

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

NATÁLIA VILLAS BÔAS ZANELATTO

**A SOLUÇÃO NO ÂMBITO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO DA
DISPUTA SOBRE A IMPORTAÇÃO BRASILEIRA DE PNEUS REFORMADOS**

CURITIBA

2009

NATÁLIA VILLAS BÔAS ZANELATTO

**A SOLUÇÃO NO ÂMBITO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO DA
DISPUTA SOBRE A IMPORTAÇÃO BRASILEIRA DE PNEUS REFORMADOS**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Egon Bockmann
Moreira

CURITIBA

2009

AGRADECIMENTOS

A Deus, à minha família, ao professor Egon e a todos que contribuíram direta ou indiretamente para a realização deste trabalho, com apoio, incentivo, orientação e valiosas correções.

RESUMO

A Organização Mundial do Comércio (OMC) constitui o principal foro de discussão das disputas que tratam do embate entre o livre comércio internacional e o meio ambiente. Assim, o presente trabalho estuda o modo como são solucionadas tais disputas a partir do caso emblemático referente à proibição brasileira de importação de pneus reformados levada à OMC pela Comunidade Europeia. Sendo assim, a exposição deste caso foi precedida da apresentação das premissas teóricas necessárias a sua compreensão, quais sejam: os objetivos da OMC de desenvolvimento sustentável e de integração das fontes de direito internacional; o Artigo XX do GATT; o princípio emergente de direito ambiental internacional da correção na fonte e a Convenção da Basiléia. Em seguida à apresentação da decisão da OMC sobre o Caso dos Pneus, passou-se à análise crítica desta, contrapondo e comparando as premissas inicialmente traçadas com o modo como foi alcançada referida decisão. Sugere-se, com base no presente estudo, que a OMC deve considerar e aplicar Tratados Multilaterais do Meio Ambiente de que os Membros em disputa façam parte.

Palavras-chave: Organização Mundial do Comércio; Direito Ambiental Internacional; Caso dos Pneus; Desenvolvimento Sustentável.

ABSTRACT

The World Trade Organization (WTO) consists of the main forum of discussion of issues regarding the conflict between free international trade and environmental protection. Therefore, this research addresses the method applied for the settlement of disputes between trade and environment, based on the emblematic WTO case of the Brazilian prohibition on imports of retreated tires, which was established by request of the European Communities. Hence, the presentation of said case is preceded of the introduction of the theoretical premises necessary to its comprehension, which are: the objectives of the WTO of sustainable development and integration of the sources of international law; Article XX of GATT; the emerging principle of environment international law of correction at source and the Basel Convention. The presentation of the settlement of the Brazil-Tires Case is followed by its critical analysis, which contrasts and compares the premises initially set with the method of solution applied by the WTO. It is suggested, based on the study developed on this research, that the WTO should consider and apply Multilateral Environment Agreements signed by the Parties of the dispute.

Keywords: World Trade Organization; International Environment Law; Brazil-Tires Case; Sustainable Development.

LISTA DE SIGLAS E EXPRESSÕES

BIPAVER	Secretaria Internacional Permanente das Associações de Vendedores e Reformadores de Pneumáticos (<i>Bureau International Permanent des Associations de Vendeurs et Rechapeurs de Pneumatiques</i>)
Caso dos Pneus	Disputa no âmbito da Organização Mundial do Comércio intitulado Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados
CE	Comunidade Europeia
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
DECEX	Departamento de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior
GATT	Acordo Geral de Tarifas e Comércio (<i>General Agreement on Tariffs and Trade</i>)
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
MDIC	Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior
MEA	Tratado Multilateral do Meio Ambiente (<i>Multilateral Environment Agreement</i>)
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
OMC	Organização Mundial do Comércio

ONU	Organização das Nações Unidas
OSC	Órgão de Solução de Controvérsias
SECEX	Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior
SSC	Sistema de Solução de Controvérsias

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I – PREMISSAS PARA A COMPREENSÃO DO CASO DOS PNEUS	14
1.1 Objetivos da OMC	14
1.1.1 Preâmbulo do Acordo Constitutivo da OMC – Desenvolvimento Sustentável	15
1.1.2 Integração das Fontes de Direito Internacional	19
1.2 Exceções Gerais do Artigo XX do GATT	23
1.2.1 Conceito, Importância e Critérios de Aplicação	23
1.2.2 Alínea 'b': Proteção da Vida, Saúde e Preservação do Meio Ambiente	27
1.2.3 Alínea 'd': Aplicação de Leis e Regulamentos	29
1.2.4 <i>Caput</i> do Artigo XX	31
1.2.4.1 Discriminação Arbitrária ou Injustificada	33
1.2.4.2 Restrição Disfarçada ao Comércio Internacional	35
1.3 Princípio da Correção na Fonte.....	37
1.4 Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito	41
CAPÍTULO II – DISPUTA NA OMC DENOMINADA BRASIL: MEDIDAS QUE AFETAM A IMPORTAÇÃO DE PNEUS REFORMADOS	46
2.1 Antessala da Disputa.....	46
2.2 Desenvolvimento do Caso.....	49
2.2.1 Pedido de Consulta e Estabelecimento do Painel	49
2.2.2 Argumentos Apresentados pela Comunidade Europeia	50
2.2.3 Argumentos Apresentados pelo Brasil	53
2.2.4 Relatório do Painel Arbitral	55
2.2.4.1 Análise do Painel com Base na Alínea 'b' do Artigo XX	55
2.2.4.2 Análise do Painel com Base no <i>Caput</i> do Artigo XX	57
2.2.4.3 Análise do Painel com Base na Alínea 'd' do Artigo XX	60
2.2.5 Relatório do Órgão de Apelação	60
2.3 Cumprimento das Obrigações.....	61
2.3.1 ADPF 101	63

CAPÍTULO III – ANÁLISE CRÍTICA DA DECISÃO DO ÓRGÃO DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DO CASO DOS PNEUS	65
3.1 Conclusão das Decisões do OSC	65
3.2 Limitação do Artigo XX do Gatt	66
3.3 Reconhecimento e Aplicação de MEAs pelo OSC	68
3.4 Possibilidades Interpretativas do Caso dos Pneus pelo OSC	74
CONCLUSÃO	78
REFERÊNCIAS	81

INTRODUÇÃO

O tema do presente trabalho consiste no estudo e análise crítica do modo como são decididas as disputas que envolvem comércio internacional e proteção do meio ambiente no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC).

A OMC, criada a partir do Tratado de Marraqueche para o fim de liberalizar o comércio internacional, é buscada como foro de discussão de questões comerciais que envolvem meio ambiente por constituir estrutura respeitável de solução de controvérsias no cenário internacional.

Diante deste fato, busca-se verificar se os métodos adotados por esta organização quando da fundamentação de decisões em que há embate entre livre comércio e proteção ambiental coadunam-se com os escopos de desenvolvimento sustentável e integração das fontes de direito internacional por ela buscados.

Referida análise será feita a partir da disputa denominada Brasil: Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados. Serão apresentados, para a compreensão desta, os objetivos da OMC, o dispositivo do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) que fundamenta as decisões de matéria ambiental do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC), o princípio emergente de direito ambiental internacional da correção na fonte e a Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito.

Em seguida, passar-se-á à análise do desenvolvimento do caso nas instâncias decisórias do OSC, da decisão final deste e da implementação brasileira das medidas impostas pela OMC.

Finalmente, os conhecimentos construídos ao longo do estudo serão mobilizados de forma a possibilitar uma análise crítica da decisão proferida pelo OSC no Caso dos Pneus e a elaboração de sugestões para futuras disputas ambientais levadas à OMC.

Tais conclusões podem ser valiosas aos Estados quando da adoção de políticas ambientais que restringem o comércio internacional, uma vez que estes, analisando os precedentes e os futuros rumos do OSC em embates

entre comércio e meio ambiente, serão capazes de avaliar o modo adequado de implementar suas medidas de proteção ao meio ambiente e os riscos aos quais estão sujeitos, conformando a sua política de comércio exterior. Eis, portanto, a importância do presente estudo.

CAPÍTULO I – PREMISSAS PARA A COMPREENSÃO DO CASO DOS PNEUS

1.1 OBJETIVOS DA OMC

A OMC é uma organização internacional cujo escopo é constituir um foro permanente de negociação entre países soberanos que buscam liberalizar o comércio e cooperar entre si. Para tanto, ela instituiu uma ordem normativa própria e criou um mecanismo de solução de disputas, instrumentos que a tornam distinta das demais organizações internacionais.¹

No entanto, apesar de ter como escopo o livre comércio internacional e possuir um regime jurídico particular, o seu Diretor Geral, Pascal Lamy, defende que a OMC não constitui uma ordem “insular ou isolada”.² Segundo ele, esta organização não somente ocupa um lugar distinto na ordem jurídica internacional como também está conectada com outros sistemas jurídicos.

Neste sentido, com relação à integração da OMC na ordem jurídica internacional, ele afirma que a sua normativa não está “cl clinicamente isolada”³ na medida em que ela respeita os princípios de direito internacional. Portanto, a ordem legal da OMC estaria de acordo com a soberania dos Estados, a boa-fé, a cooperação internacional, a obrigação de solução pacífica de disputas e, com grande relevância para o presente estudo, o desenvolvimento sustentável. Destarte, ela observaria o direito internacional e o adaptaria à realidade do comércio internacional.⁴

Em seguida, no que tange a ligação da OMC com outros sistemas jurídicos internacionais, Lamy a indica sob duas diferentes perspectivas: normativa e institucional. Sobre a primeira, ele aponta que a OMC reconhece a

¹ Sobre a OMC, história, criação e constituição atual ver MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005.

² LAMY, Pascal. The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order. **The European Journal of International Law**. Vol 17, n. 5, 2007, p. 970.

³ *Ibidem*, p. 972.

⁴ *Ibidem*, p. 971-975.

horizontalidade entre as suas normas e as demais normas de direito internacional. Com efeito, de acordo com ele, esta organização admite explicitamente que o comércio não é a única política que os Estados Membros podem priorizar. No âmbito da OMC, tal reconhecimento se daria através de disposições que criam exceções às suas regras, de modo a possibilitar aos Membros ações coerentes em vários fóruns.⁵

A respeito do segundo ponto de vista, ele aponta o valor e o status que a OMC confere a padrões internacionais e às normas desenvolvidas em outros fóruns. Assim, não obstante haver sido instituída para promover o comércio internacional, ela incorpora no preâmbulo do Acordo que a rege o objetivo do desenvolvimento sustentável.⁶

Assim, a análise dos objetivos da OMC de promoção do desenvolvimento sustentável e integração de diferentes normas de direito internacional é pertinente e constitui pressuposto ao presente estudo na medida em que se busca verificar se estes são efetivamente alcançados quando da solução de conflitos envolvendo o meio ambiente.

1.1.1 PREÂMBULO DO ACORDO CONSTITUTIVO DA OMC – DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Após o final da Rodada Uruguai, em 1994, na Conferência de Marraqueche, as questões que relacionam comércio internacional e meio ambiente passaram a integrar as preocupações dos países membros daquela que viria a se tornar a OMC, de modo que se optou por inserir no preâmbulo do Acordo Constitutivo desta a referência pela busca do desenvolvimento sustentável.⁷ Neste sentido, conforme se lê do preâmbulo, as partes de tal acordo:

Reconhecendo que as suas relações na esfera da atividade comercial e econômica devem objetivar a elevação dos níveis de vida, (...) permitindo ao mesmo tempo a utilização ótima dos recursos mundiais em conformidade com o objetivo de um desenvolvimento sustentável

⁵ LAMY, Pascal. The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order. **The European Journal of International Law**. Vol 17, n. 5, 2007, p. 978.

⁶ *Ibidem*, p. 980.

⁷ FIORATI, Jete Jane. **Meio Ambiente e Concorrência na OMC**. Franca: UNESP, 2008, p. 101.

e buscando proteger e preservar o meio ambiente e incrementar os meios para fazê-lo, de maneira compatível com suas respectivas necessidades e interesses segundo os diferentes níveis de desenvolvimento econômico⁸

Assim, conforme elucida Jete Jane Fiorati, “a OMC já nasce com o objetivo de conciliar dois temas nevrálgicos”⁹, quais sejam, a liberalização comercial e o desenvolvimento sustentável.

O tema do desenvolvimento sustentável remonta à Conferência de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano, de 1972, considerada o marco inicial do movimento ecológico internacional. De referida conferência resultou a Declaração de Estocolmo, cujo Princípio 8 determina:

O desenvolvimento econômico e social é indispensável para assegurar ao homem um ambiente favorável de vida e de trabalho e criar na terra condições necessárias para melhoria da qualidade de vida.¹⁰

Desta feita, não obstante o reconhecimento, naquela oportunidade, da importância da conciliação de desenvolvimento econômico, social e ambiental, apenas em 1992, na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, foram realizadas maiores discussões a seu respeito. No contexto que antecedeu tal conferência, a Organização das Nações Unidas (ONU), constatando que o progresso em matéria ambiental fora pouco significativo nos anos antecedentes, estabeleceu em 1983 a Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que teria por escopo, dentre outros, reexaminar as questões críticas relativas ao meio ambiente.¹¹

Esta Comissão, presidida pela então Primeira-Ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, apresentou à ONU em 1987 o relatório “Nosso Futuro Comum”, que teve como grande mérito a criação do conceito de desenvolvimento sustentável, definido como “o desenvolvimento que atende as necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das futuras

⁸ Acordo Constitutivo da Organização Mundial de Comércio, disponível em <http://www2.desenvolvimento.gov.br/arquivo/secex/omc/acordos/portugues/02estabeleceomc.pdf>. Acesso em: 15/09/2009.

⁹ FIORATI, Jete Jane. **Meio Ambiente e Concorrência na OMC**. Franca: UNESP, 2008, p. 126.

¹⁰ *Ibidem*, p. 102.

¹¹ *Ibidem*, p. 106.

gerações atenderem às próprias necessidades”. Contudo, conforme apontado pela própria Comissão, tal conceito é limitado enquanto inserido em determinado contexto histórico, tecnológico, social e ambiental.¹²

Assim, Fiorati indica o principal objetivo deste novo princípio: conciliar crescimento econômico e proteção do meio ambiente, de modo a não ser necessário renunciar a um ambiente ecologicamente saudável quando da opção pela liberalização comercial, com vistas ao desenvolvimento econômico. Assim, conforme ressaltado pela autora, “Os três vértices da questão – crescimento econômico, desenvolvimento social e meio ambiente – devem caminhar juntos, agrupados no conceito de desenvolvimento sustentável”.¹³

Com efeito, a OMC reconhece a relevância legal da inserção de referido princípio em seu preâmbulo, o qual torna imperiosa a coordenação das políticas que relacionam comércio ao meio ambiente. Lamy, na Conferência Bienal da Sociedade Europeia de Direito Internacional, aponta que

(...) a referência a tal importante princípio não derivado do comércio evidencia que as partes signatárias da OMC estavam, em 1994, conscientes da importância e legitimidade da proteção ao meio ambiente como objetivo de políticas nacionais e internacionais.¹⁴

Assim, nos termos da análise feita pelo Programa Ambiental das Nações Unidas, o conceito de desenvolvimento sustentável emergiu como um princípio para nortear a interpretação da normativa da OMC. Neste sentido, aponta-se a decisão proferida pelo Painel Arbitral do OSC em 1998 no caso Estados Unidos: Proibição da Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão¹⁵ em que, pela primeira vez, indicou-se que a interpretação dos dispositivos do GATT devem refletir a opção feita na Conferência de

¹² Também conhecido como Relatório Brundtland, disponível em http://www.unep.org/geo/geo4/media/Brundtland_24_10_07.pdf. Acesso em: 28/08/2009.

¹³ FIORATI, Jete Jane. **Meio Ambiente e Concorrência na OMC**. Franca: UNESP, 2008, p. 108.

¹⁴ Tradução livre da autora: “(...) the reference to such an important non-trade principle shows that the signatories of the WTO were, in 1994, fully aware of the importance and legitimacy of environmental protection as a goal of national and international policy”. LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 980.

¹⁵ Relatório do Órgão de Apelação no caso United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em: 02/10/2009.

Marraqueche pela inclusão no preâmbulo do Acordo Constitutivo da OMC do termo e do conceito de desenvolvimento sustentável. Evidencia-se, portanto, que a utilização pela OMC do desenvolvimento sustentável como princípio interpretativo poderá resultar na aproximação deste objetivo das políticas comerciais.¹⁶

O Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) remonta a 1947 e constitui o pilar normativo da OMC. Apesar da sua alteração quando da criação da OMC, passando da sua versão de 1947 para uma nova versão conhecida como GATT 1994, o seu texto não foi substancialmente modificado. Contudo, entende-se que o preâmbulo do Acordo Constitutivo da OMC modificou-o ao acrescentar dispositivos “chave” para sua interpretação. Isso porque, conforme o texto original do preâmbulo do GATT 1947, não seria necessária a “utilização ótima dos recursos mundiais”, conforme elucida referido Acordo, mas sim a sua “mais ampla exploração”; tampouco há a busca pelo “desenvolvimento sustentável” e proteção e preservação do meio ambiente, igualmente indicados pelo Acordo. Assim, tais alterações proporcionaram um importante guia interpretativo ao GATT e outras normas da OMC.¹⁷

Ressalta-se, de acordo com o exposto a respeito do desenvolvimento sustentável, que se parte do pressuposto de que cada Estado Membro da OMC busca sua própria preservação ambiental. Assim, esta organização afirma conceder aos Membros a margem de autonomia de que necessitam para a determinação de (i) políticas públicas relacionadas ao meio ambiente (incluindo as relacionadas ao comércio); (ii) objetivos ambientais; e (iii) legislação ambiental. No entanto, tal autonomia, conforme a OMC, é circunscrita pelos limites impostos pela sua normativa, isto é, GATT e demais acordos.¹⁸ Essa ressalva se fará importante para a compreensão do deslinde do caso objeto de estudo.

¹⁶ Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (United Nations Environment Programme – UNEP), International Institute for Sustainable Development. **Environment and Trade: A Handbook**. Canada: International Institute for Sustainable Development, 2005, p 30.

¹⁷ *Ibidem*, p 31.

¹⁸ Trade and Environment Division – WTO. **Trade and Environment at the WTO**. 2004, p. 7.

1.1.2 INTEGRAÇÃO DAS FONTES DE DIREITO INTERNACIONAL

Também merece destaque, como um dos objetivos buscados pela OMC, a integração das fontes de direito internacional, conforme asseverado por Pascal Lamy.¹⁹

Tendo por fim comprovar a efetivação de referido objetivo, ele inicia seu discurso apontando que a OMC, como verdadeira organização internacional, constitui uma ordem legal própria mediante a (i) produção de um corpo de regras; (ii) constituição de um sistema; e (iii) governo de uma comunidade. Quanto ao primeiro deles, sua função normativa, o Diretor Geral aduz que esta resultou em tratados que totalizam quinhentas páginas de texto, somadas a duas mil páginas de compromissos, constituindo o resultado de cinquenta anos de aplicação do GATT e decisões nele baseadas.²⁰

Contudo, conforme anteriormente apontado no presente trabalho, esse sistema de normas integradas não seria “cl clinicamente isolado”²¹: para a OMC existiria uma presunção de validade das normas e tratados de direito internacional, os quais deveriam ser lidos em consonância com os princípios de direito internacional. Neste sentido, de acordo com Lamy, o regime legal da OMC observa o direito internacional e procura adaptá-lo à realidade do comércio internacional. Ao produzir seu sistema jurídico próprio, a OMC teria se integrado à ordem jurídica internacional, respeitando o direito internacional tradicional e promovendo o direito internacional contemporâneo.

