947, os EUA se consolidaram como potência hegemônica do mundo capitalista. Nos 50 anos em que vigorou o GATT, a característica liberalista dos EUA moldou as negociações. A complexidade das controvérsias entre os países, a sofisticação das novas barreiras e a crescente importância de outros setores motivaram uma forte institucionalização do regime multilateral do comércio, que culminou na criação da OMC. Portanto, o regime internacional do comércio conformou-se liberalista e institucionalizado.

O conteúdo da ordem econômica internacional é moldado por um cenário social de globalização e crescente importância no cenário econômico de outros atores. Nesse cenário, a manutenção do regime multilateral do comércio e dos procedimentos que o compõe certamente depende da legitimidade que a ele conferem seus atores mais importantes.

Outra questão de grande importância do ponto de vista social é o fenômeno apontado por Rosenau⁹¹ da crescente consciência do indivíduo e sua influência na política internacional. Segundo Rosenau, em uma relação de causa e efeito mútuos, o crescimento da tecnologia, a melhoria nas telecomunicações e a mudança no papel do Estado como ator das relações internacionais aumentaram a consciência do indivíduo e ele passou a influenciar mais na atuação dos países no cenário internacional.

Exemplo disso é o caso UE – sardinha, em que Finger (2006: 138) afirma que houve fortes interesses de ONGs e consumidores europeus, favoráveis ao regulamento liberal, ou seja, a aceitação do pleito peruano. Outro aspecto que demonstra participação do indivíduo no regime é a submissão de dois *amicus curiae* (documentos apresentados por terceiros interessados) no caso EUA – camarão. No caso, duas ONGs submeteram informações ao painel, que, no entanto, decidiu que só poderia aceitar papéis submetidos pelas partes. Após análise, os EUA apresentaram um dos papéis das ONGs em sua defesa.

Ainda do ponto de vista social, ou seja, do conteúdo do regime internacional em vigor, é fundamental falar de um aspecto que, segundo Ruggie, marca o multilateralismo: a indivisibilidade.

A indivisibilidade é característica intrínseca dos princípios da organização da coletividade. (RUGGIE, 1992: 571). Trata-se de uma construção social, não de uma condição técnica. Ruggie exemplifica que em questões de esquemas de segurança coletiva, os estados consideram a paz como indivisível e, por isso, a paz é indivisível. Da mesma forma, o autor aponta que no caso do comércio, a indivisibilidade pode ser enxergada na adesão ao princípio da nação mais favorecida, que faz do sistema uma construção indivisível.

A lógica da indivisibilidade ajuda a explicar porque nos casos estudados, os países mais desenvolvidos sujeitam-se a modificar seu direito interno em decorrência de uma decisão da OMC: o cumprimento dos Acordos é um todo indivisível. Trata-se de uma construção social integral, em que não se pode escolher que aspectos serão obedecidos e quais serão violados. O fato de os países derrotados nos casos em tela

⁹¹ Rosenau, James N. **Turbulence in World Politics: A Theory of Change and Continuity**. Princeton, Princeton University Press: 1990.

ainda terem sido parte ativa na construção do sistema reforça a necessidade de obedecer-lhe.

É interessante destacar que os contenciosos investigados envolveram motivos de fácil aceitação interna: uma lei de proteção à fauna marinha, uma lei de redução da poluição atmosférica e um regulamento de proteção do consumidor contra informações enganosas. Porém, ao adotar tais normas, como demonstrado no detalhamento de cada um dos painéis, os princípios que norteiam os Acordos da OMC foram violados e, portanto, indivisivelmente, o sistema foi violado. E o todo indivisível que é o regime multilateral do comércio inclui não apenas tarifas, mas também questões de saúde, meio-ambiente e proteção ao consumidor.

A adesão ao sistema de solução de controvérsias marca, segundo Jackson, uma mudança na orientação dos Estados na condução de temas comerciais. O autor caracteriza a evolução dos procedimentos de solução de controvérsias como um movimento orientado pela força (*power-oriented*) para uma diplomacia comercial orientada pelas regras (*rule-oriented*). (JACKSON *apud* WILKINSON, 2000: 118).

Wilkinson desenvolve o pensamento de Jackson, mas ressalva que essa evolução não é total. Para ele, os EUA, por exemplo, ainda mantém a possibilidade de utilizar a ameaça de poder para atingir seus objetivos:

What we see in exploring how the third core architectural principle has been utilized and strengthened with the creation of WTO is an incomplete movement from power-orientated dispute resolution settlement through rule-orientated procedures. Rather, we see, in the actions of the US, an adherence to WTO procedures, conducted against a background wherein the threat of power orientated measures still exists in the pursuit of a resolution. (Jackson, 2000:123)

Ainda que a ressalva de Jackson seja importante, não invalida o fato de que as mudanças entre o período do GATT e o presente foram grandes. E é mitigado ainda pelo entendimento expresso por vários autores de que os Acordos TBT e SPS são de difícil implementação por parte dos PEDs e, ainda assim, beneficiam-se do **regime orientado por regras**.

2.6 Conclusão

Estes achados demonstram que as relações entre PEDs e PDs são complexas. Por um lado, os PEDs têm uma pequena participação em relação aos PDs na instituição das regras dos Acordos TBT e SPS e apresentam várias dificuldades para implementá-los. Por outro lado, o modo de operação da OMC no âmbito do ESC, o apoio técnico aos PEDs previsto no ESC, a objetividade das regras contidas nos Acordos TBT e SPS e o interesse dos PDs em legitimar o regime multilateral do comércio contribuíram para que os PEDs ganhassem os contenciosos contra os PDs.

Capítulo 3 - O procedimento das “preocupações comerciais específicas” no Comitê sobre Medidas Sanitárias e Fitossanitárias

No capítulo anterior foram apresentados dados relativos aos painéis estabelecidos dentro do OSC com o objetivo de verificar sua aplicação por parte de PEDs e PDs.

De acordo com alguns estudiosos, tais como Sakuma (2006), Tanaka (2006), Petersman (2006), Barral (2002) e Thorstensen (1999), o uso do OSC por PEDs é limitado, em decorrência dos altos custos de acionamento e falta de recursos humanos e financeiros para conduzir uma controvérsia no âmbito da OMC. É necessário realizar uma análise de custo-benefício antes de solicitar o estabelecimento de um painel. Do ponto de vista econômico, os PEDs ainda podem obter assistência jurídica da OMC, como prevê o Artigo 27.2 do ESC e como fez o Peru no caso UE - sardinhas⁹². Porém, é necessário investir consideráveis recursos e habilidades no caso de se decidir por solicitar o estabelecimento de um Grupo Especial, além de haver considerável margem para atrasar a implementação das decisões do painel. PEDs raramente possuem o tempo, o esforço e os recursos necessários para se envolver no processo. (LAIRD *apud* NARLIKAR, 2004: 140). O recurso ao OSC, por conseguinte, é restrito aos casos em que os recursos necessários para estabelecimento de um painel serão eventualmente compensados no caso de um julgamento favorável.

Além do recurso OSC, os Membros da OMC que se virem prejudicados pelo comportamento de seus pares em questões relacionadas aos Acordos SPS e TBT podem fazer uso das Preocupações Comerciais Específicas (PCEs).

Os conflitos que ocorrem no âmbito da implementação do SPS também são tratados, como já se destacou anteriormente, no Comitê SPS, como Preocupações Comerciais Específicas (PCEs). A proposta deste capítulo é investigá-las para verificar como elas são utilizadas por PEDs e PDs.

Os Comitês SPS e TBT são compostos pelos representantes de todos os Membros da OMC e funcionam como um fórum permanente de consultas sobre quaisquer problemas relativos à operação do respectivo Acordo. As consultas são

realizadas no item PCE na agenda das reuniões de cada Comitê. As PCEs não possuem, porém, um código processual formal. Não há, formalmente, um tempo máximo para obtenção de resposta, tampouco há sanções para a ausência de resposta ou de ação corretiva do objeto reclamado. Além disso, se o país acusado de impor barreiras comerciais não concordar com as afirmativas, pode manifestar-se nesse sentido, sem que haja qualquer mediação para verificar se houve ou não descumprimento do Acordo em questão. Dessa forma, a eficiência do procedimento, não deriva de um poder legal. Deriva, sim, de fatores mais subjetivos como a imagem perante os outros países e outras questões como alianças e desavenças para posições negociadas no mesmo foro, ou mesmo em diferentes foros.

As PCEs ocorrem em uma arena de decisão em que os procedimentos, ainda que baseados em normas, são mais flexíveis. Por não haver procedimentos jurídicos envolvidos, o debate acerca das questões restringe-se a aspectos técnicos. No entanto, o Comitê SPS não é um foro técnico e sim um órgão dentro da OMC e um foro de condução essencialmente política. Ao contrário dos painéis estabelecidos no âmbito do OSC, as PCEs não constituem um vetor no movimento do regime orientado pela força em direção ao regime orientado pelas normas, pois não agregam normas estritas, sujeitas a sanções no caso de descumprimento. As PCEs podem ser vistas como um outro tipo de espaço de tomada de decisão dentro da OMC, que beneficia os seus Membros e que, por conseguinte, incentiva-os a aderir às suas normas, gerando expectativas informais de comportamento.

Pode-se questionar por que um Membro se utiliza do procedimento das PCEs, podendo utilizar o OSC, mais institucionalizado e com maior poder de sanção. A resposta encontra-se no custo e na simplicidade de utilizar aquele, em detrimento deste. Como não são instâncias excludentes, uma tentativa de caráter mais político é uma alternativa viável em relação a um painel cujo processo leva de nove meses a dois anos para chegar a um resultado (WILKINSON, 2000). Ressalte-se que o ESC incentiva a solução negociada, mas as PCEs permitem uma negociação mais simplificada.