Além da inserção na ordem jurídica internacional, Lamy procura analisar a ligação entre a normativa da OMC e normas de outros sistemas legais, isto é, o modo como as disposições dos acordos da OMC operam e tratam outras regras de direito internacional. Sobre este tema, ele primeiramente destaca que a OMC não estabelece uma hierarquia entre sua normativa e as demais

¹⁹ LAMY, Pascal. The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order. **The European Journal of International Law**. Vol 17, n. 5, 2007, p. 972.

²⁰ *Ibidem*, p. 972.

²¹ *Ibidem*, p. 972.

normas. Conforme explica, “As normas da OMC não substituem ou trunfam sobre outras normas internacionais”.²²

Deste modo, a OMC seria uma organização que almeja prioritariamente o comércio: ela dispõe sobre a liberação e disciplina restrições comerciais. Contudo, conforme outrora mencionado neste trabalho, ela reconhece explicitamente que políticas comerciais não são a única prioridade dos Estados e prevê exceções à liberação comercial relacionadas a políticas outras que a comercial. Assim, de acordo com Lamy, o OSC da OMC operacionalizou essas exceções de modo a possibilitar que os Membros adotem políticas coerentes nos demais fóruns internacionais.²³

Ainda neste sentido, o autor aponta para a aplicação de princípios gerais de direito internacional público, não necessariamente aqueles vinculados ao livre comércio, para a interpretação de normativa da OMC, nos seguintes termos:

Eu concordo, contudo, com o Professor Abi-Saab, membro do nosso Órgão de Apelação, que ao utilizar princípios gerais de direito internacional público na interpretação das previsões da OMC o Órgão de Apelação confirmou que a OMC está operando em harmonia com a ordem legal internacional.²⁴

Adicionalmente, ele afirma que a OMC leva em consideração normas de direito internacional que não estão inseridas na sua normativa. À exceção do protecionismo, outras restrições ao comércio internacional baseadas em normas desvinculadas da OMC poderiam sobrepor-se às normas de acesso ao mercado internacional, favorecendo a coerência entre sistemas de normas internacionais. Em complemento, Lamy afirma: “Em suma, a OMC está bem

²² *Ibidem*, p. 978.

²³ LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 978.

²⁴ Tradução livre da autora: “I agree therefore with Professor Abi-Saab, a member of our Appellate Body, that in using general principles of public international law in its interpretation of the WTO provisions, the Appellate Body has confirmed that the WTO is operating within the compound of the international legal order”. LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 981.

ciente da existência de outros sistemas de normas e do fato de que não está agindo sozinha na esfera internacional”.²⁵

Neste mesmo sentido, além dos princípios de direito internacional e de regras externas à normativa da OMC, a autora Laurence Boisson de Chazournes indica que o Grupo Especial do OSC, no caso Coréia: Medidas que Afetam os Mercados Públicos, atentou para a aplicação dos costumes, nos seguintes termos:

(...) o artigo 3.2 do Memorando do acordo exige que [se busque], no contexto de um conflito particular, a esclarecer as disposições existentes nos Acordos da OMC conforme as regras costumeiras de interpretação do direito internacional público... No entanto, o laço entre os Acordos da OMC e o direito internacional costumeiro é maior do que este. O direito internacional costumeiro se aplica de uma maneira geral nas relações econômicas entre os Membros da OMC. Ele se aplica na medida em que os Acordos da OMC não contém cláusulas que o excluam de seu campo de aplicação. Em outros termos, na medida em que não há conflito nem de incompatibilidade, tampouco de expressão nos acordos da OMC dando a entender de modo diferente, (...) as regras costumeiras de direito internacional se aplicam ao tratado da OMC e no processo de elaboração dos tratados da OMC.²⁶

Deste modo, considerando que somente a coerência entre normas de direito internacional poderão garantir a evolução pacífica de relações internacionais e do próprio sistema internacional, e que as normas da OMC não são hierarquicamente superiores ou inferiores a qualquer outra norma (exceto

²⁵ Tradução livre da autora: “In sum, the WTO is well aware of the existence of other systems of norms and of the fact that it is not acting alone in the international sphere”. LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 981.

²⁶ Tradução livre da autora: “l’article 3.2 du Mémorandum d’accord exige qu’[il cherche], dans le contexte d’un différend particulier, à clarifier les dispositions existantes des Accords de l’OMC conformément aux règles coutumières d’interprétation du droit international public. Cependant, le lien entre les Accords de l’OMC et le droit international coutumier est plus large que cela. Le droit international coutumier s’applique d’une façon générale aux relations économiques entre les Membres de l’OMC. Il s’applique dans la mesure où les Accords de l’OMC ne contiennent pas de clauses qui les excluent de son champ d’application. En d’autres termes, dans la mesure où il n’y a pas de conflit ni d’incompatibilité, ni d’expression dans un accord visé de l’OMC donnant à entendre qu’il en va autrement, [...] les règles coutumières du droit international s’appliquent au traité de l’OMC et au processus d’élaboration des traités de l’OMC. CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l’OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux ?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L’Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L’environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 386.

ius cogens), Lamy afirma que os Estados Membros deverão encontrar maneiras de coordenar todas as suas políticas de modo coerente.²⁷

Contudo, verifica-se que, na prática, os Estados frequentemente se encontram em situações nas quais devem cumprir obrigações internacionais que se opõem ou são contraditórias entre si. Observando este fato, Lamy indica:

É aqui onde permanece o desequilíbrio da nossa ordem internacional. Embora a OMC, através de seu sistema de solução de controvérsias, possa mostrar que a OMC leva em consideração as normas de outras ordens jurídicas, muitos ainda questionam o fato de que será o juiz da OMC que determinará (...) a 'linha de equilíbrio' entre normas comerciais e normas de outras ordens jurídicas.²⁸

Com efeito, Lamy indica que se uma medida ambiental adquire impacto comercial, ela sempre poderá ser questionada perante o OSC da OMC, e existe grande chance das partes optarem por este foro que, em relação aos demais, soluciona as disputas de modo simples e rápido. Nestes casos, o corpo julgador da OMC determinará se a restrição ao comércio pode ser justificada pelas exceções previstas na normativa da OMC e, deste modo, estar-se-á decidindo acerca do relativo valor hierárquico de dois tipos de normas.²⁹ Efetivamente, em que pese se tratar de atividade complexa, é através da contraposição de normas conflitantes que se busca na OMC a solução às disputas.

Destarte, com base nas premissas traçadas nos itens 1.1.1 e 1.1.2, isto é, a busca da OMC pelo desenvolvimento sustentável e pela integração das normas de direito internacional, analisar-se-á os fundamentos legais da justificativa brasileira para a imposição da barreira ao comércio internacional referente à proibição à importação de pneus. Com relação à exceção ao livre

²⁷ LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 980.

²⁸ Tradução livre da autora: "This is where part of the imbalance of our international legal order remains. Although the WTO, through its dispute settlement system, can show that it does take into account the norms of other legal orders, many still challenge the fact that it will be for the WTO judge to determine the balance, the 'line of equilibrium' between trade norms and norms of other legal orders". LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 983.

²⁹ LAMY, Pascal. **The Place of the WTO and its Law in the International Legal Order**. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 983.

comércio disposta na normativa da OMC, será apresentado o Artigo XX do GATT; já acerca da norma de direito internacional que o Brasil procurou cumprir através das medidas proibitivas da importação, será feita alusão à Convenção de Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito. Por fim, considerando que esta é baseada no princípio emergente de direito internacional ambiental da correção na fonte, a sua exposição será antecedida da apresentação deste.

1.2 EXCEÇÕES GERAIS DO ARTIGO XX DO GATT

1.2.1 CONCEITO, IMPORTÂNCIA E CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO

O Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) é um acordo que funciona constantemente na base da regra e da exceção, isto é, mediante a previsão de determinada regra e da consagração paralela de hipóteses em que esta pode ser afastada.

De acordo com Pedro Infante Mota, as exceções previstas no Artigo XX do GATT estão no campo das exceções gerais, o que significa dizer que elas podem afastar todas as regras e princípios fundamentais do GATT, diferentemente das exceções particulares, que só se aplicam a um ou outro princípio fundamental e em situações devidamente previstas.³⁰ É neste sentido que aponta Pascal Lamy:

Mas, ao mesmo tempo, o GATT, e agora a OMC, contém previsões de 'exceções' a essas obrigações de abertura de mercado. O velho – mas ainda vigente – Artigo XX do GATT prevê que nada impede um Membro de se eximir das suas obrigações de abertura de mercado quando decidir, unilateralmente, que considerações outras que as relacionadas ao comércio devem prevalecer. Isto pode ocorrer quando, por exemplo, um Membro se comprometeu em outros fóruns a, digamos, uma questão ambiental, se tal compromisso levar a restrições de mercado.³¹

³⁰ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 421.

³¹ Tradução livre da autora: "But, at the same time, the GATT, and now the WTO, contains provisions of 'exceptions' to these market access obligations. The old – but still in force – Article XX of GATT provides that nothing prevents a Member from setting aside market access obligations when a Member decides, unilaterally, that considerations other than those of trade must prevail. This can happen when, for instance, a Member has made commitments in other forums, say on environmental issue, when such an environmental commitment may lead to market access restrictions". LAMY, Pascal. **The Place of the WTO**

Deste modo, verifica-se que o Artigo XX do GATT 1994 prevê exceções às regras sobre liberalização comercial com o intuito de permitir a execução de políticas governamentais que promovam a consecução de fins essenciais para as sociedades domésticas. Neste sentido, conforme demonstra Alberto do Amaral Junior, os redatores do GATT, nos anos 40, estavam cientes de que a legitimidade do sistema multilateral de comércio deveria pressupor o equilíbrio entre o desmantelamento das barreiras alfandegárias e a liberdade reservada aos governos para tomar decisões inspiradas em valores de grande apelo social.³²

Com efeito, o Artigo XX dispõe:

Desde que essas medidas não sejam aplicadas de forma a constituir quer um meio de discriminação arbitrária, ou injustificada, entre os países onde existem as mesmas condições, quer uma restrição disfarçada ao comércio internacional, disposição alguma do presente capítulo será interpretada como impedindo a adoção ou aplicação, por qualquer Parte Contratante, das medidas:

(a) necessárias à proteção da moralidade pública;

(b) necessárias à proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais e à preservação dos vegetais;

(c) que se relacionem à exportação e a importação do ouro e da prata;

(d) necessárias a assegurar a aplicação das leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do presente acordo, tais como, por exemplo, as leis e regulamentos que dizem respeito à aplicação de medidas alfandegárias, à manutenção em vigor dos monopólios administrados na conformidade do § 4º do art. II e do art. XVII à proteção das patentes, marcas de fábrica e direitos de autoria e de reprodução, e a medidas próprias a impedir as práticas de natureza a induzir em erro;

(e) relativas aos artigos fabricados nas prisões;

(f) impostas para a proteção de tesouros nacionais de valor artístico, histórico ou arqueológico;

(g) relativas à conservação dos recursos naturais esgotáveis, se tais medidas forem aplicadas conjuntamente com restrições à produção ou ao consumo nacionais;

(h) tomadas em execução de compromisso contraídos em virtude de um Acordo intergovernamental sobre um produto de base, em conformidade com os critérios submetidos às Partes Contratantes e não desaprovados por elas e que é ele próprio submetido às Partes Contratantes e não é desaprovado por elas.

and its Law in the International Legal Order. The European Journal of International Law. Vol 17, n. 5, 2007, p. 978.

³² AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **A Solução de Controvérsias na OMC.** São Paulo: Atlas, 2008, p. 191.

(i) que impliquem em restrições à exportação de matérias primas produzidas no interior do país e necessárias para assegurar a uma indústria nacional de transformação as quantidades essenciais das referidas matérias-primas durante os períodos nos quais o preço nacional seja mantido abaixo do preço mundial, em execução de um plano governamental de estabilização; sob reserva de que essas restrições não tenham por efeito reforçar a exportação ou a proteção concedida à referida indústria nacional e não sejam contrárias às disposições do presente Acordo relativas à não discriminação.

(j) essenciais à aquisição ou a distribuição de produtos dos quais se faz sentir uma penúria geral ou local; todavia, as referidas medidas deverão ser compatíveis com o princípio segundo o qual todas as Partes Contratantes têm direito a uma parte equitativa do abastecimento internacional desses produtos e as medidas que são incompatíveis com as outras disposições do presente Acordo serão suprimidas desde que as circunstâncias que as motivaram tenham deixado de existir. As Partes Contratantes examinarão, em 30 de junho de 1960, no máximo, se é necessário manter a disposição da presente alínea.(grifo da autora)³³

Torna-se patente, diante desse dispositivo, a tensão entre os princípios de livre comércio e a possibilidade de execução de políticas públicas que restrinjam o ingresso de bens importados. É por conta deste preceito, indica Amaral, que os Estados podem participar do regime comercial multilateral sem abdicar de parcela de sua soberania em aspectos primordiais para a ordem legal e política.

Diante disso, surge o desafio hermenêutico em relação ao Artigo XX, já que a interpretação restritiva do dispositivo limitaria a soberania dos Estados, enquanto o seu emprego indiscriminado culminaria na erosão do equilíbrio entre direitos e obrigações que o GATT houve por bem instituir. De qualquer modo, conforme Amaral, é de indiscutível importância o modo de sua interpretação, já que afeta tanto o grau de sujeição dos Membros às obrigações vigentes na OMC quanto a efetivação de políticas para proteção dos direitos humanos e do meio ambiente.³⁴

Mota, a respeito do tema, assevera que antes de se socorrer ao abrigo das exceções gerais para justificar uma medida, a jurisprudência da OMC determina que se deve analisar se ela efetivamente viola um dos princípios fundamentais do GATT. Se a medida em causa não for incompatível com nenhum dos dispositivos que dão base ao GATT, não há necessidade de

³³ Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994. Disponível em <http://www.mdic.gov.br>. Acesso em: 31/07/09.

³⁴ AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **A Solução de Controvérsias na OMC**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 191.

justificá-la. Além disso, o Artigo XX deve ser encarado pelos membros da OMC como última *ratio*, invocável somente quando os Membros não puderem justificar suas ações de outro modo.³⁵

A respeito da interpretação do Artigo XX, o Órgão de Apelação declarou no caso Estados Unidos: Padrões para Gasolina Reformulada e Convencional, que esta não deve se dar em um sentido tão amplo que retire o sentido do fim e do objeto de outras disposições do GATT. Sendo assim, o Órgão de Apelação concluiu que:

Um intérprete de tratados não pode atribuir um sentido, no quadro do Acordo Geral, dos respectivos objeto e fim, à relação entre os compromissos positivos assumidos, por exemplo, nos artigos I, III e XI e as políticas encarnadas nas 'Exceções Gerais' enumeradas no artigo XX senão de forma casuística, examinando minuciosamente o contexto factual e jurídico de um dado litígio, sem abstrair dos termos efetivamente utilizados pelos próprios membros da OMC para exprimir sua intenção e o seu fim.³⁶

Ainda, com relação ao método de determinação se a medida em causa constitui uma exceção a ser respaldada pelo Artigo XX, este consiste em um teste composto por duas etapas: em primeiro lugar, é necessário verificar se a medida cabe em uma das exceções específicas previstas nas alíneas 'a' a 'j' do dispositivo e se esta observa os requisitos nela previstos. Neste passo, analisa-se a natureza da medida. Já o segundo passo é focado no modo de aplicação da medida, a qual pode constituir uma discriminação de variados modos. Tal questão relativa à discriminação corresponde ao *caput* do Artigo XX.³⁷ Esta ordem de análise é de extrema importância e deve ser respeitada, conforme aponta o Órgão de Apelação no caso Estados Unidos: Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarões.

119. A ordem de etapas indicada, a seguir na análise de uma alegação respeitante a uma justificação com base no artigo XX, reflecte, não uma escolha fortuita ou aleatória, mas antes a estrutura

³⁵ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 423.

³⁶ Relatório do Órgão de Apelação no caso *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 425.

³⁷ GHEI, Nita. **Evaluating the WTO Two Step Test for Environmental Measures Under Article XX**. George Mason University of Law and Economics Research Paper Series, 2006, p. 21. Disponível em http://ssrn.com/abstract_id=946462. Acesso em 21/07/2009.

e lógica fundamentais do artigo XX. O Painel parece dar a entender, ainda que de forma indirecta, que é indiferente seguir a ordem de etapas indicada ou invertê-la (...). Não partilhamos este ponto de vista.

120. A tarefa de interpretar o prólogo de forma a impedir o uso abusivo ou impróprio das exceções específicas do artigo XX torna-se difícil, senão mesmo impossível, quando o intérprete (como o Painel, neste caso) não identificou e examinou antecipadamente a exceção específica susceptível de abuso. (...) O que é indicado definir como 'discriminação arbitrária' ou 'discriminação injustificada' ou como uma 'restrição disfarçada ao comércio internacional' para uma determinada categoria de medidas já não o seria para outra categoria ou grupo de medidas. Por exemplo, o critério da 'discriminação arbitrária' enunciado no prólogo pode ser diferente consoante esteja em causa uma medida que se quer necessária para proteger a moralidade pública ou uma medida relativa a artigos fabricados nas prisões.³⁸

Neste sentido, tendo em conta que as alíneas devem ser as primeiras a ser analisadas, cumpre ressaltar que elas preveem a proteção dos mais variados valores, permitindo que, observadas certas condições, os membros da OMC possam aplicar medidas que entram em conflito com o objetivo de liberalização das trocas comerciais.

Considerando que somente as alíneas 'b' e 'd' foram utilizadas na justificativa brasileira para a imposição de barreiras à importação, a atenção, a seguir, incidirá sobre elas.

1.2.2 ALÍNEA 'B': PROTEÇÃO DA VIDA, SAÚDE E PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE

De acordo com os ensinamentos de Mota, para que uma medida, que de outra forma violaria o GATT 1994, possa ser justificada pela alínea 'b' do Artigo XX, a parte que a invoca tem que demonstrar, primeiramente, que a medida imposta tem por objetivo proteger a saúde e a vida das pessoas e dos animais ou a preservação dos vegetais. Em seguida, deve-se provar que a medida é necessária à proteção destes bens e, finalmente, que esta respeita o disposto no *caput* do Artigo XX.