Neste capítulo, o mecanismo de PCEs, sua base legal e funcionamento são explicados e são expostas as estatísticas referentes aos uso de PCEs por PEDs e PDs.

⁹² Ver Capítulo 2

3.1 PCEs - conceito e base legal

A idéia de utilizar um foro permanente para acusar descumprimento das cláusulas do Acordo SPS remete à Rodada Uruguai. Entre as propostas para concretizar o princípio da transparência, encontrava-se a contranotificação, um procedimento pelo qual os Membros poderiam enviar a qualquer tempo um formulário pré-estabelecido informando que um outro Membro havia adotado uma medida sanitária e de que forma essa medida contrariava as cláusulas do Acordo SPS. A proposta não foi adiante, mas na prática as PCEs acabaram cumprindo a mesma função. (LANCINI, 2004: 53).

As PCEs são um ponto permanente das reuniões do Comitê SPS. O estabelecimento do Comitê SPS e o recurso às PCEs estão previstas no artigo 12 do Acordo, especificamente nos parágrafos 1 e 2. (OMC, 1999: 65-66)

A Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures is hereby established to provide a regular forum for consultations. It shall carry out the functions necessary to implement the provisions of this Agreement and the furtherance of its objectives, in particular with respect to harmonization. The Committee shall reach its decisions by consensus.

2. The Committee shall encourage and facilitate ad hoc consultations or negotiations among Members on specific sanitary or phytosanitary issues. The Committee shall encourage the use of international standards, guidelines or recommendations by all Members and, in this regard, shall sponsor technical consultation and study with the objective of increasing coordination and integration between international and national systems and approaches for approving the use of food additives or for establishing tolerances for contaminants in foods, beverages or feedstuffs (grifos meus).

Pela letra do Acordo SPS, observa-se que os Membros consideraram importante criar um fórum para consultas regulares e negociações *ad hoc*.

O Comitê SPS reuniu-se pela primeira vez em 29 de março de 1995⁹³, com o objetivo de determinar como seriam suas reuniões e como seriam aplicadas as disposições do Acordo SPS. À oportunidade, acordaram-se procedimentos de trabalho do Comitê constantes do Decisão G/SPS/1. Também, decidiu-se que os Membros poderiam apresentar considerações acerca das notificações recebidas.

As notificações, como visto anteriormente, são uma medida de transparência pelas quais os Membros informam as novas medidas sanitárias e fitossanitárias adotadas, de forma a permitir que os demais Membros interessados tomem conhecimento delas. Portanto, não se devem confundir as notificações com as PCEs. Enquanto as notificações representam a informação por parte de um Membro acerca de uma medida sanitária ou fitossanitária adotada por ele, a PCE representa a manifestação de um Membro acerca da adoção de medida sanitária ou fitossanitária por parte de outro Membro.

A idéia de incluir um item na agenda para observações acerca das notificações, em vigor a partir da segunda reunião do Comitê⁹⁴, visava evitar que novas medidas sanitárias obstassem desnecessariamente o comércio.

Todavia, observou-se que nem todos os problemas de comércio em decorrência de medidas sanitárias e fitossanitárias decorriam de novas medidas ou, ainda, de medidas notificadas. Portanto, o item “considerações acerca de notificações específicas” era insuficiente para que as reuniões do Comitê SPS constituíssem um fórum para consultas regulares, como preconiza o Acordo SPS.

Assim, decidiu-se na quinta reunião regular do Comitê SPS, por sugestão da Argentina, a inclusão do item “Preocupações Comerciais Específicas” no qual os Membros poderiam acusar qualquer problema ou preocupação comercial relacionados à implementação do Acordo SPS, e não apenas no que concerne às notificações⁹⁵. O item passou a constar da agenda do Comitê SPS a partir da reunião seguinte.

A partir da sexta reunião do Comitê, em outubro de 1996, o item tornou-se permanente e tem sido de grande relevância para discutir a implementação do Acordo SPS e resolver questões comerciais. Como exemplo dessa importância, já na primeira

⁹³ OMC. *Ata da Reunião de 29 a 30 de março de 1995*. G/SPS/R/1. Genebra, 8 de maio de 1995

⁹⁴ OMC. *Ata da Reunião de 26 a 27 de junho de 1995*. G/SPS/R/2. Genebra, 18 de julho de 1995.

⁹⁵ OMC. *Ata da Reunião de 29 a 30 de maio de 1996 - G/SPS/R/5*. Genebra, 9 de julho de 1996. ARGENTINA, Diretrizes suplementares ao Programa de Trabalho do Comitê SPS - G/SPS/W/53. Genebra, 4 de abril de 1996 .

reunião em que se incluiu o item incluído na agenda, Estados Unidos e Canadá manifestaram preocupação acerca das exigências da Austrália para importação de salmão fresco. A discordância entre estes Membros e os argumentos utilizados seriam reproduzidos de maneira mais robusta no primeiro painel sobre SPS no OSC, o caso Austrália – Salmão.

Desde então, o item das PCEs permanece na agenda do Comitê SPS e seus membros têm utilizado o fórum para solucionar queixas sobre medidas, quando diálogos técnicos bilaterais não permitiram atingir o consenso (ROBERTS, 1998: 397).

PCEs – procedimentos

O procedimento para a condução das PCEs consta das agendas de cada reunião do Comitê SPS e reproduz o que foi objeto de consenso na reunião em que se decidiu pela sua inclusão permanente da ordem do dia, como se pode observar na agenda comentada de uma das últimas reuniões realizadas pelo Comitê⁹⁶.

Members may raise any specific trade concerns related to the implementation of the Agreement, but should advise any other Members concerned and the Secretariat at least eleven days in advance of the meeting of their desire to raise such concerns.

Observa-se que não se detalha a descrição do que sejam PCEs, não há prazos ou procedimentos específicos. A forma como as PCEs são conduzidas hoje é resultado da práxis ao longo das reuniões realizadas ao longo dos anos. Elas ocorrem da forma que se descreve a seguir.

Para serem apresentadas diante do Comitê SPS, as PCEs devem ser informadas com antecedência mínima de dez dias da reunião plenária. Tal antecedência serve para que os delegados do Membro questionado possam obter informações acerca da matéria.

Uma vez atendida a condição, a PCE é inclusa na agenda do Comitê SPS. No momento da discussão, o costume é que o Membro responsável por levantar a questão no Comitê SPS, use a palavra em primeiro lugar. Na primeira intervenção, o Membro reclamante expõe os motivos de sua preocupação. Geralmente, é acompanhada

da acusação de violar o Acordo SPS, porém não há qualquer preocupação em apontar os artigos ou provar factual ou juridicamente, como ocorre no OSC.

Em seguida, os demais Membros na plenária são convidados a se manifestarem. Nesse momento, podem ocorrer manifestações de apoio ao Membro que está questionando, como uma espécie de terceira parte interessada. Os Membros muitas vezes acrescentam argumentos e compartilham suas preocupações. Outras vezes, o Membro apenas manifesta apoio, sem qualquer justificativa, pois não há exigência ou condições para manifestação de apoio. É comum que o Membro que levará a PCE ao Comitê SPS solicite apoio previamente à reunião, utilizando os canais diplomáticos.

Após as manifestações dos Membros que não estão levantando a questão, o Membro questionado pode justificar-se, colocar-se à disposição para negociar ou ainda negar que sua medida sanitária em vigor viole o Acordo SPS.

Há direito de réplica, nem sempre utilizado. Não há limite para réplicas e trélicas ou para manifestações de outros Membros.

Uma vez registrada a PCE, ela passa a fazer parte das estatísticas do Comitê SPS. O Secretariado da OMC prepara um documento onde constam todas as PCEs, listadas por Membros.

Nas reuniões seguintes, para que o assunto seja incluído na pauta, é necessário que haja nova requisição do Membro questionador. Não há inclusão automática. Nem o Secretariado, nem o Comitê SPS possuem a atribuição de verificar se a PCE foi solucionada. Cabe ao Membro interessado manifestar-se na plenária informando a continuidade da preocupação

Conforme ocorram as reuniões, a PCE pode ser debatida repetidamente, sem limite de número de reuniões. A PCE levantada pode, por outro lado, resolver a questão. O Comitê SPS solicita aos Membros cujas PCEs foram sanadas que reportem a solução do problema.

Pode-se observar que o procedimento é flexível e não há custos adicionais para incluir uma PCE, além dos custos de participação na reunião do Comitê SPS. Por isso, há um grande número de PCEs ocorridas em dez anos de vigência do Acordo SPS.

⁹⁶ OMC, *Agenda Comentada para reunião de 27 a 28 de junho de 2007* - JOB(07)98. Genebra, 20 de junho de 2007

Observa-se também que o procedimento não possui quaisquer mecanismos de sanção ou advertência, como ocorre com o OSC.

Para ilustrar o funcionamento do procedimento, seguem alguns exemplos específicos que auxiliam sua compreensão. Em seguida, é feita uma análise mais ampla dos números gerais das PCEs levadas ao Comitê entre 1995 e 2005.

PCEs - exemplos

Os exemplos foram obtidos em documentos de compilação de PCEs do Secretariado da OMC e das atas das reuniões do Comitê SPS.