Com efeito, a primeira condição é de simples constatação. Por exemplo, no caso Tailândia: Restrições à Importação e Impostos Internos sobre Cigarros, a Tailândia procurou justificar suas restrições à importação de cigarros

³⁸ Relatório do Órgão de Apelação no caso *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products In*. MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 425.

afirmando que elas visavam proteger a população nacional dos ingredientes nocivos dos cigarros importados e reduzir o consumo de cigarros na Tailândia. Ao analisar o caso, o Painel Arbitral reconheceu que fumar constituía um risco sério à saúde das pessoas e que, conseqüentemente, as medidas destinadas a reduzir o consumo de cigarros tinham como objetivo a preservação destes bens jurídicos.³⁹

Já com relação ao segundo elemento, o requisito da necessidade, o Painel deste mesmo caso, julgado antes da constituição da OMC, considerou:

As restrições à importação impostas pela Tailândia só podiam ser consideradas 'necessárias' no sentido da alínea 'b' do artigo XX se não existissem outras medidas compatíveis, ou menos incompatíveis, com o Acordo Geral cuja adopção pela Tailândia com vista a atingir os objectivos da sua política de saúde fosse razoavelmente de se esperar.⁴⁰

Diante disso, concluiu-se que a Tailândia tinha razoavelmente ao seu dispor diversas medidas compatíveis com o Acordo Geral para controlar a quantidade e qualidade de cigarros e atingir os objetivos da política de saúde nacional, de modo que a restrição à importação de cigarros não poderia ser considerada necessária no sentido da alínea 'b' do Artigo XX.⁴¹

Depois da entrada em vigor dos acordos da OMC, o Órgão de Apelação do OSC, no caso Comunidade Europeia: Medidas que Afetam Asbestos e Produtos que Contêm Asbestos refinou o requisito da necessidade, estabelecendo:

(...) é indiscutível que os membros da OMC têm o direito de estabelecer o nível de proteção da saúde que entendem apropriado numa dada situação (...) os outros membros não podem pôr em causa o nível de protecção seleccionado por um Membro; podem apenas defender que a medida aplicada não é 'necessária' para atingir tal nível de protecção.⁴²

³⁹ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 429.

⁴⁰ Relatório do Órgão de Apelação no caso *Thailand – Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes*. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 430.

⁴¹ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 432.

⁴² *Ibidem*, p. 433.

Diante da inquestionável possibilidade dos Membros estabelecerem os níveis de proteção dos seus mais variados bens jurídicos, o Órgão de Apelação, neste mesmo caso, analisou a possibilidade de adoção de medidas alternativas, inferindo que estas devem contribuir para o fim buscado pela medida e serem menos restritivas ao comércio internacional, conforme indica:

Um aspecto do 'processo de sopesar e realizar um balanço (...) na determinação (...) se uma medida alternativa compatível com o Acordo OMC' se encontra *razoavelmente disponível* é em que termos a medida alternativa 'contribui para a realização do objectivo prosseguido'. (...) No presente caso, o objectivo prosseguido pela medida é a proteção da vida e da saúde das pessoas (...). O valor prosseguido é simultaneamente vital e importante no mais elevado grau. Resta apenas saber se existe uma medida alternativa que permita atingir o mesmo objectivo e que seja menos restritiva para o comércio do que uma proibição.⁴³

Com relação aos meios de prova de que dispõe o Membro que invoca o Artigo XX (b), o Órgão de Apelação referiu, ainda no caso mencionado supra, que este pode basear-se, de boa-fé, em fontes científicas, ainda que elas não sejam incontestáveis, contanto que apresentem opiniões respeitáveis. Nos termos do relatório:

Um Membro não é obrigado, ao estabelecer uma política de saúde, em automaticamente seguir o que, à época, constitua a opinião científica majoritária. Sendo assim, um painel não precisa, necessariamente, fundamentar uma decisão no Artigo XX(b) do GATT 1994 com base no "preponderante" peso da evidência.⁴⁴

Cumprido ressaltar, ainda, que não obstante haverem sido traçados parâmetros interpretativos para o dispositivo em causa, ele ainda é objeto de constantes discussões e divergências no âmbito do OSC, conforme se delineará adiante.

1.2.3 ALÍNEA 'D': APLICAÇÃO DE LEIS E REGULAMENTOS

Nos termos do que sustenta Mota, para que uma medida possa ser justificada com base na alínea 'd' devem ser preenchidos os três seguintes

⁴³ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 433.

⁴⁴ CARTIER, Stephanie. **Curso Sobre Solução de Controvérsias em Comércio Internacional, Investimento e Propriedade Intelectual**. Nações Unidas – Nova Iorque e Genebra, 2003, p. 62.

requisitos: em primeiro lugar, a medida deve ter por objeto “assegurar a aplicação de leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições” do GATT 1994; em seguida, a medida deve ser necessária para assegurar essa aplicação e, seguindo a lógica do dispositivo anterior, ela deve ser compatível com o disposto no *caput* do Artigo XX.⁴⁵

Com relação ao primeiro requisito, no caso Comunidade Europeia: Regulação de Importações e Componentes, o Painel Arbitral interpretou a frase “assegurar a aplicação de leis e regulamentos” com o significado de “para fazer cumprir as obrigações estipuladas nas leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do GATT 1994”. Nos termos do Painel:

Sempre que o objectivo de uma lei compatível com o Acordo Geral não possa ser realizado através do cumprimento das obrigações estipuladas na dita lei, a imposição de outras obrigações incompatíveis com o Acordo Geral pode então ser justificada ao abrigo da alínea d) do artigo XX, visto que com isso se consegue o respeito dos objectivos da lei em causa. (...) a alínea d) do artigo XX cobre unicamente as medidas destinadas a fazer cumprir as obrigações fixadas em leis ou regulamentos compatíveis com o Acordo Geral.⁴⁶

No que diz respeito ao segundo requisito, o Painel Arbitral do caso Estados Unidos – Seção 337 do Ato de Tarifas de 1930, sob a vigência do GATT 1947, declarou que:

(...) uma parte contratante não pode justificar uma medida incompatível com outra disposição do Acordo Geral declarando-a ‘necessária’ na acepção da alínea d) do artigo XX, se ela dispõe de uma medida alternativa cuja adopção seja razoável esperar dessa parte e que não seja incompatível com outras disposições do Acordo Geral. Pelas mesmas razões, nos casos em que não exista uma medida compatível com o Acordo Geral que esteja razoavelmente disponível, uma parte contratante tem a obrigação de utilizar, dentre as medidas alternativas razoavelmente à sua disposição, aquela que comporta o menor grau de incompatibilidade com outras disposições do Acordo Geral.⁴⁷

⁴⁵ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 435.

⁴⁶ Relatório do Painel do caso Comunidade Económica Europeia – Regulação de Importação e Componentes. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 436.

⁴⁷ Relatório do Painel do caso Estados Unidos – Seção 337 do Ato de Tarifas de 1930. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 437.

Assim, aduz Mota, após a entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC, houve alguma evolução na interpretação do requisito da necessidade no âmbito das alíneas 'b' e 'd' do Artigo XX do GATT, conforme anteriormente mencionado, de modo que, para determinar a necessidade da medida passou-se a sopesar e fazer um balanço de uma série de fatores, sobretudo a possibilidade de adoção de uma medida alternativa menos incompatível com o Acordo Constitutivo da OMC. Esta, de acordo com decisões mais recentes do OSC, deve ser adotada pelo Membro se estiver razoavelmente disponível.⁴⁸ Conforme observa o próprio Secretariado da OMC:

[o requisito] evoluiu de uma abordagem que privilegiava a medida menos restritiva do comércio [*least-trade restrictive*] para uma que privilegia **uma** medida menos restritiva do comércio [*less-trade restrictive*], complementada por um critério de proporcionalidade ('um processo de sopesar e examinar uma série de fatores').⁴⁹

Contudo, apesar dos avanços interpretativos destas alíneas, elas ainda constituem objeto de discussão nos casos em que são invocados, restando aos árbitros da OMC a tarefa de analisar se as justificativas apresentadas pelos Membros podem ser respaldadas por estes dispositivos.

1.2.4 *CAPUT* DO ARTIGO XX

Conforme anteriormente referido, para que a proteção conferida pelo Artigo XX possa ser invocada de modo a justificar uma medida que de outra forma seria contrária ao GATT 1994, não basta que ela observe as condições impostas por alguma de suas alíneas. Assim, a medida em causa deve satisfazer igualmente as condições impostas pelo *caput* do Artigo XX, que determina que ela não pode ser aplicada "de forma a constituir um meio de discriminação arbitrária ou injustificada entre os países onde existam as mesmas condições, ou uma restrição disfarçada ao comércio internacional".⁵⁰

⁴⁸ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 438.

⁴⁹ Organização Mundial do Comércio, GATT/WTO Dispute Settlement Practice Relating to GATT Article XX, Paragraphs (b), (d) and (g), Note by the Secretariat (WT/CTE/W/203), 8-3-2002, p. 18, *In* MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 439.

⁵⁰ GATT 1994, Artigo XX, *caput*.

Sendo assim, de acordo com Mota, o OSC aponta que tal *caput* refere-se não tanto à medida em causa ou ao seu conteúdo, mas à maneira como a medida é aplicada. Sendo assim, o objetivo deste dispositivo é evitar que abusos sejam feitos na utilização das exceções previstas nas alíneas, e ele é regido pelo princípio que determina que, embora as exceções previstas no Artigo XX possam ser invocadas como um direito, o titular desse direito não deve exercê-lo de modo a contrariar as demais obrigações impostas pelo Acordo Constitutivo da OMC.⁵¹

Isso porque, conforme indica o Órgão de Apelação no caso Estados Unidos: Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão, o *caput* indica a necessidade de equilíbrio entre os direitos do Membro que invoca a exceção e os direitos dos demais membros referentes às regras do GATT 1994. Nos termos do relatório:

Caso um Membro exerça de forma abusiva ou imprópria o seu direito de invocar uma exceção, tal como a da alínea g) do artigo XX, ele irá dessa forma diminuir ou anular os direitos convencionais fundamentais dos outros membros, por exemplo, com base no nº 1 do artigo XI. Por outro lado, tendo em conta que o próprio GATT de 1994 permite o recurso às exceções previstas no artigo XX, atendendo ao carácter legítimo das políticas e dos interesses considerados, é necessário que o direito de invocar uma destas exceções não se torne meramente ilusório.⁵²

Mota afirma, contudo, que tal questão ainda pode ser analisada sob um prisma ligeiramente diferente, determinando-se que haja um equilíbrio entre o direito de um Membro de invocar uma exceção prevista no Artigo XX e o dever deste Membro de respeitar os direitos convencionais dos demais.

Com efeito, os termos do *caput* indicam que cada uma das exceções previstas nas alíneas “a” a “j” do Artigo XX consiste em uma previsão limitada e condicionada às obrigações substantivas contidas nas outras disposições do GATT 1994, já que ela é subordinada à observância pelo Membro do *caput* do

⁵¹ Relatório do Órgão de Apelação no caso Estados Unidos – Padrões para Gasolina Reformulada e Convencional. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 446.

⁵² Relatório do Órgão de Apelação no caso Estados Unidos – Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarões. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 446.

artigo. Neste sentido, este constitui elemento fundamental do equilíbrio entre direitos e obrigações estabelecidos pelo GATT.⁵³

Conforme enuncia o Órgão de Apelação:

Na realidade, o prólogo do artigo XX não é mais do que uma emanção do princípio da boa fé. Este princípio, que é, simultaneamente, um princípio geral de direito e um princípio geral do Direito Internacional, regula o exercício dos direitos dos Estados. Um dos seus corolários, geralmente designado como a doutrina do *abus de droit*, proíbe o exercício abusivo desses direitos e prescreve que, sempre que a afirmação de um direito "invade o domínio coberto por uma obrigação convencional, o direito seja exercido de boa-fé, ou seja, de forma razoável". O exercício abusivo por um Membro do seu próprio direito convencional traduz-se, pois, numa violação dos direitos convencionais dos outros membros, bem como num incumprimento pelo Membro em causa da sua obrigação convencional.⁵⁴

Sendo assim, tendo extraído a essência do *caput* do Artigo XX, passar-se-á ao estudo dos dois principais requisitos enunciados por ele impostos: a adoção da medida de modo a constituir um meio de discriminação arbitrária ou injustificada e/ou uma restrição disfarçada ao comércio internacional.

1.2.4.1 DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA OU INJUSTIFICADA

Como de costume, o OSC analisa a medida adotada pelo Membro sob a ótica de cada trecho do dispositivo, separadamente. Assim, para determinar se a sua adoção é feita em consonância com o *caput* do Artigo XX, ele verifica primeiramente se a medida constitui discriminação e, em caso positivo, se esta é arbitrária ou injustificada.

Nos termos de Sidney Amaral Cardoso, a discriminação arbitrária é constituída de práticas que não levam a resultados previsíveis, ou seja, circunstâncias em que não haja clareza nas condições de competição estabelecidas pela medida.⁵⁵

⁵³ MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 447.

⁵⁴ Relatório do Órgão de Apelação no caso Estados Unidos – Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 447.

⁵⁵ CARDOSO, Sidney Amaral. **Convenções Ambientais Multilaterais e a OMC**. Tese Mestrado, 2003, p. 60. Disponível em <http://www.tede.ufsc.br/teses/PDPC0639.pdf>. Acesso em 10/07/2009.

Neste sentido, Steve Charnovitz indica que no caso Estados Unidos: Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão, o Órgão de Apelação do OSC explicou que a discriminação arbitrária pode ocorrer quando, por exemplo, o governo de um Membro requer a certificação de um país exportador, mas não lhe confere uma oportunidade formal de ser ouvido, de responder aos argumentos apresentados contra ele, de receber por escrito uma decisão formal, fundamentada, ou de ter um procedimento para apelar dela. Assim, a proibição de importação pode constituir uma discriminação arbitrária quando aplica um padrão rígido e sem exceções que não leva em consideração as diferentes condições dos países exportadores.⁵⁶ Conforme decisão deste órgão:

O artigo 609.º impõe uma exigência única, rígida e estrita segundo a qual os países que pretendem obter a certificação (...) devem adoptar um programa de regulamentação global que é essencialmente o mesmo que o dos Estados Unidos, sem que se verifique a adaptação desse programa relativamente às condições existentes nos países exportadores. Além disso, não existe praticamente nenhuma flexibilidade na forma como os funcionários estabelecem a determinação quanto à certificação. Em nosso entender, esta rigidez e esta inflexibilidade constituem também uma “discriminação arbitrária” para efeitos do prólogo (...).⁵⁷

Já a discriminação injustificada foi analisada com base no tratamento diferenciado conferido pelos Estados Unidos a alguns Membros. Este, então, foi analisado sob três prismas: (i) os diferentes prazos para ajuste à medida que os Estados Unidos haviam conferido a alguns Membros e aos países reclamantes – três anos aos primeiros e menos de quatro meses aos segundos; (ii) a negociação sobre cooperação com alguns Membros e não com os países reclamantes e, por fim, (iii) a transferência de tecnologia para alguns Membros, mas não para os reclamantes.⁵⁸ De acordo com o relatório:

⁵⁶ CHARNOVITZ, Steve. **Trade and Environment in the WTO**. Journal of International Economic Law. Vol. 10, set/2007, p. 26. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=1007028>. Acesso em 15/07/2009.

⁵⁷ Relatório do Órgão de Apelação do caso Estados Unidos – Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 448.

⁵⁸ CHARNOVITZ, Steve. **Trade and Environment in the WTO**. Journal of International Economic Law. Vol. 10, set/2007, p. 27. Disponível em <http://ssrn.com/abstract=1007028>. Acesso em 15/07/2009.

Outro aspecto da aplicação do artigo 609.º que tem bastante peso quando se trata de apurar se a discriminação é ou não justificável é o fracasso dos Estados Unidos em iniciar com outras partes em litígio, bem como com os outros membros que exportam camarão para o seu mercado, negociações globais sérias com o objetivo de concluir acordos bilaterais ou multilaterais para a protecção e conservação das tartarugas marinhas, antes de aplicar a proibição à importação contra as exportações de camarão desses outros membros. Claramente, os Estados Unidos negociaram seriamente com certos membros exportadores de camarão, mas não com outros (incluindo as partes queixosas). Esta atitude tem um efeito manifestamente discriminatório e, em nosso entender, injustificável.⁵⁹

Desta feita, são estes os elementos que compõem a análise referente à existência e característica da discriminação na adoção de uma medida restritiva ao comércio internacional. Seguir-se-á, então, com a verificação da terceira parte do *caput* do Artigo XX: a existência de restrição disfarçada ao comércio internacional.

1.2.4.2 RESTRIÇÃO DISFARÇADA AO COMÉRCIO INTERNACIONAL

Em relação ao terceiro e último requisito imposto pelo *caput* do Artigo XX, o Painel Arbitral do OSC analisou cuidadosamente no caso Comunidade Europeia: Medidas que Afetam Asbestos e Produtos que Contêm Asbestos o sentido exato da frase “restrição disfarçada ao comércio internacional”, destacando a qualidade “disfarçada”:

Para compreender o alcance do termo ‘restrição disfarçada ao comércio internacional’ o importante não é tanto o termo restrição, na medida em que, por princípio, toda a medida que releva do artigo XX é uma restrição ao comércio internacional, mas o termo ‘disfarçada’. De acordo com o método definido no artigo 31.º da Convenção de Viena [sobre o Direito dos Tratados, de 23 de Maio de 1969], notamos que o sentido corrente do verbo ‘disfarçar’ subentende uma *intenção*. De facto, ‘disfarçar’ significa, em particular, ‘ocultar debaixo de aparências enganosas, enganar’, ‘modificar para enganar’, ‘falsear’, ‘dissimular’. Consequentemente, uma restrição que, formalmente, responda às exigências da alínea b) do artigo XX torna-se abusiva se tal observância é, na verdade, simplesmente um disfarce e se os fins da restrição às trocas são atingidas sob a protecção da medida.⁶⁰

⁵⁹ Relatório do Órgão de Apelação do caso Estados Unidos – Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 449.

⁶⁰ Relatório do Painel Arbitral no caso Comunidade Europeia – Medidas que Afetam a Importação de Asbestos e Produtos Contendo Asbestos. In: MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 452.

Neste sentido, verifica-se que a medida não poderá ser justificada pelo *caput* do Artigo XX se for identificado que o seu verdadeiro propósito é constituir um óbice ao comércio internacional, ao invés de proteger o valor disposto na alínea em que a medida pretendeu se enquadrar.

Ainda, acerca da relação existente entre os três requisitos do *caput*, o Órgão de Apelação do caso Estados Unidos: Padrões para Gasolina Reformulada e Convencional, destacou que estes estão intimamente ligados e se referem mutuamente, nos seguintes termos:

'Discriminação Arbitrária', 'discriminação injustificada' e 'restrição disfarçada' ao comércio internacional podem, portanto, ser lidas lado-a-lado; elas transmitem significado uma a outra. É claro para nós que 'restrição disfarçada' inclui discriminação disfarçada no comércio internacional. É igualmente claro que a restrição ou discriminação oculta ou não-anunciada ao comércio internacional não esgota o significado de 'restrição disfarçada'. Consideramos que 'restrição disfarçada', o que quer mais que ela cubra, pode ser lida apropriadamente como a adoção de restrições equivalentes à discriminação arbitrária ou injustificada ao comércio internacional, assumidas sob a aparência de uma medida formalmente nos termos de uma exceção listada no Artigo XX. Colocados de uma maneira de certo modo diferente, os tipos de considerações pertinentes ao decidir se a aplicação de uma medida em particular equivale a 'discriminação arbitrária ou injustificada' podem também ser levados em conta ao determinar a presença de uma 'restrição disfarçada' ao comércio internacional. O tema fundamental será encontrado no propósito e objeto de evitar abuso ou uso ilegítimo das exceções às regras substantivas disponíveis no Artigo XX.⁶¹

Torna-se clara, diante do exposto, a relação existente entre as diferentes partes do *caput* do Artigo XX, uma vez que elas convergem na busca por um objetivo comum: impedir que medidas incoerentes com as obrigações dos Membros da OMC sejam justificadas pelas disposições referentes às exceções gerais do GATT 1994.

⁶¹ Tradução livre da autora: "'Arbitrary discrimination", "unjustifiable discrimination" and "disguised restriction" on international trade may, accordingly, be read side-by-side; they impart meaning to one another. It is clear to us that "disguised restriction" includes disguised discrimination in international trade. It is equally clear that concealed or unannounced restriction or discrimination in international trade does not exhaust the meaning of "disguised restriction." We consider that "disguised restriction", whatever else it covers, may properly be read as embracing restrictions amounting to arbitrary or unjustifiable discrimination in international trade taken under the guise of a measure formally within the terms of an exception listed in Article XX". CARTIER, Stephanie. **Curso Sobre Solução de Controvérsias em Comércio Internacional, Investimento e Propriedade Intelectual**. Nações Unidas – Nova Iorque e Genebra, 2003, p. 68-69.

Concluída a análise das partes relevantes do Artigo XX para a compreensão do Caso dos Pneus, verificar-se-á que este foi o único fundamento legal aplicado na decisão do OSC. Ainda, diante da presente exposição minuciosa dos significados de cada específica expressão, cumpre esclarecer que no momento da apresentação da decisão será feita alusão a este capítulo, para o fim de não comprometer o raciocínio lógico a ser desenvolvido adiante.

Encerrada, portanto, a análise do Artigo XX, passar-se-á à apresentação do princípio emergente e da Convenção, ambos de direito ambiental internacional, que poderiam ter sido igualmente considerados e aplicados pelo OSC, conforme se demonstrará.

1.3 PRINCÍPIO DA CORREÇÃO NA FONTE

Os princípios de direito ambiental internacional, conforme leciona Chris Wold em obra publicada em coautoria, são objeto de grande esforço de criação pela comunidade internacional, de modo que se espera que estes sejam implementados pelos Estados para a sua afirmação nas legislações e aplicação pelos tribunais domésticos. Trata-se da chamada *soft law*: não obstante tais princípios não serem obrigatórios, possuem importância ímpar para a proteção do meio ambiente em âmbito local e internacional por influenciarem a estruturação do direito ambiental interno e por serem efetivamente empregados pelos formuladores da política ambiental internacional. Contribuem, portanto, para a formação da *hard law*, constituída de obrigações cujo descumprimento implica em sanção.

Neste sentido, verifica-se que os princípios de direito ambiental internacional emergiram em 1972 com a denominada Declaração de Estocolmo e ganharam contornos concretos em 1992 na Conferência da ONU sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro.⁶²

Sendo assim, consagrou-se e consolidou-se o princípio de direito ambiental internacional da prevenção, considerado princípio central de direito

⁶² SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 6-8.

internacional ambiental. De acordo com este princípio, nenhum Estado está autorizado a “praticar, incentivar ou tolerar atividades em seu território – ou área sob sua jurisdição ou controle – que possam causar danos graves ao meio ambiente de outro Estado ou de uma área fora da jurisdição nacional”.⁶³ Trata-se, em verdade, de uma “prevenção limitada de dano (ambiental) transfronteiriço”.⁶⁴

Em seguida, houve o surgimento do princípio do poluidor-pagador, o qual tem por objetivo a melhor alocação possível e a internalização dos custos de medidas necessárias à prevenção, redução e eliminação de danos ambientais.⁶⁵

Como derivação destes dois princípios, o princípio da correção na fonte, ainda com caráter de *emerging principle*⁶⁶, foi consagrado pela primeira vez no Direito Comunitário através do Ato Único Europeu, de 1986, de acordo com Maria A. de Sousa Aragão.⁶⁷ Observa-se, contudo, que a Carta Mundial da Natureza, produzida em 28 de outubro de 1982 pela Assembléia Geral 37/7 da ONU, já enunciava em suas funções a busca pela correção na fonte:

II. Funções

12. A emissão de poluentes nos sistemas ambientais deve ser evitada, e:

(a) Quando isto não for possível, tais poluentes devem ser tratados na fonte, com a utilização dos meios mais adequados disponíveis;⁶⁸

⁶³ DERGINT, Augusto do Amaral. Utilização de Recursos Hídricos e Responsabilidade Internacional por Danos Ambientais Transfronteiriços. In: **Revista do Instituto dos Advogados do Paraná**, n. 36, Curitiba, set/2008, p. 193.

⁶⁴ DERGINT, Augusto do Amaral. Utilização de Recursos Hídricos e Responsabilidade Internacional por Danos Ambientais Transfronteiriços. In: **Revista do Instituto dos Advogados do Paraná**, n. 36, Curitiba, set/2008, p. 193.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 217.

⁶⁶ Princípio emergente.

⁶⁷ ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **Direito Comunitário do Ambiente**. Cadernos Cedoua. Coimbra: Livraria Almedina, 2002, p. 21.

⁶⁸ Tradução livre da autora. “II. Functions (...) 12. Discharge of pollutants into natural systems shall be avoided and: (a) Where this is not feasible, such pollutants shall be treated at the source, using the Best practicable means available; (...). Disponível em <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/424/85/IMG/NR042485.pdf?OpenElement>, acesso em 31 de agosto de 2009.

Ainda, acompanhando a inclusão deste princípio em normas de direito internacional, observa-se que ele foi incorporado também pela Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito, em 1989 conforme se verá adiante e, em seguida, em 1992, pela Convenção sobre a Proteção e o Uso dos Cursos D'água Transfronteiriços e dos Lagos Internacionais, de onde se lê:

Artigo 2: Disposições Gerais.

3. Medidas para a prevenção, controle e redução de poluição das águas devem ser tomadas, onde possível, na fonte.

Artigo 3: Prevenção, Controle e Redução

1. Para prevenir, controlar e reduzir impacto transfronteiriço, as Partes devem desenvolver, adotar, e implementar, tanto quanto possível, medidas legais, administrativas, econômicas, financeiras e técnicas relevantes e compatíveis para garantir, inter alia, que:

(a) A emissão de poluentes seja prevenida, controlada e reduzida na fonte através da aplicação, inter alia, de tecnologia simples e que não crie rejeitos.⁶⁹

Assim, conforme Aragão, a primeira designação do princípio, “reparação na fonte”, foi alterada para enfatizar que o momento de atuação deve se dar *a priori*, e não *a posteriori*, ou seja, a denominação “correção na fonte” dos danos causados ao meio ambiente destaca a prevenção na origem dos danos, ideia muito mais consentânea com o espírito do princípio.⁷⁰

Aduz-se, portanto, que referido princípio determina quem deve, onde e quando se devem desenvolver ações de proteção ao meio ambiente. Visa, assim, pesquisar as causas da poluição para as eliminar ou moderar, evitando que se repitam.

Partindo-se da aceção subjetiva do princípio, Aragão indica que a correção na fonte dos danos ao ambiente implicará na imposição ao poluidor, enquanto causador do dano, do dever de modificar a sua conduta, cessando

⁶⁹ Tradução livre da autora. “Article 2: General Provisions. (...) 3. Measures for the prevention, control and reduction of water pollution shall be taken, where possible, at source. (...) Article 3: Prevention, Control and Reduction. 1. To prevent, control and reduce transboundary impact, the Parties shall develop, adopt, implement and, as far as possible, render compatible relevant legal, administrative, economic, financial and technical measures, in order to ensure, inter alia, that: (a) The emission of pollutants is prevented, controlled and reduced at source through the application of, inter alia, low- and non-waste technology;”. Disponível em <http://www.unece.org/env/water/pdf/watercon.pdf>, acesso em 31 de agosto de 2009.

⁷⁰ ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **Direito Comunitário do Ambiente**. Cadernos Cedoua. Coimbra: Livraria Almedina, 2002, p. 21.

suas ações lesivas ou, quando tal não é possível, ajustando-a de modo a reduzir ao mínimo as agressões ao meio ambiente.⁷¹

Já a aceção objetiva do princípio proporciona a perspectiva espaço-temporal da correção da origem dos danos. Assim, Aragão demonstra que esta se divide em duas, e que a espacial trata do local onde se situa a fonte a corrigir. Neste sentido, a respeito da fonte no espaço:

(...) a correção implica a proibição de transporte de produtos nocivos para o ambiente do local onde são produzidos e onde deveriam ser eliminados, tratados ou reciclados, para outro local distante, ainda que aí a sua eliminação, tratamento ou reciclagem seja menos dispendiosa para o produtor.⁷²

Com relação ao campo dos resíduos, Aragão afirma que o princípio da correção na fonte foi utilizado pelo Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia em 1985 como argumento legitimador da proibição à importação de resíduos tóxicos, impedindo aquilo a que já se chamou de “turismo dos resíduos”. O Tribunal, no momento em que pela primeira vez a proteção ao meio ambiente foi utilizada como fundamento à imposição de barreiras à circulação de mercadorias, afirmou:

(...) o princípio da liberdade de comércio não deve ser visto em termos absolutos, mas está sujeito a certos limites justificados pelo objectivo de interesse geral prosseguido pela Comunidade, desde que os direitos em questão não sejam substancialmente afectados.⁷³

Quanto à segunda parte da aceção objetiva, Aragão aponta que a perspectiva temporal do princípio abarca o momento da criação da poluição ou outros danos, obrigando à tomada das medidas necessárias a inibi-los desde o início, ao invés da adoção de simples medidas consistindo em “tratamentos de fim de linha”.⁷⁴

Por fim, Aragão comenta que se verificado que a perspectiva subjetiva do princípio da correção na fonte decorre do princípio do poluidor-pagador, e a perspectiva temporal está intimamente ligada ao princípio da prevenção, aduz-

⁷¹ *Ibidem*, p. 21-22.

⁷² ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **Direito Comunitário do Ambiente**. Cadernos Cedoua. Coimbra: Livraria Almedina, 2002, p. 22.

⁷³ *Ibidem*, p. 22.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 22.

se que a sua inovação reside em sua acepção espacial, isto é, na imposição de que a correção dos danos deve ocorrer no mesmo local onde estes foram produzidos, proibindo o seu transporte para outras localidades.⁷⁵

Tendo concluído, então, a análise do princípio de direito ambiental internacional da correção na fonte, seguir-se-á com a norma de direito internacional que o incorporou e fundamentou as proibição brasileira à importação de pneus reformados.

1.4 CONVENÇÃO DA BASILÉIA SOBRE O CONTROLE DE MOVIMENTOS TRANSFRONTEIRIÇOS DE RESÍDUOS PERIGOSOS E SEU DEPÓSITO

No final da década de 1980 surgiram regulações em matéria ambiental que impunham obrigações aos países desenvolvidos relacionadas à eliminação de rejeitos. Em vista dos elevados custos do manejo adequado de tais substâncias, tais países adotaram práticas ilegais de envio de rejeitos perigosos aos Estados em desenvolvimento e ao leste europeu, o que motivou a criação de uma norma internacional que os impedisse de fazê-lo.⁷⁶

Sendo assim, em 1989 realizou-se na Basiléia, Suíça, a Conferência de Plenipotenciários, sob os auspícios da ONU, para a assinatura de uma Convenção global para o controle do movimento transfronteiriço de rejeitos potencialmente perigosos e o seu depósito, a Convenção da Basiléia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito.⁷⁷

Conforme Geraldo Eulálio do Nascimento e Silva, o extenso preâmbulo da Convenção, assinada em 21 de março daquele ano, expressa a preocupação dos Estados com o tráfego de resíduos perigosos, a capacidade limitada dos países em desenvolvimento em manejá-los e a importância da

⁷⁵ *Ibidem*, p. 22.

⁷⁶ A respeito do surgimento da Convenção de Basiléia ver <http://www.basel.int/convention/about.html>. Acesso em 15/08/2009.

⁷⁷ SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. **Direito Ambiental Internacional**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Tex Ed, 2002, p. 138.

promoção de transferência de tecnologias para o manejo saudável de tais resíduos.⁷⁸

A Convenção da Basileia entrou em vigor em 5 de maio de 1992, conforme o disposto no seu artigo 25, no 90º dia após o depósito do vigésimo instrumento de ratificação, aceitação, confirmação formal, aprovação ou adesão, e dela são Partes hoje 172 Estados, dentre eles, o Brasil e a União Europeia. A promulgação nacional do texto da Convenção ocorreu por meio do Decreto nº 875 de 19 de julho de 1993.⁷⁹

Assim, diante do risco imposto pelos resíduos perigosos à saúde humana e ao meio ambiente, a Convenção dispõe que o movimento transfronteiriço de rejeitos perigosos só pode se dar mediante notificação pelo Estado exportador às autoridades competentes do Estado importador ou daquele por onde os rejeitos devem passar. Deste modo, cada embarcação que contiver rejeitos perigosos deve possuir um documento que certifique a sua origem e o local onde será entregue a carga, sob pena de ser considerada ilegal.

Ainda, a Convenção, além de conceder aos Estados o direito de se recusar a receber rejeitos perigosos, prevê que se este não tiver condições de manejar ou eliminar as substâncias de maneira a não prejudicar o meio ambiente, não poderá receber os rejeitos.⁸⁰

Destaca-se, na Convenção, o disposto em seu artigo 2º, parágrafo primeiro, em que resíduos são definidos como substâncias ou objetos que são eliminados, ou se planeja eliminar, ou são objeto de pedido para serem eliminados, de acordo com as provisões da lei nacional. Ainda, no mesmo artigo, o parágrafo oitavo dispõe sobre a “gestão ambientalmente segura e racional dos resíduos perigosos e de outros resíduos”, afirmando que esta pode ser alcançada se forem seguidos todos os passos viáveis para assegurar uma boa gestão dos resíduos de maneira a proteger a saúde humana e o ambiente contra os efeitos nocivos que podem advir destes.⁸¹

⁷⁸ *Ibidem*, p. 138.

⁷⁹ Disponível em <http://www.basel.int/convention/about.html>. Acesso em 15/08/2009.

⁸⁰ Disponível em <http://www.basel.int/convention/about.html>. Acesso em 15/08/2009.

⁸¹ Convenção de Basileia, art. 2º.

Já acerca das obrigações gerais das partes, sobressai-se a disposta no artigo 4º, parágrafo segundo, da qual se extrai a busca pela redução ao mínimo do movimento transfronteiriço de resíduos, conforme se lê:

d) Assegurar que o movimento transfronteiriço de resíduos perigosos e de outros resíduos seja reduzido ao mínimo, tomando as medidas ambientalmente corretas, através de uma gestão eficiente desses resíduos e que seja conduzida de modo a proteger a saúde humana e o ambiente contra os efeitos nocivos que podem resultar desse mesmo movimento;⁸²

Neste sentido, o Secretariado da Convenção afirma que esta, ao impor a diminuição ao mínimo da exportação e importação de resíduos e a “gestão ambientalmente segura e racional” destes tem como princípio que norteia as suas disposições o tratamento e o manejo dos rejeitos perigosos o mais próximo possível de onde foram produzidos.⁸³ Verifica-se, portanto, a consagração em referida Convenção do princípio emergente de direito ambiental internacional da correção na fonte.

Com relação às provisões relacionadas ao manejo de pneus, verifica-se que os resíduos submetidos à Convenção da Basileia são aqueles que estão listados no Anexo I (Categorias de Resíduos a Serem Controladas) e que possuem alguma das características dispostas no Anexo III (Lista de Características). No entanto, a Convenção determina que as Partes não estão adstritas à definição de resíduos perigosos por ela adotada, podendo decidir acerca de quais substâncias considera perigosas, de acordo com a sua legislação nacional. Assim, no caso de a Parte considerar como perigosa alguma substância não prevista pela Convenção, aquela deverá notificar o Secretariado desta acerca do conteúdo da sua normativa interna, e este informará às demais Partes que a exportação de tal substância para aquele país é proibida.⁸⁴

⁸² Convenção de Basileia, art. 4º, § 2º.

⁸³ Disponível em <http://www.basel.int/convention/about.html>. Acesso em 15/08/2009.

⁸⁴ Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. **Revised Technical Guidelines on Environmentally Sound Management of Used Tyres**, 2008, p. 17.

Os pneus não estão listados no Anexo I da Convenção, tampouco no Anexo III.⁸⁵ Assim, o Anexo que lhes faz expressa menção é o IX, que discrimina resíduos que não são abrangidos pela Convenção, exceto se possuírem elementos do Anexo I “numa extensão tal que provoque a exibição de uma das características do Anexo III”.⁸⁶ Em outros termos, se os rejeitos listados no Anexo IX possuírem os elementos do Anexo I em quantidade apta a gerar as qualidades dispostas no Anexo III, estarão abrangidos pela Convenção. Assim, a referência aos pneus é feita por meio da sigla “[B3140] Resíduos de pneumáticos, excluindo os destinados às operações previstas no Anexo IV”.⁸⁷

Portanto, pode-se aduzir que os pneus que possuem elementos listados no Anexo I, (como, por exemplo, seguindo a nomenclatura adotada por referido anexo, Y-22: compostos de cobre; Y-23: compostos de zinco; Y-26: cádmio e seus compostos; Y-31: chumbo e seus compostos etc.) em quantidade suficiente a caracterizá-los conforme disposto no Anexo III (H11: tóxicos; H12: ecotóxicos ou H6.1: venenosos) são cobertos pela Convenção da Basileia e, assim, devem receber gestão ambientalmente segura e racional e tratamento o mais próximo possível de sua fonte.

No entanto, ainda diante da hipótese de demonstração, por qualquer interessado, de que tais rejeitos não possuem os elementos ou características necessárias para serem considerados perigosos, deve-se observar que, conforme disposto no Artigo 1º, parágrafo primeiro, (b), resíduos que não estão dispostos nesta Convenção, mas são considerados perigosos pela legislação da Parte, também são por ela cobertos.⁸⁸

Neste sentido, cumpre destacar o disposto nas Diretrizes Técnicas Revisadas da Gestão Ambientalmente Segura e Racional de Pneus Usados⁸⁹,

⁸⁵ *Ibidem*, p. 18

⁸⁶ Convenção da Basileia, Anexo IX.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. **Revised Technical Guidelines on Environmentally Sound Management of Used Tyres**, 2008, p. 19.