Exemplo 1: PCE sem solução

Austrália – Restrições sobre maçãs da Nova Zelândia

Um forte exemplo de PCE sem solução até o momento é levantado pela Nova Zelândia contra Austrália sobre maçãs, que perdura no Comitê SPS desde 2005. Naquela ocasião, a Nova Zelândia manifestou-se afirmando não ter acesso ao mercado australiano de maçãs. Explicou que a proibição australiana era baseada percepção de risco de transmissão da mosca da fruta, embora a ciência tenha demonstrado que o risco era negligenciável. Informou ainda que, desde 1999, quando a Nova Zelândia submeteu seu quarto pedido de entrada no mercado, a Austrália publicou apenas duas análises de risco preliminares, causando um “atraso indevido”.

A Austrália obteve em sua PCE apoio de Chile e Estados Unidos, que informaram enfrentar problemas similares.

A Austrália respondeu que devido a recentes mudança na agência de biossegurança australiana, alguns atrasos haviam ocorrido. Comprometeu-se a publicar uma avaliação baseada na ciência com a maior brevidade possível.

A PCE foi repetida no Comitê SPS em todas as reuniões seguintes até a última, em junho de 2007.

É interessante observar que a manifestação da Nova Zelândia não se preocupa em acusar a Austrália por ferir um artigo específico do Acordo SPS. Mas o

faz, implicitamente, ao mencionar a falta de respaldo científico (preconizado no Art. 5) e a expressão “atraso indevido” (constante do Parágrafo 1 do Anexo C).

A resposta da Austrália, por outro lado, não busca defender cientificamente a medida, sendo dada de maneira protelatória.

Note-se ainda que se tratam de dois Membros muito próximos politicamente e que possuem um sistema regulatório de alimentos comum e supranacional, o *Food Standards Australia New Zealand*. Mesmo assim, não foi suficiente para se chegar a um acordo bilateral mutuamente satisfatório.

Exemplo 2: PCE solucionado

Coréia do Sul – Proibição de importação de frango congelado

A PCE foi levantada em outubro de 1997 pela Tailândia. Ela indicava que a Coréia do Sul havia proibido a importação de frango tailandês congelado por causa da presença de *Listeria monocytogenes* – uma bactéria transmitida em alimentos que podem causar doenças graves – apesar da visita de técnicos coreanos aos estabelecimentos tailandeses. A Tailândia alegou que a proibição não foi informada previamente e solicitou esclarecimentos por escrito. A Coréia do Sul solicitou um pedido, por escrito, para verificar a questão.

Na reunião seguinte, em março de 1998, a Tailândia indicou que submetera a informação requerida. Questionou se a medida coreana baseava-se em alguma norma internacional ou em uma avaliação de risco, particularmente à luz das informações da Organização Mundial de Saúde sobre *Listeria*. A Coréia do Sul respondeu que não se tratava de uma proibição de importação e sim do rechaço de um lote de produtos em particular.

Em junho de 1998, na terceira reunião desde que a PCE fora levantada, a Tailândia observou que a rejeição do lote decorria da aplicação retroativa do recentemente modificado Código Alimentar Coreano. Solicitou à Coréia a dispensa dos testes requeridos durante o período de alteração do Código. A Coréia confirmou que seu Código Alimentar estava sendo modificado, com o intuito de aperfeiçoar a segurança dos alimentos consumidos na Coréia e também para harmonizar seus regulamentos com as normas internacionais. Informou ainda que havia recebido vários comentários

durante o processo de revisão, que todos seriam considerados e que informaria à Tailândia o resultado final.

Na reunião de setembro de 1998, a Tailândia pediu confirmação sobre a mudança do Código Alimentar Coreano. Dessa forma, o critério de tolerância zero⁹⁷ para *Listeria* não se aplicaria ao frango congelado após 16 de junho de 1998. A Coreia do Sul esclareceu que carne para processamento ou cozimento havia sido isenta dos requisitos de tolerância zero e que, portanto, não seriam sujeitos à inspeção sobre a presença de *Listeria*. O caso foi considerado solucionado pelos dois Membros.

Sobre a PCE descrita, é interessante observar que se envolveu um tema de grande relevância comercial. O processo durou, no total, 12 meses e quatro reuniões, obtendo como resultado a mudança do Código Alimentar por parte da Coreia do Sul, dando à Tailândia acesso ao seu mercado de aves congeladas. Em um painel do OSC, um caso como esse poderia levar de 24 a 48 meses para ser resolvido e produzir efeitos práticos⁹⁸. O custo total da condução da PCE no Comitê limitou-se ao a participação dos delegados tailandeses presentes à reunião, ou seja, o custo foi praticamente zero, uma vez que a Tailândia costuma enviar representantes a todas as reuniões Comitê SPS.

Na primeira intervenção Tailandesa, a acusação de violação do Acordo SPS ateu-se à falta de transparência. Na segunda intervenção, houve um questionamento sobre a existência de demonstração científica. Porém, não houve acusação da violação de artigos específicos, tampouco a resposta da Coreia do Sul baseou-se em aspectos jurídicos. Os delegados sul-coreanos preocuparam-se em alegar que não se tratava de uma proibição e que visava proteger a saúde da população – sem precisar recordar que tal aplicação é um direito inscrito no Art. 2 do Acordo. Apesar da alegação de não ser uma proibição, foi necessário alterar a legislação sul-coreana para solucionar a preocupação comercial levantada pela Tailândia. Todo o processo demonstra como o item PCEs do Comitê SPS pode colaborar para solucionar disputas significativas para os interesses dos Membros, sem precisar acionar o OSC, que envolveria custos mais altos, sobretudo para os PEDs e PMDRs.

⁹⁷ Tipo de medida de segurança alimentar na qual se submetem produtos a teste e, diante da constatação de qualquer quantidade de uma determinada substância, considera-se o produto como reprovado e impróprio para consumo.

⁹⁸ Ver capítulo 2

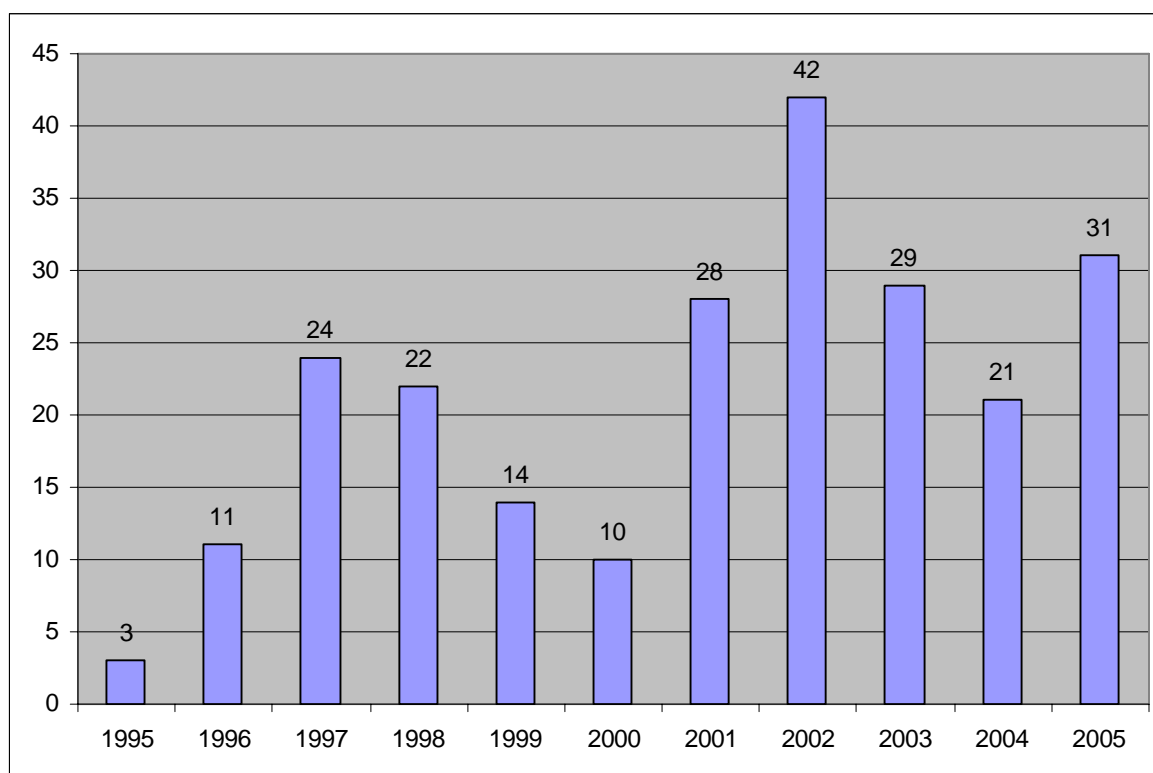
3.2 PCEs – análise quantitativa

Entre 1995 e 2005 foram levantadas 235 PCEs. Nessa contagem, incluem-se PCEs levadas ao Comitê SPS antes do item da agenda receber tal nome, quando se referiam apenas às notificações recebidas. Em todos os casos, mais de um Membro pode participar da PCE como Membro que suscita a Preocupação, como Membro questionado ou como Membro que dá suporte a outro Membro.

Esses dados servem para conhecer melhor a forma como as normas dessa subárea do regime têm sido utilizadas.

Pode-se observar no gráfico 3.1 que, embora haja uma variação ao longo do período pesquisado do recurso às PCEs, a tendência evolutiva indica um aumento progressivo na utilização desse procedimento pelos Membros, desde sua instituição, em 1995.