⁸⁹ Tradução livre da autora dos termos “Revised Technical Guidelines on Environmentally Sound Management of Used Tyres”.

elaborada pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, com base na Convenção:

Um elemento importante da Convenção é que as Partes não estão vinculadas à definição de resíduos perigosos (e outros resíduos) estabelecida pela Convenção. Cada Parte é livre para decidir se considera um certo rejeito “perigoso”, para os fins da Convenção, de acordo com a legislação nacional. Neste caso, o país deve notificar o Secretariado da Convenção de Basileia acerca do conteúdo de sua legislação nacional, o qual notificará as outras Partes da Convenção sobre a proibição do movimento transfronteiriço de tal resíduo.⁹⁰

Tendo, portanto, apresentado a Convenção da Basileia e o princípio da correção na fonte no qual esta se baseia, finalizando o capítulo referente às premissas teóricas à compreensão do Caso dos Pneus, seguir-se-á com a análise específica deste e das decisões a ele pertinentes.

⁹⁰ Tradução livre da autora: “One important element of the Convention is that a Party is not bound by the definition of hazardous waste (and other residues) established by the Convention. Each Party is free to decide whether it considers a certain waste “hazardous”, for the purpose of the Convention, pursuant to its national legislation. In this case, the country needs to notify the Basel Secretariat about the content of its national legislation, which in turn notifies the other Parties to the Convention that the transboundary movement of such waste is prohibited.” Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. **Revised Technical Guidelines on Environmentally Sound Management of Used Tyres**, 2008, p. 18.

CAPÍTULO II – DISPUTA NA OMC DENOMINADA BRASIL: MEDIDAS QUE AFETAM A IMPORTAÇÃO DE PNEUS REFORMADOS

2.1 ANTESSALA DA DISPUTA

Em 22 de março de 1989, conforme anteriormente destacado, foi adotada e reconhecida como documento de referência mundial na Conferência de Plenipotenciários, na Basileia, a Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito, que teve por escopo a regulação do movimento de resíduos sólidos e líquidos perigosos.⁹¹

Na sequência, foram criadas no Brasil diversas normas com o objetivo de implementar internamente tal Convenção. Assim, foi editada pelo Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) a Portaria nº 08, de 14 de maio de 1991, vedando a importação de bens de consumo usados.⁹²

Logo em seguida, em 1992, motivado pela aprovação do texto da Convenção pelo Poder Legislativo e o depósito da carta de adesão, o Instituto Nacional do Meio Ambiente (IBAMA) publicou a Portaria nº 138-N/92, proibindo pela primeira vez a importação de pneus usados.⁹³

Já em 1996, após a promulgação do texto da Convenção por meio do Decreto nº 875/1993, foi emitida a Resolução nº 23 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com conteúdo idêntico ao da Portaria do IBAMA.⁹⁴

No ano 2000, a Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), por meio da

⁹¹ Disponível em <http://www.basel.int/convention/about.html>. Acesso em 10/09/2009.

⁹² Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Departamento de Operações de Comércio Exterior. Portaria nº 08/1991. Disponível em http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1197490614.pdf. Acesso em 15/07/2009.

⁹³ Cf. Relatório do Voto da Ministra Carmen Lúcia em Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 101, p 43. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=101&processo=101>. Acesso em 27/09/2009.

⁹⁴ Conselho Nacional do Meio Ambiente. Resolução nº 23. Disponível em www.mma.gov.br/port/conama/res/res96/res2396.doc. Acesso em 27/09/2009.

Portaria nº 8, determinou a proibição do deferimento de licenças à importação de pneumáticos reformados. Note-se, portanto, que a partir desse momento a restrição foi imposta também aos pneus usados submetidos a procedimentos específicos para possibilitar a sua reutilização.⁹⁵

Desta feita, com o fim de coibir tal prática, o Decreto nº 3.919/2001 impôs multa no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) à importação, comercialização, transporte, armazenagem, guarda ou depósito de pneus reformados.⁹⁶

Em face de tais medidas, um Tribunal Arbitral estabelecido no seio do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), a pedido do Uruguai, concluiu em 9 de janeiro de 2002 que aquelas normas eram incompatíveis com as obrigações do Brasil enquanto Estado Parte daquela união aduaneira. Diante dessa decisão, o Brasil eliminou em 8 de março de 2002 a proibição da importação aos demais países membros do MERCOSUL através da Portaria SECEX nº 2⁹⁷ e eximiu os pneumáticos deles originados das multas acima referidas por meio do Decreto nº 4.592⁹⁸ de 11 de fevereiro de 2003.⁹⁹

Finalmente, as autoridades brasileiras decidiram consolidar e simplificar tais atos legislativos por meio da inserção do artigo 39 na Portaria SECEX nº 17¹⁰⁰, de 1º de dezembro de 2003, que dispõe:

⁹⁵ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Secretaria de Comércio Exterior. Portaria nº 08/2000. Disponível em <http://www2.desenvolvimento.gov.br/sitio/legislacao/portarias/secex/082000.php>. Acesso em 15/07/2009.

⁹⁶ Presidência da República. Decreto nº 3.919/2001. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/2001/D3919.htm. Acesso em 15/07/2009.

⁹⁷ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Secretaria de Comércio Exterior. Portaria nº 02/2002. Disponível em <http://www2.desenvolvimento.gov.br/arquivo/legislacao/portarias/secex/2002/secex2002-02.pdf>. Acesso em 15/07/2009.

⁹⁸ Presidência da República. Decreto nº 4.592/2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4592.htm. Acesso em 15/07/2009.

⁹⁹ Cf. Relatório do Painel Arbitral do OSC no caso Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneumáticos Reformados. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 05/07/2009.

¹⁰⁰ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Secretaria de Comércio Exterior. Portaria nº 17/2003. Disponível em http://www2.desenvolvimento.gov.br/arquivo/legislacao/portarias/secex/2003/prtSECEX17_2003.pdf. Acesso em 15/07/2009

Art. 39. Não será deferida licença de importação de pneumáticos recauchutados e usados, seja como bem de consumo, seja como matéria-prima, classificados na posição 4012 da NCM, à exceção dos pneumáticos remoldados, classificados nas NCM 4012.11.00, 4012.12.00, 4012.13.00 e 4012.19.00, originários e procedentes dos Estados Partes do Mercosul ao amparo do Acordo de Complementação Econômica nº 18.¹⁰¹

Desta forma, a pedido da Secretaria Internacional Permanente das Associações de Vendedores e Reformadores de Pneumáticos (BIPAVER)¹⁰², tal ato normativo tornou-se alvo de investigação por parte do Comitê de Regulação de Barreiras Comerciais da Comissão Europeia, o qual emitiu um relatório¹⁰³ em 13 de setembro de 2004, aconselhando a União Europeia a desafiar tais medidas brasileiras no âmbito da OMC. Tal relatório baseava-se nos dados das exportações europeias para o Brasil anteriores ao ano 2000, os quais apontavam que o Brasil representava um mercado importante para os fabricantes europeus de pneumáticos reformados antes da introdução da proibição. Nos termos do relatório,

No período entre 1995-2000 as exportações de pneus recauchutados para o Brasil de carros de passageiros cresceu em média 58% (com respectivos pico e vale de 187% e 3%) e pela primeira vez em seis anos caiu para 32% em 2001, i.e., após a imposição da proibição. Nos dois anos seguintes as exportações continuaram a declinar alcançando aproximadamente 10% do volume anual de exportação dos anos anteriores.¹⁰⁴

¹⁰¹ O presente trabalho não pretende tratar da diferenciação entre pneus reformados, remoldados e recauchutados, de modo que todos serão tratados como se iguais fossem, sob o termo “reformados”.

¹⁰² Tradução livre da autora do termo “Bureau International Permanent des Associations de Vendeurs et Rechapeurs de Pneumatiques (BIPAVER)”. Esta consiste em uma associação profissional internacional que defende os interesses de reformadores de pneus na União Europeia

¹⁰³ Bureau International Permanent des Associations de Vendeurs et Rechapeurs de Pneumatiques (BIPAVER). Report to the Trade Barriers Regulation Committee Concerning an Obstacle to Trade, Within the Meaning of Council Regulation (EC) nº 3286/94, Consisting of Trade Practices Maintained by Brazil Affecting Trade in Retreated Tires. European Commission, 2004. Disponível em <http://trade.ec.europa.eu/doclib/html/119479.htm>. Acesso em 17/09/2009.

¹⁰⁴ Tradução livre da autora: “In the period 1995-2000 exports of retreaded tyres to Brazil for passenger cars rose at an average of 58% (with a respective peak and trough of 187% and 3%) and for the first time in the six year period dropped by 32% in 2001, i.e. after the imposition of the ban. In the following two years exports continued to decline achieving approximately 10 % of previous years’ annual export volumes”. Report to the Trade Barriers Regulation Committee Concerning an Obstacle to Trade, Within the Meaning of Council Regulation (EC) nº 3286/94, Consisting of Trade Practices Maintained by Brazil Affecting Trade in Retreated Tires, p. 4. Disponível em <http://trade.ec.europa.eu/doclib/html/119479.htm>. Acesso em 17/07/2009.

Neste sentido, a conclusão do Comitê foi de que as medidas brasileiras ensejaram a liquidação de empresas europeias e a perda de empregos, de modo que deveriam ser revertidas, já que iam de encontro com as obrigações do Brasil enquanto Membro da OMC.¹⁰⁵

No entanto, em 17 de novembro de 2004, a SECEX emitiu nova Portaria, de nº 14¹⁰⁶, que por meio do art. 40¹⁰⁷ confirmou a proibição do deferimento de licença de importação de pneumáticos reformados, exceto aqueles oriundos dos Estados Partes do MERCOSUL.

2.2 DESENVOLVIMENTO DO CASO

2.2.1 PEDIDO DE CONSULTA E ESTABELECIMENTO DO PAINEL

Seguindo a orientação do Comitê supra, em 20 de junho de 2005 a delegação da Comunidade Europeia¹⁰⁸ (CE) formulou um Pedido de Consulta à delegação brasileira na OMC e ao Presidente do OSC da OMC, com base no Artigo XXII:1 do GATT 1994 e no Artigo 4 do Sistema de Solução de Controvérsias (SSC), acerca das medidas brasileiras que afetavam a

¹⁰⁵ Bureau International Permanent des Associations de Vendeurs et Rechapeurs de Pneumatiques (BIPAVER). Report to the Trade Barriers Regulation Committee Concerning an Obstacle to Trade, Within the Meaning of Council Regulation (EC) nº 3286/94, Consisting of Trade Practices Maintained by Brazil Affecting Trade in Retreated Tires. European Commission, 2004. Disponível em <http://trade.ec.europa.eu/doclib/html/119479.htm>. Acesso em 17/09/2009.

¹⁰⁶ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Secretaria de Comércio Exterior. Portaria nº 14/2004. Disponível em http://www2.desenvolvimento.gov.br/arquivo/legislacao/portarias/secex/2004/prtsecex14_2004.pdf. Acesso em 15/07/2009.

¹⁰⁷ “Art. 40. Não será deferida licença de importação de pneumáticos recauchutados e usados, seja como bem de consumo, seja como matéria-prima, classificados na posição 4012 da NCM, à exceção dos pneumáticos remoldados, classificados nas NCM 4012.11.00, 4012.12.00, 4012.13.00 e 4012.19.00, originários e procedentes dos Estados Partes do Mercosul ao amparo do Acordo de Complementação Econômica nº 18.

Parágrafo único. As importações originárias e procedentes do Mercosul deverão obedecer ao disposto nas normas constantes do regulamento técnico aprovado pelo Instituto de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro) para o produto, assim como nas relativas ao Regime de Origem do Mercosul e nas estabelecidas por autoridades de meio ambiente”.

¹⁰⁸ Modo como a União Européia é convencionalmente denominada no âmbito da OMC.

exportação de pneus reformados oriundos da CE ao mercado brasileiro. Em tal pedido de consulta, a CE alegou a incompatibilidade dos atos administrativos brasileiros com as obrigações deste Estado enquanto Membro da OMC.

Assim, a consulta entre as partes ocorreu em 20 de julho de 2005 e, apesar de ter esclarecido as medidas em questão e as posições de ambos os Membros, não possibilitou um entendimento satisfatório entre eles.¹⁰⁹

Sendo assim, em 17 de novembro de 2005 a CE requereu, na reunião do OSC, o estabelecimento de um Painel Arbitral. Diante disso, Argentina, Austrália, Japão, Coréia, Estados Unidos da América, China, Cuba, Guatemala, México, Paraguai, Taiwan e Tailândia requereram sua inclusão no Painel na condição de terceiros interessados.

Em 16 de março de 2006 o Diretor Geral do OSC compôs o Painel, convocando para a presidência da mesa arbitral o Sr. Mitsuo Matsushita e, para auxiliá-lo, os Srs. Donald M. McRae e Chang Fa Lo.¹¹⁰

2.2.2 ARGUMENTOS APRESENTADOS PELA COMUNIDADE EUROPEIA

Antes mesmo do estabelecimento do Painel, quando da formulação do Pedido de Consulta, a CE questionou a proibição imposta pelo Brasil à importação de pneus reformados, nomeadamente em virtude do art. 40 da Portaria SECEX 14/2004. Nos termos apresentados pela CE, tal medida, juntamente com outras que a antecederam ou que auxiliaram a sua aplicação, constituíam violações às obrigações brasileiras impostas pelo Artigo XI:1 do GATT 1994.¹¹¹

Referida medida, conforme indicado pela CE, era contrária ao estabelecido na normativa do GATT 1994, que estabelece:

Artigo XI:1 Nenhuma Parte Contratante instituirá ou manterá, para a importação de um produto originário do território de outra Parte Contratante, ou para a exportação ou venda para exportação de um

¹⁰⁹ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 1. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 1.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 4.

produto destinado ao território de outra Parte Contratante, proibições ou restrições a não ser direitos alfandegários, impostos ou outras taxas, quer a sua aplicação seja feita por meio de contingentes, de licenças de importação ou exportação, quer por outro qualquer processo.¹¹²

Sendo assim, o Brasil teria violado tal regra na medida em que impôs a proibição à importação dos pneus reformados através de meios contingentes, sobretudo a proibição à emissão de licenças de importação.

Neste mesmo sentido, a CE indicou as seguintes medidas, adotadas pelo governo brasileiro com o objetivo de impedir a importação, a comercialização e a circulação de pneus reformados, que seriam contrárias a outras disposições do GATT 1994: i) a imposição de multas à importação, comercialização e circulação de tais bens, que violaria o Artigo XI:1 supra, ou alternativamente, o Artigo III:4 e ii) a proibição da comercialização daqueles e imposição de obrigações de descarte adequado aos importadores, que iriam de encontro ao Artigo III:4.¹¹³

No que tange tal regra, verifica-se que ela determina:

Artigo III:4 Os produtos de território de uma Parte Contratante que entrem no território de outra Parte Contratante não usufruirão tratamento menos favorável que o concedido a produtos similares de origem nacional, no que diz respeito às leis, regulamento e exigências relacionadas com a venda, oferta para venda, compra, transporte, distribuição e utilização no mercado interno. Os dispositivos deste parágrafo não impedirão a aplicação de tarifas de transporte internas diferenciais, desde que se baseiem exclusivamente na operação econômica dos meios de transporte e não na nacionalidade do produto.¹¹⁴

A violação, portanto, segundo a CE, estaria no tratamento desigual conferido pelo Brasil aos pneus reformados oriundos da CE em relação a produtos de origem nacional, já que a multa foi imposta à comercialização e circulação somente daqueles. Sendo assim, os pneus reformados da CE, além

¹¹² GATT 1994, Artigo XI:1.

¹¹³ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 6. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹¹⁴ GATT 1994, Artigo III:4.

de terem o seu comércio proibido no mercado interno brasileiro, tinham que se submeter a regras distintas de descarte, sob pena de multa.¹¹⁵

Por fim, a CE questionou a exceção à proibição de importação aos pneus reformados oriundos de Estados Partes do MERCOSUL, apontando a inconsistência dessa medida com os Artigos I:1; III:4 e XIII:1 do GATT 1994.¹¹⁶

Inferre-se, portanto, que a CE invocou dois outros dispositivos do GATT que teriam sido violados. A respeito do primeiro deles, a Cláusula da Nação Mais Favorecida, enunciada no Artigo I:1, lê-se:

Artigo I: 1 Qualquer vantagem, favor, imunidade ou privilégio concedido por uma Parte Contratante em relação a um produto originário de ou destinado a qualquer outro país, será imediata e incondicionalmente estendido ao produto similar, originário do território de cada uma das outras Partes Contratantes ou ao mesmo destinado. Este dispositivo se refere aos direitos aduaneiros e encargos de toda a natureza que gravem a importação ou a exportação, ou a elas se relacionem, aos que recaiam sobre as transferências internacionais de fundos para pagamento de importações e exportações, digam respeito ao método de arrecadação desses direitos e encargos ou ao conjunto de regulamentos ou formalidades estabelecidos em conexão com a importação e exportação bem como aos assuntos incluídos nos §§ 2 e 4 do art. III.¹¹⁷

Desta feita, as medidas brasileiras iriam de encontro a essa obrigação na medida em que eliminaram as proibições e demais restrições em relação a produtos oriundos do MERCOSUL, mas as mantiveram para outros Estados importadores.

Já com relação à violação ao Artigo XIII:1, aduz-se do texto legal:

Artigo XIII:1. Nenhuma proibição ou restrição será aplicada por uma Parte Contratante à importação de um produto originário do território de outra Parte Contratante ou à exportação de um produto destinado ao território de outra Parte Contratante a menos que proibições ou restrições semelhantes sejam aplicadas à importação do produto similar originário de todos os outros países ou à exportação do produto similar destinado a todos os outros países.¹¹⁸

¹¹⁵ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 7. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 7.

¹¹⁷ GATT 1994, Artigo I:1.

¹¹⁸ GATT 1994, Artigo XIII:1.

Diante disto, nenhum Membro da OMC pode impor proibições ou restrições a Membros específicos, exceto se tal proibição for estendida a todos os demais. Neste sentido, a CE apontou que o Brasil estaria violando este preceito ao aplicar as medidas proibitivas e restritivas a todos os Membros da OMC, salvo aos Estados Partes do MERCOSUL.

No momento em que formalmente apresentou a sua Reclamação à OMC, a CE reiterou referida argumentação, e requereu (i) o reconhecimento pelo Painel da inconsistência das medidas tomadas pelo Brasil com os acordos por ele firmados no âmbito da OMC; e (ii) a recomendação do Painel ao Brasil para que este adeque as medidas às suas obrigações enquanto membro da OMC.¹¹⁹

2.2.3 ARGUMENTOS APRESENTADOS PELO BRASIL

O Brasil, ao apresentar sua resposta à Reclamação da CE, não contestou que suas medidas, *prima facie*, violavam os Artigos I:1; III:4; XI:1 e XIII:1 do GATT 1994.

Ao invés disso, o Brasil se defendeu apontando que a proibição de importação de pneus reformados, as multas a eles relacionadas e as medidas internas restritivas a sua comercialização seriam justificáveis pelo Artigo XX(b) e XX (d) do GATT 1994.¹²⁰

Com relação a tais regras indicadas na peça da defesa, aduz-se que elas são extraídas do Artigo XX, que trata das Exceções Gerais à normativa do GATT, referidas no item 1.2 do presente trabalho. Sendo assim, o Brasil declarou que a proibição à importação de pneus reformados não constituiu violação à normativa do GATT, já que se insere no rol das circunstâncias nas quais os Membros da OMC estão autorizados a adotar e a implementar políticas governamentais que obstam o livre comércio. Referidas circunstâncias, conforme se viu, possibilitam aos Membros da OMC a adoção

¹¹⁹ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 7. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 8.

de políticas internas visando a proteção de valores sociais e bens jurídicos como vida e saúde humana e o meio ambiente.¹²¹

Assim, o Brasil defende que suas medidas se inserem nesse contexto, já que a proibição da importação de pneus seria necessária para a proteção da vida e saúde humana, animal e vegetal – Artigo XX(b), e as multas impostas asseguram o cumprimento das leis e regulamentos que criaram a proibição à importação citada – Artigo XX(d).¹²²

Ainda, com relação ao *caput* de referido dispositivo, que consiste no pré-requisito à aplicação das exceções dispostas nas alíneas, o Brasil defende que suas medidas foram adotadas de modo não discriminatório e não constituem restrições disfarçadas ao livre comércio.¹²³

Já no que tange a exceção à proibição de importação aos pneus reformados oriundos do MERCOSUL, esta seria, segundo o Brasil, justificada pelos Artigos XXIV e XX(d) do diploma que rege as relações entre os Estados Membros da OMC.¹²⁴

Isso porque o Artigo XXIV, que trata da aplicação territorial, do tráfico fronteiriço, das uniões aduaneiras e das zonas de livre comércio, possibilita que os Estados Membros da OMC constituam territórios aduaneiros. O Brasil, portanto, afirma que adotou as medidas para o fim do cumprimento das suas obrigações perante o MERCOSUL, o qual, por sua vez, consiste em união aduaneira estabelecida em conformidade com o Artigo XXIV.¹²⁵

Ademais, a exceção à proibição aos produtos do MERCOSUL também se justificaria pelo Artigo XX(d), na medida em que seria necessária para assegurar o cumprimento com as obrigações brasileiras no MERCOSUL.¹²⁶

¹²¹ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 10. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹²² *Ibidem*, p. 12.

¹²³ *Ibidem*, p. 12-15.

¹²⁴ *Ibidem*, p. 79.

¹²⁵ *Ibidem*, p. 79.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 80.

Diante disso, o Brasil requereu que o Painel desconsiderasse as reclamações feitas pela CE e aceitasse as suas justificativas para as medidas tomadas.¹²⁷

2.2.4 RELATÓRIO DO PAINEL ARBITRAL

O relatório do Painel Arbitral foi divulgado aos Membros em 12 de junho de 2007, expondo e fundamentando suas conclusões.

Primeiramente, o Painel aceitou as alegações da CE, não contestadas pelo Brasil, de que as medidas em relação à proibição à importação de pneus reformados violavam os Artigos I:1; III:4; XI:1 e XIII:1 do GATT.¹²⁸

Passou-se, portanto, à análise das medidas proibitivas com base no Artigo XX, correspondente às Exceções Gerais anteriormente estudadas. Conforme exposto, a verificação de compatibilidade das medidas é feita em duas etapas: primeiramente é feita análise da justificação das medidas com base nas alíneas do Artigo XX e, em seguida, com base no *caput* do dispositivo. Para fins metodológicos, o Painel decidiu analisar a proibição à importação e, em seguida, a imposição das multas, já que estas são consequência daquela.¹²⁹

2.2.4.1 ANÁLISE DO PAINEL COM BASE NA ALÍNEA 'B' DO ARTIGO XX

Para decidir se a proibição à importação é “necessária à proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais e à preservação dos vegetais” o Painel retomou o Relatório do Painel no caso Estados Unidos: Padrões para Gasolina Reformulada e Convencional, o qual requer o cumprimento de duas condições: (i) a política que embasa as medidas adotadas deve *ter o objetivo*

¹²⁷ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 120. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 150.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 201.

de proteger a vida ou saúde humana, animal ou vegetal; e (ii) a medida violadora do GATT é *necessária* para cumprir tal objetivo.¹³⁰

No que concerne o primeiro requisito, o Brasil afirmou a existência de um risco à vida e saúde humana criado pela acumulação dos pneus reformados, os quais promovem a reprodução de mosquitos que transmitem doenças como a dengue, febre amarela e malária. Além disso, a exposição dos seres humanos às emissões tóxicas de pneus queimados pode causar perda de memória curta, problemas de aprendizado, supressão do sistema imunológico, problemas cardiovasculares, câncer, mortalidade prematura e problemas respiratórios e cardíacos. Do mesmo modo, os riscos criados ao meio ambiente estão relacionados à exposição de animais a emissões tóxicas e à transmissão da dengue a animais. Neste sentido, o Brasil declarou ter adotado tais medidas com o objetivo de reduzir tais riscos.¹³¹

A CE, diversamente, apontou que o Brasil não demonstrou o nexo causal entre o acúmulo de pneus e a proliferação das doenças ou os danos à saúde humana e ao meio ambiente causados pela queima daqueles materiais. Tampouco teria adotado tais medidas com o objetivo de redução de riscos, mas tendo em vista a proteção de sua indústria pneumática doméstica.¹³²

O Painel, contudo, concluiu pela existência de tais riscos, pela relação entre eles e os pneumáticos reformados e pelo alcance da redução dos riscos aos seres humanos e ao meio ambiente através da adoção das medidas.¹³³

Com relação ao segundo requisito, o Painel concluiu que havia a *necessidade* de tais medidas para o alcance da redução dos riscos, com base no seguinte juízo anteriormente adotado pelo Órgão de Apelação do OSC em caso similar: (a) processo de sopesamento de três fatores, dentre eles, a importância dos interesses e valores protegidos pelas medidas, a contribuição da adoção das medidas para o alcance dos fins buscados e o impacto restritivo

¹³⁰ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 169. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹³¹ *Ibidem*, p. 170.

¹³² *Ibidem*, p. 171.

¹³³ *Ibidem*, p. 166.

das medidas para o comércio internacional; e (b) comparação entre a medida questionada e a possibilidade de adoção de outras medidas não restritivas ou menos restritivas pelo Membro.¹³⁴

Baseado nestes pressupostos, o Painel concluiu que o objetivo de proteger os seres humanos e o meio ambiente era de importância vital e as medidas contribuíam para tal fim, já que reduziam a acumulação de pneus reformados e eram de impacto restritivo significativo aos países não membros do MERCOSUL. Ainda, com relação ao segundo aspecto, entendeu que as medidas alternativas sugeridas pela CE para a redução dos restos de pneus não eram razoavelmente viáveis.¹³⁵

Desta feita, o Painel entendeu que a proibição era provisoriamente justificável pelo Artigo XX(b).¹³⁶

Considerando que o Brasil justificou tal medida com base somente nesta alínea, o Painel passou diretamente à análise do *caput* do dispositivo, retomando a alínea 'd' no momento da verificação da compatibilidade das multas impostas pelo Brasil com a normativa da OMC.

2.2.4.2 ANÁLISE DO PAINEL COM BASE NO *CAPUT* DO ARTIGO XX

Assim, o Painel passou a analisar o *modo* como a proibição à importação foi implementada, já que, nos termos do *caput* do Artigo XX, elas não devem ser aplicadas “de forma a constituir quer um meio de discriminação arbitrária ou injustificada entre os países onde existem as mesmas condições, quer uma restrição disfarçada ao comércio internacional”.¹³⁷

Neste sentido, o Painel fez referência ao Relatório do Órgão de Apelação do Caso Estados Unidos: Proibição à Importação de Certos Camarões e Produtos de Camarão, o qual indica, conforme demonstrado no item 1.2.4 deste trabalho, que o objetivo principal da análise do *caput* é evitar o

¹³⁴ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 181. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 199.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 199.

¹³⁷ GATT 1994, Artigo XX, *caput*.

uso abusivo ou ilegítimo das exceções e que a tarefa delicada em analisar o modo de aplicação da medida consiste no estabelecimento de uma linha de equilíbrio entre os direitos do Membro da OMC que invoca as exceções e os direitos dos demais. Tal linha de equilíbrio, ainda nos termos do Órgão de Apelação, não é fixa e imutável, movendo-se conforme a medida e as circunstâncias do caso.¹³⁸

Assim, o Painel procurou verificar, inicialmente, se as medidas foram aplicadas de modo discriminatório. Para isso, tomou como base três situações apontadas pela CE: (i) a permissão à importação de pneus reformados originários do MERCOSUL; (ii) a concessão de liminares pelo Poder Judiciário brasileiro autorizando a importação de pneus usados; (iii) a inexistência de medidas brasileiras para garantir que os pneus produzidos em território nacional sejam reformados.¹³⁹

Assim, as duas primeiras foram consideradas discriminatórias pelo Painel porque, como parece evidente, existe efetivamente uma desigualdade de tratamento pelo Brasil em relação a Estados Partes do MERCOSUL e os demais Membros da OMC. Ainda, ressalta-se que as liminares permitiam a importação de pneus usados, constituindo distinção na política de importação de pneus usados e reformados.¹⁴⁰

Com relação à terceira, por outro lado, o Painel concluiu que o Brasil informou ter condições de reformar os pneus fabricados domesticamente e permitir somente a importação de pneus usados cuja qualidade possibilite que estes possam ser reformados. Desta feita, concluiu que esta medida não caracteriza discriminação.¹⁴¹

Passou-se, então, ao segundo ponto da análise, verificando se as medidas consideradas discriminatórias foram aplicadas de modo arbitrário ou injustificado. Acerca da exceção ao MERCOSUL, não houve arbitrariedade,

¹³⁸ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 203. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹³⁹ *Ibidem*, p. 204-207.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 204-205.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 206-207.

segundo o Painel, já que ela é justificada pela obrigação brasileira de adotar a decisão de um Painel Arbitral do MERCOSUL. Além disso, foi considerado que o montante importado de tais países é insignificante e, portanto, não impossibilita o objetivo brasileiro de diminuir a quantidade de carcaças de pneus.¹⁴²

No entanto, a concessão de liminares pelo Poder Judiciário brasileiro a determinados importadores para que obtivessem a licença de importação de pneus usados foi considerada pelo Painel injustificadamente discriminatória, uma vez que diferencia os pneus usados daqueles reformados sem qualquer justificativa, e ainda autoriza a importação de pneus usados em quantidades capazes de minar o objetivo do Brasil de diminuição restos de pneus.¹⁴³

Destarte, o Painel concluiu que a proibição à importação era efetivamente uma discriminação injustificada imposta a países em mesmas condições.¹⁴⁴

Por fim, passou-se a analisar se esta constitui também uma restrição disfarçada ao comércio internacional e, diante da mesma circunstância anteriormente apontada, ou seja, a concessão de liminares permitindo importações de pneus usados, o Painel entendeu que tais medidas vêm beneficiando a indústria brasileira que reforma pneus e impede que o Brasil alcance o fim de redução de riscos à vida humana e ao meio ambiente.¹⁴⁵ Neste sentido, entendeu-se que o verdadeiro propósito da medida era constituir um óbice ao comércio internacional.

Sendo assim, como resultado da análise do Artigo XX, verificou-se que as medidas referentes à proibição de pneus reformados, apesar de serem provisoriamente justificáveis pela alínea (b), constituíam discriminação injustificável e restrição disfarçada ao comércio internacional e, tendo concluído nesse sentido, o Painel fez uma recomendação ao OSC para que este

¹⁴² Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 209. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 214.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 218.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 228.

requeresses que o Brasil adequasse suas medidas às obrigações consoante o GATT 1994.¹⁴⁶

2.2.4.3 ANÁLISE DO PAINEL COM BASE NA ALÍNEA 'D' DO ARTIGO XX

Conforme anteriormente mencionado, o Brasil justificou a imposição de multas às atividades relacionadas a pneus reformados com base no Artigo XX(d), que determina que medidas podem ser adotadas caso sejam “necessárias a assegurar a aplicação das leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do presente acordo”.¹⁴⁷

Sendo assim, o Painel partiu da seguinte análise, já utilizada em outros casos levados à OMC: (a) a medida deve *assegurar a aplicação* de leis e regulamentos não incompatíveis com as disposições do GATT 1994; e (b) a medida deve ser *necessária* para assegurar tal aplicação.¹⁴⁸

Sendo assim, o Painel entendeu ser incontestável que as multas haviam sido impostas para assegurar o cumprimento da proibição de importação. No entanto, concluiu-se pela incompatibilidade de tais sanções pecuniárias com o GATT, já que a proibição à importação que lhes deu ensejo foi considerada contrária ao *caput* do Artigo XX, conforme exposto no item anterior.¹⁴⁹

Diante dessa constatação, o Painel não concluiu a análise acerca da necessidade das multas para assegurar a proibição à importação.

2.2.5 Relatório do Órgão de Apelação

Em 3 de setembro de 2007, a CE notificou o Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) acerca da sua intenção de apelar de determinadas

¹⁴⁶ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 245. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁴⁷ GATT 1994, Artigo XX, 'd'

¹⁴⁸ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 231. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 232.

questões de direito e interpretações adotadas pelo Painel e, no dia 10 do mesmo mês, apresentou sua peça de apelação. Logo em seguida, no dia 28, o Brasil apresentou a sua resposta à apelação e em 16 de novembro o Órgão de Apelação emitiu o seu relatório.¹⁵⁰

A decisão do Painel foi reformada em inúmeros aspectos interpretativos do GATT e, em termos substanciais, passou a também considerar a permissão à importação de pneus reformados oriundos de países do MERCOSUL uma discriminação arbitrária e injustificada, independentemente do volume em que tais importações ocorrem. O critério passou a ser, portanto, a existência de discriminação e não mais a quantidade em que os pneus eram importados. O Órgão de Apelação confirmou, contudo, a decisão central do Painel e reconheceu que a proibição de importação de pneus reformados adotada pelo Brasil pode se justificar para proteger a saúde humana e o meio ambiente.¹⁵¹

Novamente, o Órgão de Apelação recomendou ao OSC que requeresse que o Brasil adequasse as suas medidas às suas obrigações de acordo com o GATT 1994.¹⁵²

2.3 CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES

O Brasil, diante das decisões da OMC, posicionou-se em 15 de janeiro de 2008 no sentido de ter a intenção de adequar as suas medidas às suas obrigações conforme a normativa do GATT. Sendo assim, considerando que as partes não consentiram acerca do prazo razoável para o cumprimento das obrigações, um árbitro foi designado para determiná-lo, o que fez através da emissão de um laudo em 20 de agosto de 2008.¹⁵³

¹⁵⁰ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Órgão de Apelação. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 1-3. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 36.

¹⁵² *Ibidem*, p. 102.

¹⁵³ Organização Mundial do Comércio. Laudo do Árbitro Yasuhei Taniguchi no caso Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 1. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

Sendo assim, o árbitro procurou determinar o período necessário para a implementação das obrigações brasileiras perante a OMC com base nas estratégias que este país afirmou estar adotando para tal fim.¹⁵⁴

Neste sentido, o Brasil declarou que para efetivamente impedir a importação de pneus usados, o governo brasileiro ajuizou uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (“ADPF”) em setembro de 2006, requerendo a declaração do Supremo Tribunal Federal de que a importação de pneus infringe o disposto no art. 225 da Constituição Federal, referente ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O reconhecimento de referido descumprimento, de acordo com o Brasil, possibilitaria a revogação das liminares já existentes e proibiria a concessão de futuras.¹⁵⁵

Já com relação à permissão anteriormente concedida à importação de pneus reformados do MERCOSUL, o Brasil afirmou ter que estabelecer um acordo com os demais membros de referido bloco, já que o restabelecimento da proibição de importação *erga omnes* iria de encontro às suas obrigações brasileiras enquanto Estado Parte do MERCOSUL. Tal negociação acerca de um novo regime de importação de pneus será submetido à aprovação dos órgãos que compõem o MERCOSUL.¹⁵⁶

A CE, por outro lado, apresentou objeções à estratégia de implementação apresentada pelo Brasil, afirmando que o modo mais adequado deste cumprir suas obrigações perante a OMC seria repelir ou modificar as medidas consideradas inconsistentes, abrindo o seu mercado aos pneus reformados de todos os países. Sendo assim, a CE requereu que o governo brasileiro revogasse as disposições da Portaria SECEX 14/2004 por meio de atos legislativos ou regulatórios.¹⁵⁷

Contudo, o árbitro entendeu que a escolha do método de implementação cabia à discricionariedade do Estado Membro, uma vez que este demonstrasse

¹⁵⁴ Organização Mundial do Comércio. Laudo do Árbitro Yasuhei Taniguchi no caso Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 1. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 3.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 6.

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 7.

a sua eficiência para o cumprimento das obrigações. Neste sentido, aceitou as propostas brasileiras e concedeu-lhe o prazo de doze meses para implementá-las. Tal prazo teve início com a adoção pelo Órgão de Solução de Controvérsias do Relatório do Painel, 17 de dezembro de 2007, extinguindo-se, portanto, na mesma data do ano seguinte.¹⁵⁸

2.3.1 ADPF 101

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 101 ajuizada pelo Presidente da República em 25 de setembro de 2006 baseou-se na violação, por decisões judiciais brasileiras que permitiam aos seus autores a importação de pneus usados, de dois preceitos constitucionais fundamentais, a saber, o direito à saúde e, conexo a ele, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (arts. 196 e 225, da Constituição Federal brasileira).¹⁵⁹

A Ministra relatora, Cármen Lúcia, verificou que na espécie em causa foram postos, de um lado, a) a proteção aos preceitos fundamentais relativos ao direito à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cujo descumprimento estaria a ocorrer por decisões judiciais conflitantes; e, de outro, b) o desenvolvimento econômico sustentável, no que qual se abrigaria a importação de pneus usados para o seu aproveitamento como matéria-prima, utilizado por várias empresas, que, por sua vez, geram empregos diretos e indiretos.¹⁶⁰

Inferre-se que a Ministra relatora observou que a necessidade premente de se pacificar o cuidado judicial sobre a matéria decorreu da circunstância de ela ter sido objeto de contencioso perante a OMC e que, deste modo, sua decisão repercutiria internacionalmente. Isso porque caso a ADFP 101 fosse

¹⁵⁸ Organização Mundial do Comércio. Laudo do Árbitro Yasuhei Taniguchi no caso Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 19. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁵⁹ Supremo Tribunal Federal. Voto da Ministra Cármen Lúcia, p. 8. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=101&processo=101>. Acesso em 25/08/2009.