Gráfico 3.1: Número de PCEs levantadas no Comitê SPS

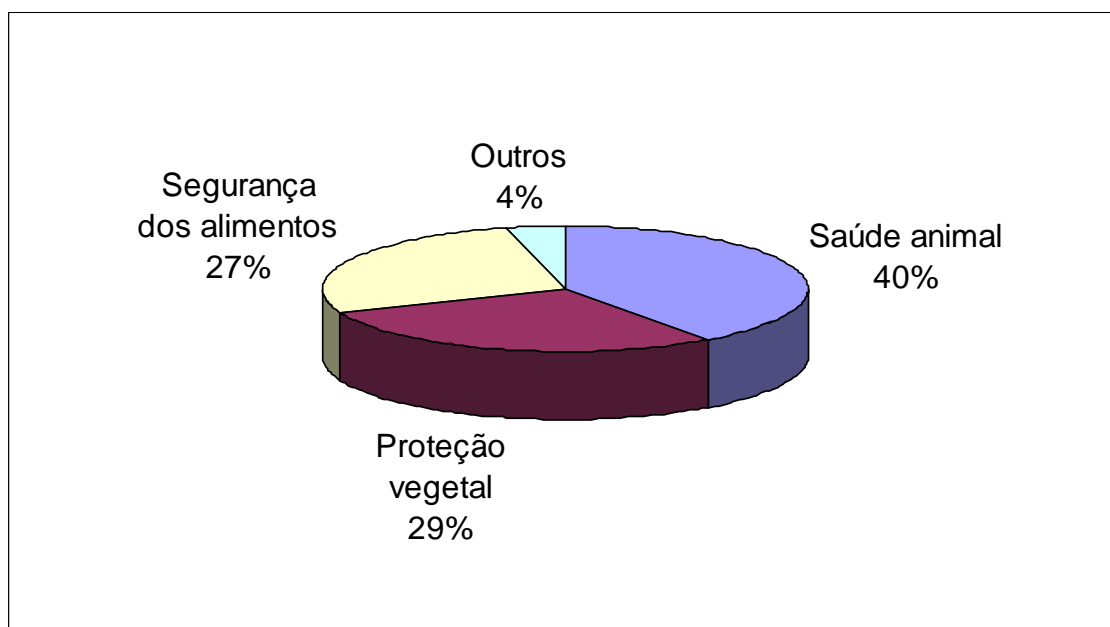


Fonte: OMC (G/SPS/GEN/204/Rev.6)

Ainda sobre o gráfico acima, observa-se que o maior número de novas PCEs ocorreu em 2002, tendo havido uma redução sensível do número a partir de 2003, assim como uma elevação significativa em 2005. Em média, são levantadas pelo menos 20 novas PCEs por ano.

O Gráfico 3.2 aponta os temas que mais suscitarão PCEs no período. O tema mais recorrente foi saúde animal e zoonoses⁹⁹ com 40%. Proteção vegetal e segurança dos alimentos corresponderam a 29% e 27%, respectivamente. Outras questões, como traduções de certificados, corresponderam a 4% do total.

Gráfico 3.2: PCEs distribuídas por tema



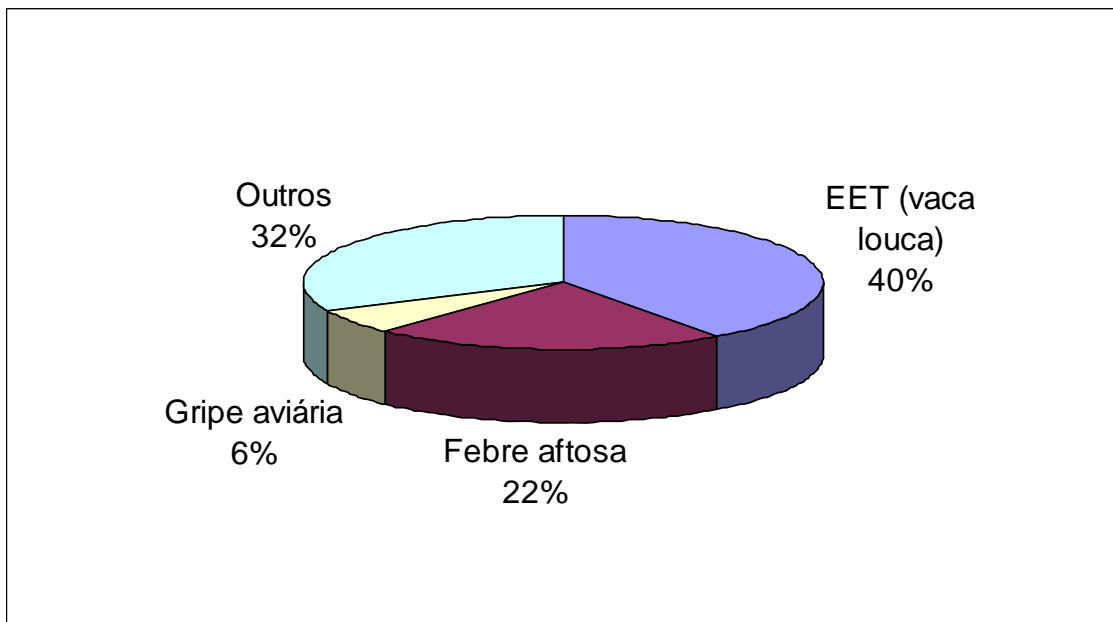
Fonte: OMC (G/SPS/GEN/204/Rev.6)

Os temas de saúde animal e zoonoses são de grande relevância comercial. Alguns dos assuntos debatidos por esses temas foram febre aftosa e gripe aviária. A questão de maior incidência entre aquelas de saúde animal e zoonoses foram as encefalopatias espongiformes transmissíveis (EET), cuja forma mais conhecida é a bovina, também apelidada de “Mal da Vaca Louca”. O grande número de PCEs sobre tal zoonose deve-se ao fato de que UE, Canadá, EUA e Japão foram afetados pela

⁹⁹ Zoonoses são doenças que podem ser transmitidas de animais para humanos.

doença e sofreram barreiras. As manifestações refletem o esforço desses Membros em superar as barreiras sanitárias em decorrência da epidemia de EET em seus territórios. As informações estão refletidas no Gráfico 3.3, abaixo.

Gráfico 3.3: Distribuição das PCEs entre aquelas relacionadas à saúde animal

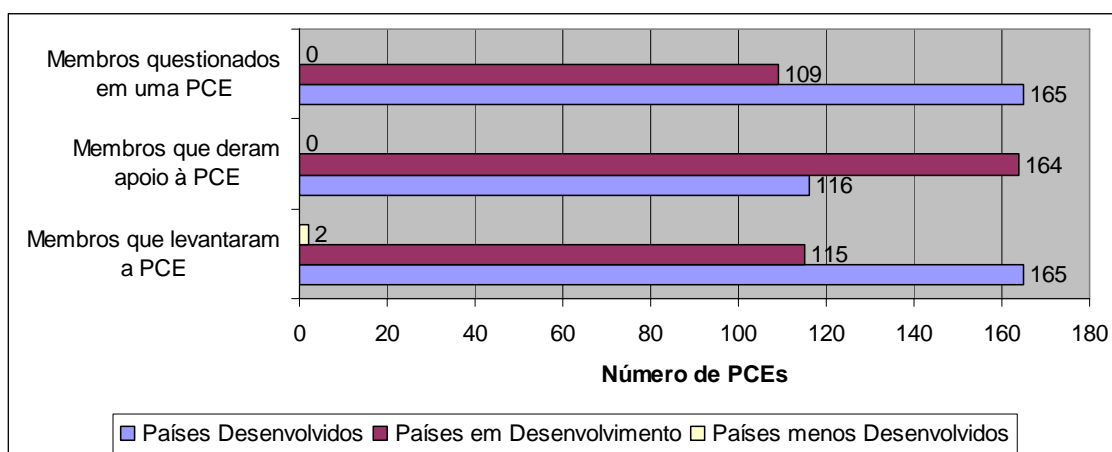


Fonte: OMC (G/SPS/GEN/204/Rev.6)

O Gráfico 3.4 mostra a participação dos membros em PCEs, separada por nível de desenvolvimento e por forma de participação, isto é, se a presença do Membro foi como parte questionada na PCE ou se foi o Membro quem questionou a outro no Comitê SPS ou se, ainda, um Membro apenas manifestou apoio à PCE levantada por outro Membro. Os Membros que mais utilizaram as PCEs foram os PDs (165 PCEs levantadas contra outros Membros), seguidos por uma participação significativa dos

PEDs (115 PCEs levantadas) e mínima por parte dos PMDRs (2 PCEs levantadas)¹⁰⁰. Foram 164 PEDs a apoiar a PCE levantada por outro Membro. Um número maior que a mesma ocorrência entre PDs, que é de 116. A diferença possivelmente não ocorreria se a UE não fosse contada como um Membro apenas, pois as delegações dos componentes da UE provavelmente se manifestariam em apoio a uma preocupação do país vizinho em muitos casos.

Gráfico 3.4: Número de PCEs por tipo de participação e por nível de desenvolvimento



Fonte: OMC (G/SPS/GEN/204/Rev.6)

Gâmbia e Senegal foram os Membros responsáveis pelos levantamentos de duas PCEs entre os PMDRs. Ambos levantaram uma PCE contra a UE sobre limites máximos permitidos de aflatoxinas (um tipo de fungo encontrado em diversos alimentos) em certos alimentos. Outros Membros, entre eles PDs e PEDs, levantaram uma PCE contra a UE sobre o mesmo tema. O resultado dessa PCE é considerado parcialmente resolvido, já que alguns limites de aflatoxinas foram revisados, enquanto outros não foram.

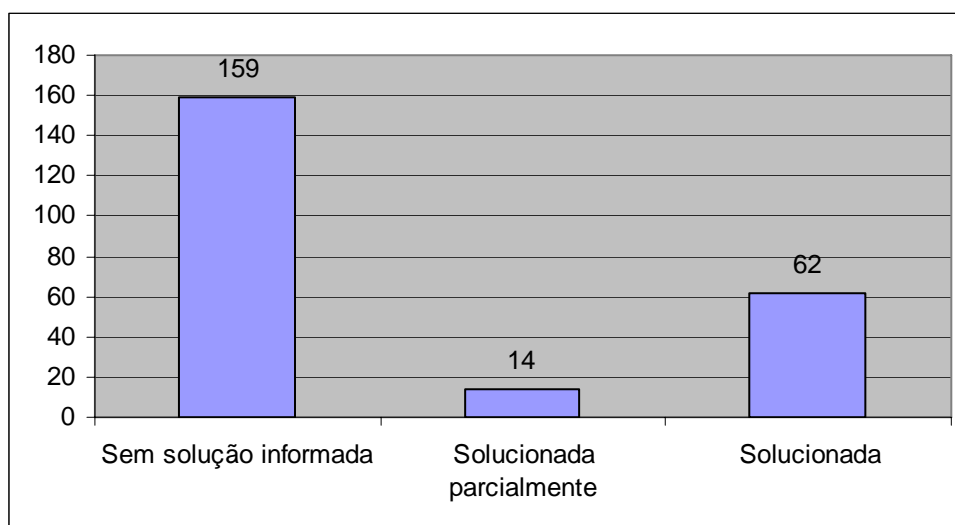
¹⁰⁰ O somatório de Membros que levantaram a PCE é 292 (165 PDs, 135 PEDs, 2 PMDRs), que é significativamente superior ao total de PCEs, que é 235. Isso ocorre porque há PCEs em que mais de um Membro é responsável por manifestá-la. O Secretariado da OMC considera esta PCE como única, porém com dois ou mais autores.

A constatação de PMDRs utilizando o procedimento das PCEs é importante. No OSC, por exemplo, não há registro de participação de PMDRs sequer como terceira parte interessada em nenhum painel.

No Gráfico 3.5, apresenta-se o resultado dos recursos a PCEs. Do total de 235 PCEs levantadas, 159 não possuem solução informada¹⁰¹, 62 foram solucionadas e 14 alcançaram um resultado parcial. Dentre as que não tiveram solução informada, 31 foram levantadas em 2005 e, portanto, não houve tempo hábil para se chegar a uma solução. 128 PCEs não tiveram uma solução, mas também não possuíam novas intervenções em 2005, ou seja, são PCEs que foram levantadas no Comitê SPS apenas antes de 2005. Os Membros que levantaram a PCE não informaram se houve ou não solução, mas não insistiram em pedir uma solução ao Membro questionado em nenhuma das três reuniões ocorridas em 2005. Isto significa que o Membro pode ter desistido ou passado a considerar sem importância a PCE ou, ainda, atingiu uma solução e não informou ao Comitê SPS.

Aparentemente, a efetividade do processo é relativa, já que apenas 26% das PCEs foram relatadas como bem sucedidas. Porém, a informação de que 128 PCEs, ou 54% do total foram levantadas previamente a 2005 e não voltaram a ser manifestadas durante as três reuniões naquele ano indica que muitos desses problemas foram resolvidos, pois, do contrário, teria havido insistência por parte do Membro que levantou inicialmente. Outra possibilidade é que, durante as discussões, o Membro que levantou a PCE tenha se convencido pelos argumentos do Membro questionado e, por isso, não voltou a levantar a questão nas reuniões do Comitê SPS.

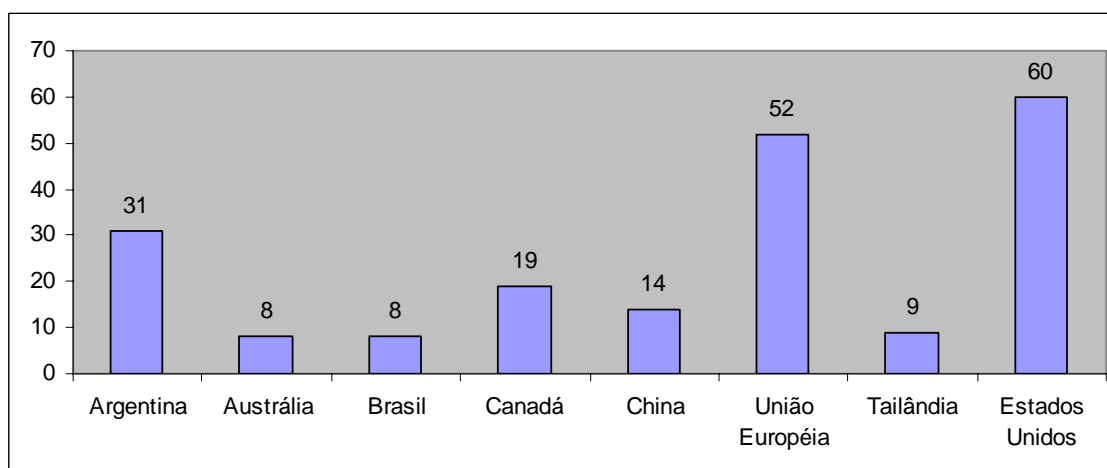
Gráfico 3.5: Resultado das PCEs



Fonte: OMC (G/SPS/GEN/204/Rev.6/Add.1)

O Gráfico 3.6 aponta os oito Membros que mais utilizaram o recurso às PCEs no Comitê SPS no período de 1995 a 2005.

Gráfico 3.6: Membros que mais levantaram PCEs

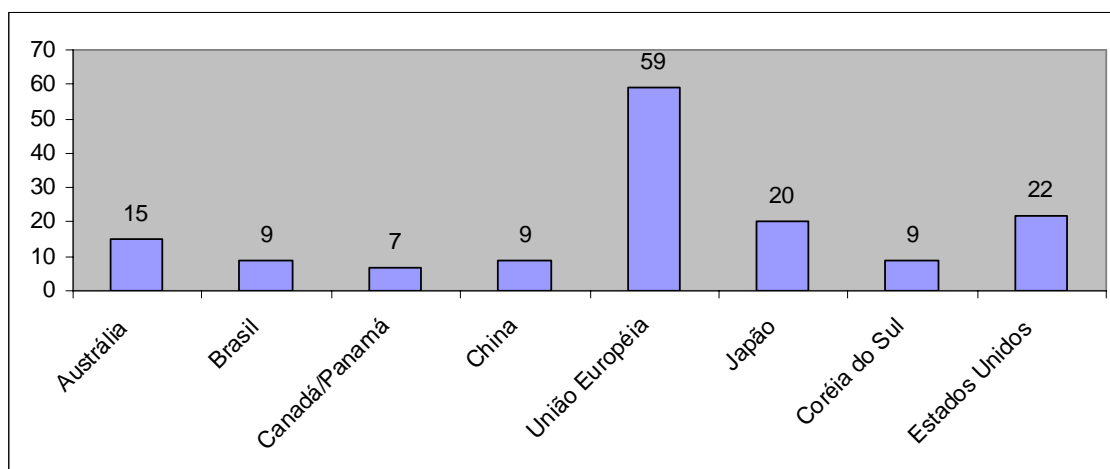


O Gráfico 3.6 apresenta os Membros que mais levantaram PCEs de um total de 49 que o fizeram ao menos uma vez. EUA e UE foram os que mais utilizaram esse recurso, seguidos pela Argentina. Um segundo grupo é formado por Canadá e China. E, em um terceiro grupo, encontram-se Tailândia, Austrália e Brasil.

¹⁰¹ A solução das PCEs é declarada pelos Membros das reuniões do Comitê SPS.

O Gráfico 3.7 aponta aqueles países que mais sofreram questionamentos no Comitê SPS:

Gráfico 3.7: Membros que mais foram questionados em PCEs

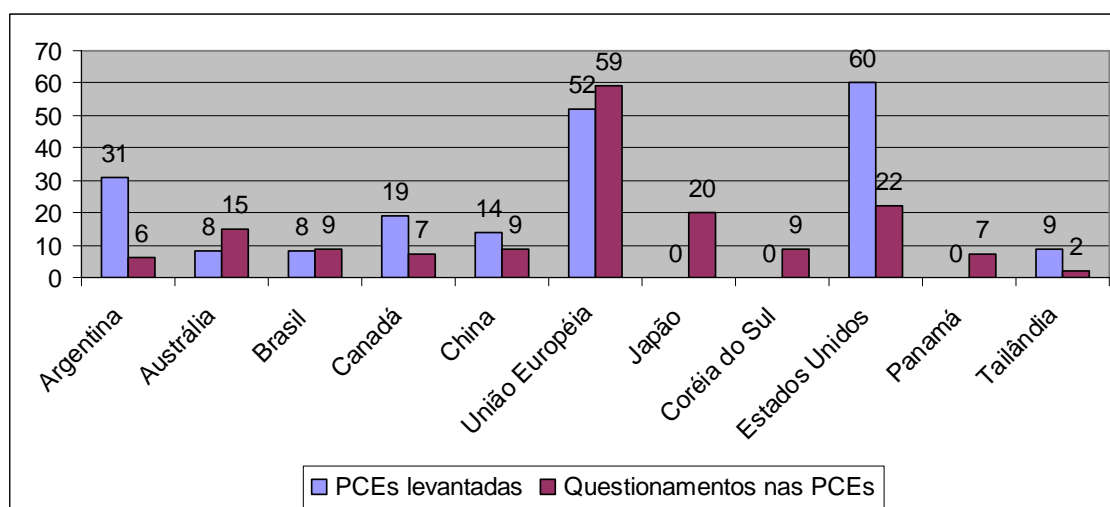


Fonte: OMC (G/SPS/204/Rev.6)

No Gráfico 3.7 acima é possível observar que a UE é o Membro que mais sofre questionamentos no uso de PCEs. Os EUA, que levantaram 60 PCEs, sofreram apenas 22. No total, 51 diferentes Membros já foram alvo de PCE.