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 34.

julgada improcedente, as normas proibitivas da importação de pneus poderiam ser derogadas. Neste sentido, diante da decisão da OMC de que o Brasil estaria aplicando as suas medidas de maneira injustificadamente discriminatória e de modo a constituir uma restrição disfarçada ao comércio internacional, e verificando que o objetivo das medidas era proteger a saúde e o meio ambiente, a Ministra apontou que a coerência determinava que se cancelasse totalmente a importação de pneus usados e reformados, independentemente da origem, vale dizer, sem os intercursos decorrentes das decisões judiciais contrárias à fundamentação exposta pelo Estado brasileiro em nível internacional.¹⁶¹

Reconhecendo, portanto, comprovado o risco à segurança interna, compreendida não somente nas agressões ao meio ambiente que poderiam advir, mas também à saúde pública, a Ministra concluiu pela inviabilidade de permitir a importação de pneus usados e declarou inconstitucionais, com efeitos *ex tunc*, as decisões judiciais que, afastando a aplicação das normas internas, permitiam a importação de pneus usados de qualquer espécie, aí incluídos os reformados, ressalva feita quanto àqueles provenientes dos Países integrantes do MERCOSUL.¹⁶²

Sendo assim, estudados o caso, as decisões do OSC e as medidas brasileiras para sua implementação, caminhar-se-á para a análise crítica e as sugestões ao método decisório do OSC nas disputas que envolverem direito ambiental internacional.

¹⁶¹Supremo Tribunal Federal. Voto da Ministra Cármen Lúcia, p. 76. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=101&processo=101>. Acesso em 25/08/2009.

¹⁶² *Ibidem*, p. 139.

CAPÍTULO III – ANÁLISE CRÍTICA DA DECISÃO DO ÓRGÃO DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DO CASO DOS PNEUS

3.1 CONCLUSÃO DAS DECISÕES DO OSC

O OSC, no presente caso, decidiu no sentido de que o Brasil pôde comprovar a correlação entre o acúmulo e transporte de pneus inservíveis e a transmissão de doenças como dengue, febre amarela e malária, bem como demais riscos à saúde humana e ao meio ambiente decorrentes dos incêndios de pneus acumulados. Sendo assim, as medidas que buscavam reduzir o número de pneus reformados importados foi considerada justificável com base no Artigo XX(b) do GATT. Nos termos do Painel, mantidos pelo Órgão de Apelação:

Na nossa opinião, a política declarada pelo Brasil de redução da exposição aos riscos para a vida e saúde humana, animal ou vegetal decorrente do acúmulo de pneus inservíveis enquadra-se na lista de políticas abrangidas pelo Artigo XX(b).¹⁶³

Contudo, apesar do reconhecimento da proteção à vida humana e ao meio ambiente proporcionada pela política brasileira, esta esbarrou na análise feita em relação ao *caput* do Artigo XX. As medidas liminares concedidas pelo Poder Judiciário minavam os efeitos da política restritiva ao comércio, conforme constatado pelo Painel através do teste tríplice da necessidade da medida – importância do objetivo, contribuição da medida e impacto no comércio.¹⁶⁴ Constatou-se, por fim, que a política brasileira consistia em discriminação injustificável e restrição disfarçada ao comércio internacional, conforme detalhado anteriormente. Deste modo, o OSC requereu que o Brasil adequasse as suas medidas com as suas obrigações perante a OMC.

¹⁶³ Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados, p. 181. Disponível em <http://www.wto.org>. Acesso em 14/06/2009.

¹⁶⁴ AMARAL JUNIOR, Alberto do (org. e coautor); SILVA, Elaine Cristina Gonzaga da; KRAMER, Cynthia; ARBIX, Daniel do Amaral. **O Artigo XX do GATT, Meio Ambiente e Direitos Humanos**. São Paulo: Aduaneiras, 2008, p. 110.

A determinação, portanto, era pela adoção de uma política unitária em relação à importação dos pneus, possibilitando ao Brasil a escolha entre duas posturas absolutamente opostas: a abertura total de seu mercado, que poderia se dar por meio da revogação dos instrumentos normativos que impediam a concessão de licenças de importação de pneus reformados, ou, por outro lado, a proibição a toda e qualquer importação, impedindo a concessão de liminares, caçando as anteriormente concedidas e removendo a exceção à proibição conferida ao MERCOSUL.

Desta feita, o presente capítulo procurará averiguar os limites impostos pelo Artigo XX e a possibilidade de consideração e aplicação de Tratados Multilaterais do Meio Ambiente (MEAs) pelo OSC, mobilizando os conhecimentos e premissas anteriormente apresentados.

3.2 LIMITAÇÃO DO ARTIGO XX DO GATT

Infere-se das decisões do caso sob análise que o embasamento legal destas foi exclusivamente o GATT 1994, notadamente o seu Artigo XX. Conforme Joost Pawelyn, esse dispositivo limita a análise dos casos propostos na OMC, já que dispõe sobre uma lista fechada de exceções às regras do livre comércio. Assim, de acordo com ele, o Artigo XX não deveria ser a única justificativa para medidas que restringissem o livre-comércio internacional. Nos termos do autor,

Não deveriam todas as medidas, à exceção, talvez, de discriminações de origem *de jure*, serem passíveis de justificação do mesmo modo? Em outras palavras, não deveriam também medidas que no momento só podem ser justificadas em relação à lista *fechada* de exceções do Artigo 30 da Comunidade Européia e Artigo XX/XXI do GATT serem justificadas em relação a qualquer objetivo legítimo (...)?¹⁶⁵

Neste sentido, Pawelyn destaca que, somado ao fato de tal dispositivo ser o único que dispõe sobre as exceções à normativa geral, verifica-se que

¹⁶⁵ Tradução livre da autora: "Should not all measures, with the exception perhaps of *de jure* origin-based discriminations, be justifiable on an equal footing? In other words, should not also measures that can now only be justified with reference to the closed list of exceptions in EC Article 30 and GATT Article XX/XXI be justifiable with reference to any legitimate objective (...)? PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO**. European Journal of International Law. Vol 15, n. 3, 582.

este consiste em uma lista fechada sem perspectiva de ampliação de suas disposições. Nos termos do autor, tal estagnação normativa deve-se à falta de iniciativa do OSC, que não está disposto a ampliar o rol de possibilidades de restrições ao livre comércio explicitamente (para, por exemplo, incluir uma exceção ambiental mais específica e clara). Ainda, outra justificativa para tal situação é a necessidade de consenso dos Membros da OMC para alterações no GATT. Por esse motivo, Pawelyn assevera que o Artigo XX do GATT constitui um “fantasma que assombra a OMC”. Sendo assim, afirma:

(i) devido à grande diversidade de membros da OMC e o requerimento de consenso para a efetivação de qualquer mudança (além de através de casos legais), os membros da OMC *não podem* e *não* querem abrir a caixa de Pandora de renegociação das exceções do GATT, tampouco empreenderem-se na busca da harmonização das suas regulações domésticas; e (ii) o judiciário da OMC, por sua vez, apesar de poder agir *sem* o consenso dos membros da OMC, sente-se inseguro e ilegítimo para ativamente fazer adições à lista acordada (em 1947!) de exceções, especialmente porque ele está ciente de que correção legislativa subsequente ou harmonização é improvável, se não impossível (...)¹⁶⁶

Verificando-se, portanto, a limitação do Artigo XX do GATT enquanto única base normativa adotada pela OMC para a solução de controvérsias que envolvem meio ambiente e livre comércio, vê-se emergir a dúvida acerca da possibilidade da OMC levar em consideração outras normas de direito internacional para resolver tais conflitos.

Diante de tal questão, Laurence Boisson de Chazounes aponta que, na seara internacional, os elementos “meio ambiente” e “comércio” devem ser mais bem relacionados, e o papel do OSC nesse processo de harmonização é fundamental. De acordo com ela, a dificuldade reside na orientação da política jurisprudencial da OMC: qual é o peso que o OSC deve atribuir ao meio ambiente em um sistema de solução de conflitos instituído no seio de uma

¹⁶⁶ Tradução livre da autora: “(i) because of the wide diversity between WTO members and the consensus requirement for any change to occur (other than through case law), WTO members *cannot* and *do not want* to open the Pandora’s box of renegotiating GATT exceptions, let alone engage in an attempt to harmonize their domestic regulations; and (ii) the WTO judiciary, in turn, although *it* can act *without* the consensus of WTO members, feels insecure and illegitimate to actively add to the agreed list (in 1947!) of exceptions, if only because it realizes that subsequent legislative correction or harmonization is very unlikely, if not impossible (...).” PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO**. *European Journal of International Law*. Vol 15, n. 3, p. 582.

organização de competência centrada no comércio internacional e cujo principal objetivo é decidir os litígios comerciais? Ainda, nos termos desta autora: “Como conciliar duas lógicas jurídicas que parecem *a priori* não consagrar a mesma escala de valores e de interesses jurídicos a proteger?”¹⁶⁷

Para procurar uma resposta a tais questionamentos, Chazournes verifica que, no caso levado pelo Brasil em 1997 à OMC, Comunidade Européia: Medidas que Afetam a Importação de Certos Produtos Derivados de Aves Domésticas, um acordo bilateral entre estes dois Membros não foi considerado para a solução da controvérsia, já que este “também não faz parte das obrigações multilaterais aceitas pelo Brasil e a Comunidade Européia em conformidade com o Acordo da OMC”¹⁶⁸. Afere-se, portanto, a hesitação na aceitação e aplicação de um acordo comercial - o que se diria, então, caso se tratasse de um acordo multilateral para proteção ao meio ambiente negociado e adotado fora do âmbito da OMC?

3.3 RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DE MEAS PELO OSC

Diante da visão expressada acima pela autora, parece oportuno ressaltar a visão de Pawelyn, que se propõe a observar a relevância dos Tratados Multilaterais do Meio Ambiente (MEAs)¹⁶⁹ no âmbito da OMC. Nos termos do autor, outro mito do GATT que “assombra” a OMC consiste na ideia de que MEAs não têm qualquer valor perante o OSC.

Em outras palavras, esse mito determina que quando Estados firmam um MEA, este e as medidas que devem ser tomadas para o seu cumprimento deverão ser submetidos ao teste do Artigo XX ou explicitamente incorporados

¹⁶⁷ CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 381.

¹⁶⁸ Tradução livre da autora: ‘(...) ne fait pas non plus partie des obligations multilatérales acceptées par le Brésil et les Communautés européennes conformément à l'Accord sur l'OMC’. CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 384

¹⁶⁹ Tradução livre da autora à expressão “Multilateral Environment Agreements”, amplamente identificados pela doutrina estrangeira como MEAs.

ao Acordo da OMC para serem por ela reconhecidos, mesmo quando se trata da relação entre Membros da OMC que também são partes do MEA.

Com o objetivo de esclarecer esta questão, Pawelyn analisa a opinião de três autores de diferentes academias a respeito do tema. De acordo com Fiona MacMillan, em obra londrina publicada em 2001, há uma rígida separação no direito internacional entre o direito internacional público e direito internacional econômico. No mesmo sentido, a autora Hélène Ruiz Fabri, em publicação na revista francesa CERIC de 2003, aduz que os Painéis da OMC somente podem aplicar tratados e acordos que estão inseridos no âmbito da OMC, e não quaisquer outras regras de direito internacional, como MEAs (mesmo que as partes em disputa sejam signatárias do MEA). Jochem Wiers concorda com os demais em publicação de 2003, afirmando que os MEAs devem passar pelo teste do Artigo XX do GATT ou serem explicitamente incorporados pela OMC antes de serem por ela aceitos.

Pawelyn, contudo, defende que tais visões são baseadas em uma confusão recorrente entre, de um lado, a jurisdição limitada dos Painéis da OMC, que somente podem analisar violações às obrigações dos Membros contraídas perante a OMC, e, de outro lado, a lei a que os Painéis podem se referir e aplicar quando da solução de uma disputa. De acordo com ele, deve haver uma clara distinção a esse respeito: efetivamente, a OMC é o âmbito de discussão de violações às obrigações por ela criadas, e é nesse sentido que a sua limitação se insere. Por outro lado, quando da análise de tais descumprimentos, a OMC deve levar em conta toda a normativa a que as partes estão vinculadas, ainda que esta não esteja intimamente relacionada à OMC. Neste sentido, o autor destaca:

A questão separada de lei aplicável, particularmente a lei que um país pode invocar em sua defesa, a qual, na minha opinião, potencialmente inclui toda as leis internacionais que são vinculantes entre as partes em disputa, incluindo MEAs.¹⁷⁰

¹⁷⁰ Tradução livre da autora: "(...) the separate question of applicable law, in particular, the law that the regulating country can invoke in its defence which, in my view, potentially includes all international law that is binding as between the disputing parties, including MEAs. PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO**. European Journal of International Law. Vol 15, n. 3, p. 588-589.

Neste sentido, Pawelyn destaca que o Acordo OMC é como qualquer outro tratado e, deste modo, automaticamente interage com outras regras de direito internacional, como MEAs. Sendo assim, ao contrário do que MacMillan defende, não há uma cisão entre direito internacional público e direito internacional econômico, mas uma fusão, de modo que estes, incluindo a normativa da OMC, formam um todo de direito internacional público. Portanto o Acordo da OMC deve ser examinado no contexto em que se inserem as demais regras de direito internacional, notadamente quando tais regras vinculam ambas as partes em disputa. Neste sentido, Chazournes destaca que o próprio Órgão de Apelação já se pronunciou a esse respeito: "(...) não se deve ler o Acordo Geral em isolamento clínico do direito internacional público".¹⁷¹ A única possibilidade de exceção a este método seria a exclusão explícita, feita pelo Acordo da OMC, à aplicação das demais regras de direito internacional. Atualmente, contudo, tal limitação não existe.

Desta feita, Pawelyn aduz que os tratados de direito internacional podem, em alguns casos, sobrepor-se à normativa da OMC e, em tantos outros, devem ceder a ele, dependendo das regras conflitantes de cada tratado ou da ausência de regras explícitas, como nos conflitos de normas gerais de direito internacional. Como resultado disto, mesmo se considerado que a jurisdição de um Painel está limitada a resolver controvérsias que estejam abarcadas pelo Acordo da OMC, tais disputas devem ser examinadas no mesmo contexto em que se inserem outras normas de direito internacional que vinculam as partes. Portanto, conforme indica Pawelyn,

(...) se um MEA explicitamente permite ou obriga a imposição de certa restrição comercial, tal restrição, ainda que constitua uma violação às regras da OMC, pode ser justificada pelo MEA, enquanto os Membros da OMC também sejam partes do MEA (e isso sem ter que passar pelo teste do Artigo XX do GATT).¹⁷²

¹⁷¹ Tradução livre da autora: "(...) il ne faut pas lire l'Accord général en l'isolant cliniquement du droit international public". CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 385.

¹⁷² Tradução livre da autora: "(...) if an MEA explicitly permits or even obliges the imposition of a certain trade restriction, such restriction, though possibly a violation of WTO rules, can be justified by the MEA, as between WTO Members party also to the MEA (and this without having to pass the GATT Article XX test)". PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO.** European Journal of International Law. Vol 15, n. 3, p.589.

Com relação à preponderância deste MEA sobre uma regra da OMC, isto dependerá, de acordo com Pawelyn, das regras aplicáveis ao conflito. Na OMC não há nenhum dispositivo explícito a esse respeito, de modo que na maioria dos casos, conforme o autor, é provável que o MEA prevaleça, seja por se tratar de tratado posterior ou mais específico (especial) para o caso concreto.

Em contraste à ausência de dispositivo na normativa da OMC sobre conflito de leis, e apenas a título de exemplo, o Tratado Norte Americano de Livre Comércio (NAFTA)¹⁷³, prevê que suas regras a respeito de livre comércio devem prevalecer sobre MEAs, conforme se lê do Artigo 103: Relação com Outros Acordos:

1. As Partes afirmam a existência de direitos e obrigações mútuos sob o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) e outros acordos dos quais tais Partes são membros.
2. Caso haja qualquer incongruência entre este Acordo e os demais acordos, este deve prevalecer até a resolução da incongruência, exceto se previsto diferentemente neste Acordo.¹⁷⁴

A única exceção a esta regra do NAFTA está prevista no Artigo 104, que enumera os três MEAs que devem sobrepor-se a ele. Destaque se, quanto a estas exceções, a Convenção da Basiléia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito.

Assim, para suprir referida lacuna normativa da OMC, a Rodada de Negociações de Doha abarcou em sua agenda o item “Relação entre a OMC e as regras de MEAs”, buscando estabelecer critérios para a solução de eventuais conflitos¹⁷⁵. Contudo, apesar da inclusão deste item ter-se dado em

¹⁷³ A origem da sigla é a denominação em inglês “North American Free Trade Agreement”. O NAFTA consiste em um tratado firmado entre Canadá, México e Estados Unidos da América com o objetivo de estabelecer uma área de livre comércio entre tais países. Do mesmo modo que a OMC, este tratado prevê procedimentos específicos para a resolução de controvérsias entre seus membros – Capítulo XX do Acordo. Disponível em <http://www.nafta-sec-alena.org/en/view.aspx?x=343&mtpilD=153>. Acesso em 25/08/09.

¹⁷⁴ Tratado Norte Americano de Livre Comércio, Artigo 103. Disponível em <http://www.nafta-sec-alena.org/en/view.aspx?x=343&mtpilD=153>. Acesso em 25/08/09.

¹⁷⁵ Item 31 da Declaração Ministerial de Doha, adotada em 14 de novembro de 2001. Disponível em http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_e.htm#dispute. Acesso em 25/08/2009.

2001, verifica-se, da análise dos documentos dele resultantes¹⁷⁶, que as discussões ainda não obtiveram resultados objetivos.

Ainda, não obstante o escopo da OMC na inclusão deste item consistir na averiguação da possibilidade de aplicação das regras da OMC nos Estados parte do MEA, e não o contrário, ou seja, a aplicação das regras de MEAs em Estados em disputa na OMC, a determinação dos termos do relacionamento de tais regras seria de grande utilidade em ambos os sentidos.

Sendo assim, na opinião de Pawelyn não é preciso confirmar explicitamente a relevância dos MEAs, sobretudo em Painéis da OMC, já que o conteúdo e a validade daqueles já foram acordados pelas partes em outro foro. Neste sentido, ele destaca que “a OMC não é um super-regime-constitucional cuja bênção é necessária para que os países possam firmar tratados em outros locais”.¹⁷⁷ No entanto, ele indica que a inclusão do item supra referido na agenda Doha dá a impressão errada aos membros de que os MEAs devem ser reconhecidos pela OMC para poderem ser arguidos em uma disputa. Essa discussão, por outro lado, é pertinente nos casos em que um dos Membros não é parte no MEA.

Deve-se notar, contudo, que a defesa de que MEAs podem e devem ser arguidos como justificativa para a violação de normas da OMC não é o mesmo que se dizer que a OMC deve adotar para si padrões ambientais. Cada organização deve criar suas próprias normas e observar as normas criadas pelas demais organizações.

Assim, não obstante reconhecer que restrições comerciais podem ser baseadas em MEAs, a OMC não é o âmbito adequado para a criação destes. Neste sentido, Pawelyn destaca:

¹⁷⁶ Organização Mundial do Comércio. Committee on Trade and Environment Special Session. **Matrix on Trade Measures Pursuant to Selected Multilateral Environmental Agreements**. Constitui o documento mais elaborado do Comitê de Comércio e Meio Ambiente a respeito da relação entre a OMC e as regras de MEAs, mas limita-se a indicar os MEAs que contém disposições que podem causar impactos ao livre comércio. Não dispõe a respeito da consideração destes pela OMC ou preponderância de tais tratados sobre a normativa da OMC.