Para efeitos de comparação, segue o Gráfico 3.8 comparando os Membros que mais utilizam com relação ao número de vezes em que são questionados. Incluíram-se, nesse Gráfico todos os Membros que aparecem nos Gráficos 3.6 e 3.7.

Gráfico 3.8: Comparação entre PCEs levantadas contra outros Membros e PCEs onde o Membro foi questionado



Fonte: OMC (G/SPS/204/Rev.6)

Chama atenção no Gráfico 3.8 acima que Japão, Coréia do Sul e Panamá não utilizaram o recurso às PCEs contra outros Membros, mas estão entre os oito Membros mais questionados. Argentina e EUA possuem muito mais reclamações contra outros Membros que questionamentos contra si. Já a UE possui números semelhantes, mas o número de vezes em que foi questionada é mais que o dobro dos EUA, segundo colocado para tal critério.

Verifica-se, dessa maneira, que o uso do mecanismo é maior entre os PDs do que entre os PEDs, ainda que eles tenham tido participação significativa no uso das PCEs.

3.3 PCEs no Comitê TBT

Como mencionado anteriormente, esta dissertação não fará análise das PCEs em TBT. Embora o Comitê TBT possua também esse item em sua agenda, ele não é tratado da mesma maneira pelos dois Comitês.

No Comitê TBT não há uma compilação das PCEs ocorridas durante as reuniões. Com isso, dois aspectos são muito prejudicados: a ausência de informes de solução e o recurso dos próprios Membros a esse instrumento.

No Comitê TBT, não houve uma rápida mudança de foco das notificações para PCEs de qualquer natureza, incluindo as que se originaram antes da vigência do Acordo TBT e as que não foram notificadas.

Além disso, pelo fato do procedimento não ser utilizado da mesma forma, o Secretariado não avançou na elaboração de documentos que valorizassem e mostrassem a utilidade das PCEs. Assim, ainda que se faça uma compilação com base nas informações das atas das reuniões, as informações colhidas não teriam o mesmo valor. Uma vez que o procedimento não é tão utilizado, o número de PCEs seria muito inferior e não refletiria a realidade das barreiras técnicas impostas entre os Membros. Exemplo disso é que, embora o Acordo TBT seja aplicável a uma gama muito maior de produtos, o número de PCEs ocorridas no Comitê TBT é muito menor.

Assim, caso fossem utilizadas, haveria uma comparação imprópria, que poderia levar a conclusões errôneas sobre o uso de procedimentos informais no seio do

regime internacional do comércio. Por isso, considera-se que a pesquisa é mais bem empreendida dessa forma.

3.4 Conclusões

As PCEs demonstram como o regime multilateral de comércio é complexo e denso em seus procedimentos. Ao mesmo tempo em que existem procedimentos formais para a solução de controvérsias comerciais, existem mecanismos informais e flexíveis em subáreas do regime também visam à solução de conflitos comerciais entre seus Membros.

Verificou-se que as PCEs são usadas significativamente por PEDs. Tal resultado está em consonância com as conclusões de Davey, Hughes e Narlikar¹⁰² de que a instituição OMC marcou uma participação maior dos PEDs em suas normas e procedimentos em relação ao GATT. Não foi investigado o impacto econômico da utilização de PCEs pelos PEDs, mas a frequência em que tais Membros atuam como demandantes sugere que obtenham benefícios relevantes com o processo.

O utilização intensa das PCEs em 11 anos de implementação do Acordo SPS demonstra que a existência do OSC não é suficiente para solucionar problemas que, embora importantes, muitas vezes não podem aguardar a submissão a prazos longos e custos altos. Mostram, ainda, que o regime internacional do comércio pode adotar procedimentos informais que também influenciam os fluxos comerciais internacionais e fortalecem o sistema multilateral do comércio.

¹⁰² Ver capítulo 1

CONCLUSÃO

Esta dissertação teve como objetivo examinar os Acordos SPS e TBT no tocante ao relacionamento entre PEDs e PDS. Para tanto, apresentaram-se os Acordos SPS e TBT, os artigos pertinentes do GATT e o ESC; perscrutaram-se os contenciosos relativos a área de barreiras técnicas e medidas sanitárias e fitossanitárias; e estudaram-se as PCEs, como um procedimento informal de solução de divergências sobre a aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias ocorrido no Comitê SPS.

A investigação buscou comprovar duas hipóteses. A primeira, de que os PEDs foram vitoriosos nos contenciosos comerciais na área de medidas sanitárias e fitossanitárias em decorrência da estrutura dos Acordos sobre os temas em conjunto com aspectos do sistema de solução de controvérsias da OMC. A segunda afirma que os ganhos em legitimação do regime multilateral de comércio, particularmente com os Acordos TBT e SPS, colaboram para que os PDs implementem as recomendações do OSC ao serem derrotados em contenciosos comerciais.

O primeiro capítulo apresentou os Acordos TBT e SPS, com destaque para suas origens, para a negociação dos Acordos, o artigo XX do GATT e para sua correlação com os Acordos. Esses aspectos permitiram visualizar a existência de constante tensão entre os países em relação ao uso ilegítimo de regulamentos técnicos e medidas sanitárias e fitossanitárias e seu reflexo na liberalização comercial. A atuação dos PEDs nas negociações dos textos dos Acordos SPS e TBT durante a Rodada Uruguai demonstra que já havia preocupação com uma possível interferência no acesso ao mercado dos PDS.

Estudos acerca das conseqüências da aplicação dos Acordos TBT e SPS demonstraram que os custos sobre os PEDs são altos. Demonstraram também que as cláusulas incluídas para acomodar os interesses e receios dos PEDs com relação aos Acordos, como equivalência, tratamento especial e diferenciado e assistência técnica, não surtiram o efeito desejado. Os estudos apresentados no capítulo 1 apontaram ainda a dificuldades de PEDs na participação ativa em organismos internacionais que elaboram normas, reduzindo os possíveis efeitos benéficos da harmonização de regulamentos técnicos e medidas sanitárias e fitossanitárias para estes Membros.

Diante das evidências de dificuldade de aplicação dos Acordos SPS e TBT pelos PEDs, o segundo capítulo investigou os contenciosos ocorridos na área, de forma a verificar se a desvantagem na aplicação dos Acordos TBT e SPS se traduzia em desvantagem nos contenciosos envolvendo tais Acordos. Verificou-se que os PEDs já haviam enfrentado PDS em três diferentes contenciosos envolvendo o Artigo XX (b) e (g) do GATT, o Acordo TBT ou o Acordo SPS. Em todos eles, o PEDs foram vitoriosos.

Tais contenciosos foram estudados detalhadamente. Observou-se que a vitória dos PEDs nos contenciosos EUA – gasolina e EUA – camarões foi possível mediante uma constatação objetiva de que o regulamento técnico, em um caso, e da medida sanitária, no outro caso, não possuíam sustentação científica. No contencioso UE – sardinha, verificou-se que a UE não obedecia a uma norma internacional relevante sem justificativa suficiente. No último caso, a vitória deveu-se também a uma cláusula de tratamento especial e diferenciado a PEDs: a condução do painel da parte reclamante obteve assistência jurídica da OMC.

O capítulo 2 trouxe também uma visão geral acerca dos painéis ocorridos na OMC em todos os temas. Chamou atenção o fato de que os Membros com participação mais ativa nos painéis são PDs, embora a participação de PEDs tenha crescido de maneira notável. Isto demonstra que a atuação do OSC é relevante para PDs e que a manutenção de um sistema de solução de controvérsias efetivo é desejável para os atores citados.

O relatório dos painéis nesses casos determinou que os Membros derrotados adequassem a legislação aplicável aos Acordos TBT e SPS nos pontos em que foi constatada a violação. Os dados apresentados no segundo capítulo apontam uma tendência de cumprimento tempestivo e satisfatório quando os PEDs ganharam os contenciosos contra os PDs na área de regulamentos técnicos e medidas sanitárias. Contudo, os dados colhidos apontaram uma tendência contrária quando os contenciosos na mesma área envolviam apenas PDs. Em todos os casos a implementação das recomendações do OSC foi atrasada e insatisfatória.

Portanto, constatou-se que nos contenciosos relativos a esses Acordos, sempre que o painel opôs PEDs e PD, aqueles saíram vitoriosos, apesar da desvantagem enfrentada pelos PEDs com relação aos custos de implementação dos Acordos SPS e TBT.

O terceiro capítulo investigou a relação entre PEDs e PDs por outro ponto de vista. Investigou-se um mecanismo informal de solução de preocupações comerciais que ocorre nas reuniões do Comitê SPS, as PCEs. Verificou-se que as PCEs são um procedimento mais flexível e informal que os painéis no âmbito do OSC. Por isso, há um grande número de PCEs ocorridas desde sua criação, em 1995.

O uso das PCEs demonstra a complexidade do regime multilateral do comércio com uma dimensão em que coexistem mecanismos formais e informais, rígidos e flexíveis. As estatísticas apresentadas acerca do uso das PCEs apontam que há uma participação significativa de PEDs e que PDS também o utilizam largamente.

De acordo com o modelo apresentado por Krasner e exposto na Introdução e no Capítulo 2 é possível relacionar a investigação realizada pela ótica da teoria dos regimes internacionais. No esquema, os regimes internacionais atuam como variável interveniente no comportamento de atores do cenário internacional.

Nesta dissertação, a variável independente é o comportamento dos atores em relação à aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias e na adoção de regulamentos técnicos que criem obstáculos injustificados ao comércio. Tal comportamento é descrito no capítulo 2, no exame dos contenciosos ocorridos entre PEDs e PDs, nomeadamente na “medida e produto em discussão”, em que se explica a ação do país acusado será examinada pelo painel.

A variável interveniente, como mencionado anteriormente, é o regime multilateral do comércio instituído pelos Acordos da OMC. O capítulo 1, no exame das principais cláusulas dos Acordos SPS e TBT, e a seção do Capítulo 2 dedicada ao ESC referem-se às regras específicas observadas no exame das medidas adotadas por PDs e tomadas aqui por variável independente.

A variável dependente é o comportamento dos atores após a incidência das normas do regime multilateral de comércio sobre suas ações. Neste estudo, a variável independente é identificada na implementação ou não das recomendações do OSC acerca de cada contencioso.

Como demonstrado no capítulo 3, nos contenciosos investigados nesta dissertação, verificou-se que o regime multilateral de comércio afetou o comportamento dos PDs, ao fazê-los adequar suas legislações. O estabelecimento desse nexos causal permite examinar a hipótese de trabalho utilizada.

A primeira hipótese é de que os Acordos TBT e SPS, em conjunto com as disposições do ESC, explicam a vitória dos PEDs sobre PDs em contenciosos envolvendo os Acordos SPS e TBT. Com relação a essa hipótese, o nexo causal destaca o regime multilateral do comércio como variável interveniente. O regime atua como uma estrutura que condiciona o comportamento dos Membros a partir de normas mutuamente acordadas e aceitas.

A estrutura dos Acordos TBT e SPS, construída desde o Guia da OCDE em 1971, privilegiava a harmonização, a demonstração científica e a utilização de medidas apenas na medida necessária. Durante a Rodada Uruguai, foi essa estrutura defendida por PDs para garantir acesso a mercados de PEDs, reduzindo-se a incerteza e aumentando-se a previsibilidade do comércio internacional. Trata-se de estrutura de difícil implementação para os PEDs. Porém, a utilização de critérios objetivos permite aos Membros, independentemente do nível de desenvolvimento, demonstrar a inadequação de uma medida adotada por outro Membro.

A estrutura do ESC também influenciou nos resultados. No caso UE – sardinhas, a assistência jurídica permitiu ao Peru contestar no âmbito da OMC as novas regras de denominação de pescado da UE e reabrir o mercado para seu produto.

Nos três casos analisados, a vitória dos PEDs foi possível porque a estrutura dos Acordos TBT, SPS e ESC permitem o julgamento independente e objetivo das medidas com base em princípios gerais do comércio internacional e em princípios específicos da sub-área de regulamentos técnicos e medidas sanitárias e fitossanitárias.

Salienta-se que a vitória nos contenciosos não seria suficiente para beneficiar os PEDs nos casos específicos. A ação concreta derivada da vitória, isto é, a adequação da legislação, deriva do poder que a OMC possui para condicionar o comportamento dos seus Membros. O cumprimento das recomendações do OSC remete à segunda hipótese de trabalho desta dissertação de que os PDs implementam as recomendações do OSC quando derrotados em contenciosos comerciais, visto que os ganhos em legitimidade do regime são mais valiosos que perdas circunstanciais.

Verificou-se que nos contenciosos estudados, os PDs adequaram suas legislações conforme as recomendações dentro do prazo mutuamente acordado. Outro dado coletado, que contribui para confirmar a hipótese, é o fato de que os PDs são os Membros mais ativos do OSC. Isto implica que a utilização que os PDs têm interesse na

utilização do OSC como árbitro de disputas comerciais e no poder que o Órgão tem de impor sanções.

O regime multilateral do comércio representa um “todo indivisível”, no qual não se pode escolher os benefícios desejados sem arcar com os custos de participar do regime. Para que o regime promova os princípios de liberalização, transparência, não-discriminação e nação mais favorecida, é necessário que os Membros reconheçam os princípios como válidos e os apliquem consistentemente.

O capítulo 3 apresentou as PCEs, um procedimento distinto do ESC na condução de conflitos em temas comerciais acerca de medidas sanitárias e fitossanitárias. A utilização crescente ao longo dos últimos 11 anos desse procedimento demonstra que o regime multilateral de comércio é complexo e que as possibilidades de utilizá-lo para obter ganhos em transparência e previsibilidade não se limitam ao OSC. A observação vai ao encontro da hipótese de que há benefícios dentro do regime multilateral do comércio que justificam a aceitação de derrotadas circunstanciais.

Diante dessas considerações, conclui-se que as hipóteses são válidas. Destaque-se que a hipótese e seus achados são restritos à área do regime multilateral de comércio de medidas sanitárias e fitossanitárias e barreiras técnicas. Uma possível forma de aprofundar essa investigação é aplicar a mesma estrutura de análise a outras áreas do comércio multilateral, tais como propriedade intelectual, serviços e defesa comercial.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, Manuela Kirschner do. *Proteção ambiental e comércio: limites entre a defesa de objetivos legítimos e o protecionismo disfarçado*. Brasília, 2007. Dissertação – (Mestrado) – Instituto de Relações Internacionais.
- BARRAL, Welber (Org.) *O Brasil e a OMC*. Curitiba: Juruá, 2002.
- BULL, Hedley. *The Anarchical Society: a study of order in world politics*. New York: Columbia University Press, 1977.
- CALDAS, Ricardo W. *Brazil in the Uruguay Round of the GATT: the evolution of Brazil's position in the Uruguay Round, with emphasis on the issue of services. (Strategies and policies for the global political economy)*. Aldershot: Ashgate, 1997.
- CALDAS, Ricardo W. e AMARAL, Carlos Alberto do A. *Introdução à Globalização: noções básicas de economia, marketing e globalização*. São Paulo: Celso Bastos Editora: 1998.
- CASTRO, Marcus Faro de. *Política e relações internacionais: fundamentos clássicos*. Brasília: Universidade de Brasília, 2005.
- COHN, Theodore H., *Securing Multilateral Trade Liberalisations: International Institutions in Conflict and Convergence* in KIRTON, John J, FURSTENBERG, George von (org.). *New directions in global governance*. Aldershot: Ashgate, 2001
- COSTA, Lígia Maura. *OMC - Manual prático da Rodada Uruguai*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- CROOME, John *Reshaping the world trading system*. Genebra: OMC, 1998.
- DAVEY, William J. *Implementations on the WTO dispute settlement: An introduction to the Problems and Possible Solutions*. University of Illinois, 2005

- FINGER, J. Michael e SCHULER, Philip, *Implementation of Uruguay Round commitments: the development challenge*. Disponível em <http://www.ds.worldbank.org>. Acesso em 12 de julho de 2007
- GILPIN, Robert. *Global political economy – understanding the international economic order*. Princeton: Princeton University Press, 2001.
- GUIMARÃES, Feliciano de Sá. O fim do tratamento diferenciado e a adoção da regra de reciprocidade para países em desenvolvimento na Rodada Urugui da OMC. *Revista de Sociologia e Política*. Curitiba, 2006.
- HASENCLEVER, Andreas; MAYER, Peter; RITTBERGER, Volker. *Theories of international regimes*. Cambridge: Cambridge University Press, 2001.
- HENSON, Spencer. *The economics of food safety in developing countries*. ESA Working Paper n.º 03-19. Roma: FAO, 2003
- HENSON, Spencer, MASAKURE, Oliver e PREIBISCH, Kerry. *Review of developing country needs and involvement in international standards-setting bodies*. Londres: The University of Reading, 2001.
- HENSON, Spencer; MITULLAH , Winnie. Kenyan exports of Nile perch: the impact of food safety standards on an export-oriented supply chain *World Bank Policy Research Working Paper*, Washigton DC, n.3349, 2004
- HUGHES, Valerie. Accomplishments of the WTO dispute settlement mechanism. In SACERDOTI, Giorgio et al. (Ed.) *The WTO at ten: The contribution of the Dispute Settlement Body*. Cambridge: Cambridge University, 2006.
- JACKSON, John *The WTO dispute settlement system after ten years: the first decade's promises and challenges* in SACERDOTI, Giorgio et al.(Ed.) *The WTO at Ten: The contribution of the Dispute Settlement Body*. Cambridge: Cambridge University, 2006.
- _____. The Case of the World Trade Organization. *International Affairs* 84: 3 437–454, 2008.

- JOHNSON, Janet B & JOSLYN, Richard A *Political science research methods*. Washington D.C: Congressional Quarterly Inc, 1991.
- KEOHANE, Robert Owen. *After hegemony*. New York: Longman, 1983.
- KEOHANE, Robert Owen; NYE, Joseph S. *Power and interdependence* 3. ed. Nova Iorque: Longman, 2001.
- KING, Gary; KEOHANE, Robert; VERBA, Sidney. *Designing Social Inquiry: Scientific inference in qualitative research*. Princeton: Princeton University Press, 1994.
- KRASNER, Stephen (Org.) *International regimes* Ithaca: Cornell University Press, 1983.
- LAFER, Celso. *A OMC e a regulamentação do comércio internacional: uma visão brasileira*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.
- LANCINI, Juliana Ghizzi Pires *Controle sanitário de alimentos e negociações comerciais internacionais: uma abordagem sobre o binômio saúde – comércio internacional*. Brasília, 2004. Dissertação - (Mestrado) – Instituto de Relações Internacionais, Universidade de Brasília.
- LEE, Donna. *Understanding the WTO dispute settlement process* In HOCKING, Brian; MCGUIRE, Steven (Ed.) *Trade politics*. 2ed. Londres: Routledge, 2004
- LUCENA, Andréa Freire. *Cooperar ou Não Cooperar, eis a questão: a Organização Mundial do Comércio, o Brasil e o contencioso Embraer-Bombardier*. Brasília, 2006. Tese (Doutorado) – Instituto de Relações Internacionais, Universidade de Brasília
- LUCCHESI, Geraldo. *Globalização e regulação sanitária: os rumos da vigilância sanitária no Brasil*. Rio de Janeiro, 2001. Tese – (Doutorado). Escola Nacional de Saúde Pública da Fundação Oswaldo Cruz.

- MARCEAU, Gabrielle; TRACHTMAN, Joel. The Technical Barriers to Trade Agreement, the Sanitary and Phytosanitary Measures Agreement, and the General Agreement on Tariffs and Trade. *Journal of World Trade*, 36(5): 811-881,. The Hague: Kluwer Law International, 2002.
- MAYEDA, Graham. Developing disharmony: the SPS and tBT Agreements and the impact of harmonization on developing. *Journal of International Economic Law*, 7(4), 737-764, Oxford: Oxford University Press, 2004.
- MILNER, Helen V. International trade. In WALTER et al. (Ed). *Handbook on international relations*. Londres: Sage Publications, 2002.
- NARLIKAR, Amrita. Developing countries and the WTO. In HOCKING, Brian; McGUIRE, Steven. *Trade politics*. 2. ed. Londres: Routledge, 2004.
- OBARA, Denise Yoshie T. *O Acordo sobre aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias da Organização Mundial do Comércio – Uma Análise Jurídica*. Brasília, 2005. Dissertação – (Mestrado). Centro Universitário de Brasília.
- OTSUKI, Tsunehiro, WILSON, John S.; SEWADEH, Mirvat. *What price precaution? European harmonization of aflatoxin regulations and African food exports*. Washington D.C.: The World Bank, 1998.
- OYEJIDE, T.A.; OGUNKOLA, E.O.; BANKOLE, S. *Quantifying the trade impact of sanitary and phytosanitary standards: what is known and issues of importance for sub-saharan Africa*. Washignton D.C.: The World Bank, 2000.
- PRAZERES, Tatiana. *Comércio internacional e protecionismo: barreiras técnicas na OMC*. São Paulo: Aduaneiras, 2003.
- RAUSTIALA, Kal; SLAUGHTER, Anne-Marie. International law, International relations and compliance. In WALTER et al. (Ed). *Handbook on international relations*. Londres: Sage Publications, 2002.

- ROBERTS, Donna. Preliminary assessment of the effects of the WTO agreement on sanitary and phytosanitary trade regulations. *Journal of International Economic Law*, v. 1. p. 377 – 405, 1998.
- ROSENAU, James N. Turbulence in world politics: a theory of change and continuity. Princeton: Princeton University Press, 1990.
- RUGGIE, John G. *International regimes, transactions, and change: embedded liberalism in the postwar economic order*. *International Organization*, v. 36, n. 2, spring, 1982.
- _____. *Multilateralism: the anatomy of an institution*. *International Organization*, v. 46, n. 3. p. 561-598. Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
- SATO, Eiiti. *Do GATT para a OMC e a Agenda do Brasil no Comércio Internacional*. In: OLIVEIRA, Henrique e LESSA, Antônio C. M. (Org.). *Relações Internacionais do Brasil. Temas e Agendas Vol.2*. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.
- STRANGE, Susan. *Cave hic dragones: a critique of regime analysis*. *International Organization* v. 36, n. 2, spring. 1982.
- THORN, Craig; CARLSON, Marinn. Agreement on the application of sanitary and phytosanitary measures and the Agreement on technical barriers to trade. *Law and Policy in International Business*, spring, 2000.
- THORSTENSEN, Vera. *Organização Mundial do Comércio: as regras do comércio internacional e a Rodada do Milênio*. São Paulo: Aduaneiras, 1999.
- TREBILCOCK, Michael J.; HOWSE, Robert. *The Regulation of international trade*. Londres: Routledge, 1999.
- WILKINSON, Rorden. *Multilateralism and the World Trade Organisation: the architecture and extension of international trade regulation*. Londres: Routledge, 2000.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. *Manual sobre el sistema de solución de diferencias de la OMC*. Quebec: Éditions Yvon Blais, 2004

_____. *The WTO dispute settlement procedures: a collection of the relevant legal texts*. Genebra: OMC, 1998.

_____. *The GATT years: from Havana to Marrakesh*. Disponível em <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact4_e.htm#rounds>. Acesso em 18 de dezembro de 2007.

_____. *WTO dispute settlement: one-page case summaries*. Genebra: OMC, 2007.

_____. *International trade statistics*. Genebra: OMC, 2006.

_____. WTO Website. Disponível em <<http://www.wto.org>>. Acesso em 27fev. 2008.

ZARRILLI, Simonetta. *WTO sanitary and phitosanitary Agreement: issue for developing countries*. Working Papers Series n. 3, 1999. Disponível em <<http://www.southcentre.org/publications/workingpapers/wp03.pdf>>. Acesso em 13jul. 2007.

RELATÓRIOS DOS GRUPOS ESPECIAIS E ÓRGÃO DE APELAÇÃO DA OMC

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. Relatório do Grupo Especial. *Estados Unidos: normas sobre gasolina convencional e reformulada*. Genebra, 1995. WT/DS2/R.

_____. Relatório do Grupo Especial. *Estados Unidos: proibição de importar certos camarões e seus produtos*. Genebra, 1998. WT/DS58/R

_____. Relatório do Grupo Especial. *Comunidades Européias: medidas afetando a importação de amianto e produtos contendo amianto*. Genebra, 2000. WT/DS135/R

- _____. Relatório do Grupo Especial. *Comunidades Européias*: denominação comercial de sardinhas. Genebra, 2002. WT/DS/231/R.
- _____. Relatório do Grupo Especial. *Comunidades Européias*: hormônios (EUA). Medidas comunitárias concernentes a carnes e produtos cárneos (EUA). Genebra, 1997. WT/DS26/R/USA.
- _____. Relatório do Grupo Especial. *Austrália*: medidas que visam às importações de salmão. Genebra, 1998. WT/DS18/R.
- _____. Relatório do Grupo Especial. *Japão*: medidas que visam os produtos agrícolas. Genebra, 1998. WT/DS76/R.
- _____. Relatório do Órgão de Apelação. *Estados Unidos*: Normas sobre gasolina convencional e reformulada. Genebra, 1996. WT/DS2/AB/R.
- _____. Relatório do Órgão de Apelação. *Austrália*: medidas que visam às importações de salmão. Genebra, 1998. WT/DS18/AB/R.
- _____. Relatório do Órgão de Apelação. *Estados Unidos*: proibição de importar certos camarões e seus produtos. Genebra, 1998. WT/DS58/AB/R.
- _____. Relatório do Órgão de Apelação. *Comunidades Européias*: Medidas afetando a importação de amianto e produtos contendo amianto. Genebra, 2001. WT/DS135/AB/R.
- _____. Relatório do Órgão de Apelação. *Comunidades Européias*: denominação comercial de sardinhas. Genebra, 2002. WT/DS/231/AB/R.

TEXTOS LEGAIS E DOCUMENTOS DE TRABALHO DO GATT E DA OMC

GENERAL AGREEMENT ON TRADE AND TARIFFS. Agreement on Technical Barriers to Trade, Genebra, Suíça, 1978.

_____. *List of International Standardization Bodies for Purposes of Articles 10.4 and 13.3 of the Agreement* TBT/W/8, de 5 de junho de 1980.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. *The Legal texts: the results of the Uruguay Round of multilateral trade negotiations*. Cambridge: Cambridge University, 1999.

- _____. *Specific Trade Concerns. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 2006. G/SPS/GEN/204/Rev.6
- _____. *Specific Trade Concerns: issues raised in 2005. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 2006. G/SPS/ GEN /204/Rev.6/Add.1
- _____. *Specific Trade Concerns: issues not raised in 2005. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 2006. G/SPS/ GEN /204/Rev.6/Add.2
- _____. *Specific Trade Concerns: Resolved issues. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures.* G/SPS/ GEN /204/Rev.6/Add.3
- _____. *Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures Annotated Draft Agenda.* Genebra, 2007. JOB(07)/98.
- _____. *Summary of the First Regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1995. G/SPS/R/1
- _____. *Summary of the Second regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1995. G/SPS/R/2
- _____. *Summary of the Third Regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1995. G/SPS/R/3
- _____. *Summary of the Fourth Regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1996. G/SPS/R/4
- _____. *Summary of the Fifth Regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1996. G/SPS/R/5
- _____. *Summary of the Sixth Regular Meeting. Committee in Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 1996. G/SPS/R/6
- _____. *Working Procedures of the Committee. Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures.* Genebra, 30 de março de 1995. G/SPS/1.
- _____. *Decision on the Implementation of Article 4 of the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures – G/SPS/19/Rev.2.* Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures. Genebra, 23 de julho de 20004.
- _____. *Decisions and Recommendations Adopted by the Committee since 1 January 1995.* Genebra, 23 de maio de 2002. G/TBT/1/Rev.1