¹⁷⁷ Tradução livre da autora: “(...) The WTO is not some constitutional-type super-regime whose blessing is needed before countries can conclude treaties elsewhere”. PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO**. *European Journal of International Law*. Vol 15, n. 3, p.590.

Deixe que a OMC se preocupe em reduzir barreiras comerciais, e os MEAs trabalhem na proteção ambiental. Concomitantemente, quaisquer regras produzidas por estas instituições devem ser mutuamente aceitas por ambas as instituições, pelo menos entre países que sejam partes em ambas (e, portanto, constituíram e acordaram sobre ambos os conjuntos de normas).¹⁷⁸

Diante disso, parece oportuno destacar a evolução da interpretação dos casos levados ao OSC, que contrapõem a defesa do meio ambiente à liberalização do comércio. Sobre o tema, Chazournes destaca o caso Estados Unidos: Proibição à Importação de Camarão e Certos Produtos à Base de Camarão, em que o Órgão de Apelação reconheceu com base em um MEA, a Declaração do Rio Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que a proteção de tartarugas marinhas só seria possível mediante a cooperação internacional. Sendo assim, considerou que a restrição do Membro à importação não contrariava as obrigações deste perante a OMC. Nos termos do Órgão de Apelação:

A proteção e conservação das espécies de tartarugas marinhas que fazem migrações (...) exigem esforços concentrados e uma cooperação por parte dos numerosos países cujas águas são atravessadas por tartarugas marinhas no curso de sua migração periódica. A necessidade de empreender tais esforços e tal oportunidade foi reconhecida pela própria OMC, bem como um número considerável de outros instrumentos e declarações internacionais. Por exemplo, a parte pertinente ao Princípio 12 da Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento dispõe que 'as medidas de luta contra os problemas ecológicos transfronteiriços ou mundiais devem, sempre que possível, fundar-se em um consenso internacional'. De todo modo, e 'sempre que possível', a preferência é largamente concedida a uma aproximação multilateral.¹⁷⁹

¹⁷⁸ Tradução livre da autora: "Let the WTO worry about reducing trade barriers, and MEAs work on protecting the environment. At the same time, whatever rules each of these institutions produce, these rules ought to be mutually accepted by both institutions, at the very least as between countries that are parties to both (and hence created and agreed to both set of rules)". PAWELYN, Joost. **Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO**. *European Journal of International Law*. Vol 15, n. 3, p. 591.

¹⁷⁹ Tradução livre da autora: "(...) la protection et la conservation des espèces de tortues marines qui sont de grandes migratrices (...) exigent des efforts concertés et une coopération de la part des nombreux pays dont les tortues marines traversent les eaux au cours de leurs migrations périodiques. La nécessité d'entreprendre de tels efforts-et leur opportunité ont été reconnues à l'OMC elle-même ainsi que dans un nombre considérable d'autres instruments et déclarations internationaux. Par exemple, la partie pertinente du Principe 12 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement dispose que 'les mesures de lutte contre les problèmes écologiques transfrontières ou mondiaux devraient, autant que possible, être fondées sur un consensus international' De toute évidence, et 'autant que possible', la préférence est largement donnée à une approche multilatérale". CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine.

Neste caso, como se observa, o OSC conferiu efeito e valor jurídico a um MEA em uma disputa. No entanto, conforme observou o representante de Hong Kong à época da publicação da decisão, o Órgão de Apelação, apesar de ter reconhecido que as regras da OMC e as soluções multilaterais em matéria de meio ambiente podem ser complementares, não respondeu a questão crucial referente às circunstâncias ou critérios que devem ser observados pelos Membros para que a aplicação de medidas comerciais em razão de MEAs sejam plenamente compatíveis com a OMC.¹⁸⁰

Não obstante subsistir tal lacuna, Chazournes destaca em sua obra que, após o caso emblemático citado acima, houve outros que denotam a contínua evolução hermenêutica do OSC no sentido de aceitar e aplicar MEAs em disputas.¹⁸¹

3.4 POSSIBILIDADES INTERPRETATIVAS DO CASO DOS PNEUS PELO OSC

É, portanto, diante da (i) possibilidade de aplicação de MEAs; e dos objetivos de (ii) desenvolvimento sustentável; e (iii) integração das fontes de direito internacional propugnados pela OMC que se constrói visão crítica da decisão proferida no Caso dos Pneus.

Parte-se, com base nos temas desenvolvidos neste estudo, das seguintes premissas: primeiramente, a OMC, não obstante consistir em organização destinada a promover o comércio internacional, tem como um de seus escopos possibilitar o desenvolvimento sustentável de seus Membros. Em segundo lugar, não havendo hierarquia entre a sua normativa e as demais normas de direito internacional, a OMC deve buscar integrá-las e aplicar a mais adequada ao caso concreto. Por fim, os MEAs poderiam ser invocados por

Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 386.

¹⁸⁰ CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 389.

¹⁸¹ CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux?** In MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement. Bruxelles: Bruylant, 2003, p. 390.

Membros e reconhecidos e aplicados pela OMC em disputas envolvendo medidas comerciais adotadas sob a justificativa de proteção ao meio ambiente.

Destarte, especificamente no Caso dos Pneus, o OSC poderia ter considerado e aplicado a Convenção de Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito. Tal Convenção, baseada no princípio da correção na fonte, conforme anteriormente apresentado, dispôs a respeito da gestão ambientalmente segura e racional de resíduos perigosos, e possibilitou aos países a inclusão no rol de resíduos perigosos daqueles dispostos na sua legislação nacional. Assim, o Brasil inseriu na categoria de resíduos perigosos os pneus reformados e impediu por meio de diversas normas a sua importação.

Neste contexto, é pertinente destacar a visão de Marcelo Dias Varela a respeito do conflito de normas comerciais e ambientais. Segundo ele, há duas soluções para este passíveis de implementação: a primeira busca considerar o direito internacional como um sistema de normas integradas, enquanto a segunda é favorável à desintegração deste sistema e à acumulação de divergências.¹⁸² Nos termos do autor:

A solução mais interessante consiste, no entanto, em encontrar um meio de integração das normas ambientais com as normas comerciais, partindo do princípio de que não há conflito, mas apenas uma interpretação mais difícil, que deve ser ajustada.¹⁸³

Assim, resta incontestável a necessidade de integração das fontes de direito internacional comercial e ambiental por parte da OMC, que é atualmente o foro competente para a solução de conflitos envolvendo estes temas.

Ainda, especificamente tratando sobre a Convenção de Basileia, Varela indica que esta constitui exemplo clássico de norma ambiental contrária às normas da OMC, cujo cumprimento por parte dos Membros desta geraria conflitos a serem julgados pelo OSC. Portanto,

A integração dessas normas e o respeito do direito internacional do meio ambiente são evocados por alguns autores, enquanto norma especial, mas a sua consideração pela OMC ainda é incerta. De qualquer modo, é apenas com o aceite da OMC que essas normas

¹⁸² VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Econômico Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 284.

¹⁸³ *Ibidem*, p. 285.

serão eficazes, e não pela incidência delas em si. Aqui, a submissão do direito internacional do meio ambiente ao direito internacional econômico é clara e ocorre em virtude da desigualdade da eficácia entre esses dois conjuntos de normas.¹⁸⁴

Deste modo, da leitura deste e dos demais autores expostos no trabalho, aduz-se que a aplicação pelo OSC da Convenção de Basiléia poderia ter reforçado o seu entendimento de que a proibição de importação de tais resíduos foi imposta pelo Brasil para a proteção ao meio ambiente. Assim, a observação de tal normativa teria auxiliado a compreensão do OSC dos motivos que conduziram à adoção de política comercial exterior brasileira.

Há que se observar, contudo, que os limites impostos pelo *caput* do Artigo XX referentes à discriminação injustificada e à restrição disfarçada ao comércio internacional foram decisórios para o caso e, no entanto, não guardam relação direta com a justificativa brasileira ou com a Convenção da Basiléia. No entanto, ainda assim, é de se defender que a OMC esteja atenta a todas as normas de direito internacional relacionadas ao caso sob disputa, uma vez que estas são imprescindíveis para a compreensão das circunstâncias e contexto de adoção de medidas de restrição ao comércio internacional.

Sendo assim, considerando que no Caso dos Pneus as medidas brasileiras esbarraram nos requisitos impostos pelo Artigo XX relativos à discriminação injustificada e arbitrária, verifica-se que estas só foram inconsistentes em virtude das liminares concedidas pelo Poder Judiciário para importação de pneus usados e para os reformados oriundos de Estados Partes do MERCOSUL. Deste modo, foi a incoerência na política comercial internacional adotada pelo Brasil a responsável por deslegitimar a sua política ambiental.

Destarte, há que se admitir que a aplicação da Convenção da Basiléia no presente caso teria papel acessório, já que o OSC já havia reconhecido que as medidas restritivas foram efetivamente adotadas com o fim de proteção ao meio ambiente. No entanto, nos futuros casos levados à OMC envolvendo comércio internacional e meio ambiente, é imprescindível que esta esteja atenta para a importância dos tratados internacionais de que os Membros em disputa são signatários. Tal consideração e aplicação, na hipótese de dúvida acerca da

¹⁸⁴ VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Econômico Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 289.

justificativa ambiental apresentada pelo Membro, contextualizará a adoção das medidas, concederá fundamentos mais concretos à decisão do OSC e poderá legitimar restrições comerciais.

Aduz-se, por fim, que ainda que a OMC não seja uma organização ambiental, uma vez que possibilita a discussão e resolução de conflitos que envolvem o meio ambiente, deve efetivamente realizar a integração das fontes de direito internacional, a fim de aplicar a norma de direito internacional mais adequada ao caso e produzir uma decisão que viabilize o desenvolvimento sustentável de seus Membros.

CONCLUSÃO

Do estudo desenvolvido pode-se extrair o método hermenêutico do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da OMC nos casos que envolvem a proteção do meio ambiente e livre comércio.

Conforme apresentado, o OSC se limita à subsunção do disposto no GATT 1994 às restrições comerciais que têm como mote o meio ambiente e, deste modo, acaba por não observar as demais normas de direito internacional em que tais restrições encontram fundamento.

Faz-se necessária, portanto, a evolução do OSC no sentido de efetivamente abarcar as demais fontes de direito internacional quando da solução de litígios, o que possibilitaria, por um lado, à OMC a compreensão das circunstâncias em que as medidas restritivas ao comércio foram adotadas e, por outro lado, aos Membros a adoção de ações coerentes na esfera internacional.

Assim, ainda que a decisão da OMC não tenha resultado prejuízo para o meio ambiente no caso sob análise, já que ela decidiu somente que o Brasil deveria implementar a política de comércio exterior que acreditasse mais adequada para cumprir com as suas obrigações perante a OMC, seria interessante que ela considerasse as demais normas de direito internacional em jogo.

Tal aplicação poderia resultar em análises que, sem desvirtuar o objetivo principal de liberalização das trocas comerciais, poderia aproximar a OMC do que dispõe o preâmbulo do Acordo que a constituiu: o desenvolvimento sustentável de seus Membros.

Conforme exposto, o entendimento do Diretor Geral da OMC de que a OMC não está hermeticamente isolada e aquele dos estudiosos do tema da aplicação de outras normativas além do GATT coaduna-se, conduzindo à possibilidade de aplicação destas. Não se defende, necessariamente, a preponderância de Tratados Multilaterais de Meio Ambiente sobre os acordos firmados na OMC, mas a observância e consideração dos motivos que conduziram as práticas de restrição comercial dos Membros da OMC.

Neste sentido, não se trata da defesa da proteção ao meio ambiente sem qualquer parâmetro, excluindo a aplicação das normas já utilizadas pela OMC; há que se seguir o disposto nas Exceções Gerais, de modo a limitar as restrições ao comércio internacional. Seria incorreto abandonar essa normativa, sob pena de inviabilizar o sistema de trocas internacionais vigente e promover o protecionismo dos Membros da OMC, que apresentariam justificativa ambiental para toda e qualquer restrição comercial.

Não se deve, de igual modo, fechar os olhos para as demais obrigações dos Estados, dentre elas, as ambientais. Conforme asseverado pelo próprio Diretor Geral da OMC, o comércio não é a única política que os Membros podem favorecer, e esta organização tem plena consciência deste fato.

Assim, o OSC deve buscar um equilíbrio entre a aplicação da normativa da OMC e as demais normas de direito internacional pertinentes ao caso concreto.

Além disso, cumpre ressaltar a relevância do entendimento do OSC nos casos que envolvem o embate entre livre comércio e meio ambiente, já que este constitui precedente para as futuras disputas e orienta os Estados na imposição de restrições ambientais e adoção de políticas comerciais externas. Conforme apontado no presente trabalho, os Membros da OMC buscam parâmetros para identificar o limite entre uma medida ambiental aceita pela OMC e outra que será considerada discriminatória ou protecionista. É, portanto, na solução de controvérsias que a OMC demonstra a sua interpretação do GATT e demais normas de direito internacional, indicando aos Estados a possibilidade e modo adequado de imposição de restrições ao livre comércio.

Considerando, ainda, que o trabalho de aplicação consentânea e harmônica das legislações de direito internacional econômico e ambiental não consiste em tarefa simples, devido às lógicas contraditórias por elas adotadas, a OMC deverá traçar critérios mais objetivos de interpretação destas. A fixação por esta organização do alcance e limites do Artigo XX e dos MEAs poderá implicar na segurança jurídica almejada por seus Membros e conferir força às decisões do OSC.

Verificam-se, no cenário mundial, as necessidades, por um lado, de garantia do livre comércio, essencial para o desenvolvimento econômico mundial, e por outro lado, de assegurar o meio ambiente ecologicamente

equilibrado, implicando na alteração das formas de produção ou, ao menos, na diminuição do consumo. Em que pese tais lógicas serem distintas, conforme mencionado acima, ambos os regimes jurídicos internacionais econômico e ambiental têm como escopo o desenvolvimento sustentável. Cabe, portanto, à OMC encontrar o ponto de equilíbrio em cada caso, promovendo o desenvolvimento sustentável mundial.

REFERÊNCIAS

AMARAL JUNIOR, Alberto do (org. e coautor); SILVA, Elaine Cristina Gonzaga da; KRAMER, Cynthia; ARBIX, Daniel do Amaral. **O Artigo XX do GATT, Meio Ambiente e Direitos Humanos**. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **A Solução de Controvérsias na OMC**. São Paulo: Atlas, 2008.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **Direito Comunitário do Ambiente**. Cadernos Cedoua. Coimbra: Livraria Almedina, 2002.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. **O Princípio do Poluidor Pagador: Pedra Angular da Política Comunitária do Ambiente**. *Studia Iuridica* 23 de Natura et de Urbe. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

AREOU, Guillaume. OMC: Brésil – Mesures Visant L'Importation de Pneus Rechapés. In: **Revue Generale de Droit International Public**, vol. CXII, 2008. Paris: Editions A. Pedone, 2008.

BARRAL, Welber Oliveira (org). **Negociações Comerciais Multilaterais: A Trade Promotion Authority e os interesses brasileiros**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.

BARRAL, Welber Oliveira (org). **O Brasil e a OMC**. 2ª ed., rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2002.

BARRAL, Welber Oliveira. **O Comércio Internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

Bureau International Permanent des Associations de Vendeurs et Rechapeurs de Pneumatiques (BIPAVER). Report to the Trade Barriers Regulation Committee Concerning an Obstacle to Trade, Within the Meaning of Council Regulation (EC) n° 3286/94, Consisting of Trade Practices Maintained by Brazil Affecting Trade in Retreated Tires. European Commission, 2004.

CARDOSO, Sidney Amaral. **Convenções Ambientais Multilaterais e a OMC**. Tese de Mestrado: Florianópolis, 2003.

CHARNOVITZ, Steve. Trade and Environment in the WTO. In: **Journal of International Economic Law**. Vol. 10, set/2007, s/l, s/e.

CHAZOURNES, Laurence Boisson de. Le Système de l'OMC Est-il Adapté pour le Règlement des Différends Environnementaux? In: MALJEAN-DUBOIS, Sandrine. **Droit de L'Organisation Mondiale du Commerce et Protection de L'environnement**. Bruxelles: Bruylant, 2003.

CRETELLA NETO, José. **Teoria Geral das Organizações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2007.

Comissão Econômica da ONU para a Europa: Convenção sobre a Proteção e o Uso dos Cursos D'água Transfronteiriços e dos Lagos Internacionais, de 17 de março de 1992.

DERGINT, Augusto do Amaral. Utilização de Recursos Hídricos e Responsabilidade Internacional por Danos Ambientais Transfronteiriços. In: **Revista do Instituto dos Advogados do Paraná**, n. 36, Curitiba, set/2008.

DIAS, José Eduardo Figueiredo. **Direito Constitucional e Administrativo do Ambiente**. Cadernos Cedoua. Coimbra: Livraria Almedina, 2002.

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

FERREIRA, Eduardo Paz; ATANÁSIO, João. **Textos de Direito do Comércio Internacional e do Desenvolvimento Econômico**. Coimbra: Livraria Almedina, 2004.

FIORATI, Jete Jane. **Meio Ambiente e Concorrência na OMC**. Franca: UNESP, 2008.

GAMBARO, Carlos Maria; FIORATI, Jete Jane. O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. Ano 11, n. 44, jul-set. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

GHEI, Nita. Evaluating the WTO Two Step Test for Environmental Measures Under Article XX. In: George Mason University of Law and Economics Research Paper Series, s/l, s/e, 2006.

GUERRA, Sidney César Silva. **Direito Internacional Ambiental**. Rio de Janeiro: Maria Augusta Delgado, 2006.

HESPANHA, Antonio Manuel. **O Caleidoscópio do Direito: O Direito e a Justiça nos Dias e no Mundo de Hoje**. Coimbra: Almedina, 2007.

LAMY, Pascal. The Place of the WTO and Its Law in the International Legal Order. In: **The European Journal of International Law**. Vol 17, n. 5, s/l, s/e, 2007.

MICHELS, Gilson Wessler. **O Papel da Organização Mundial do Comércio no Processo de Aproximação das Ordens Tributárias Nacionais**. Tese Doutorado. Florianópolis, 2009.

MINIUCHI, Geraldo. A Importação de Pneus Reformados: é Permitido Proibir In: **Pontes Entre o Comércio e o Desenvolvimento Sustentável**, mar/abr 2006, vol. 2, nº 2, s/l, s/e.

MOROSINI, Fabio. **The MERCOSUR and the WTO Retreated Tyres Dispute: Rehabilitating Regulatory Competition in International Trade and Environmental Regulation.** Tese de Pós-Doutorado. Austin, 2007.

MOTA, Pedro Infante. **O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais.** Coimbra: Almedina, 2005.

Organização das Nações Unidas: Carta Mundial da Natureza, de 28 de outubro de 1882. Assembléia Geral 37/7.

Organização das Nações Unidas. Convenção da Basileia sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito, de 21 de março de 1989. Conferência de Plenipotenciários.

Organização Mundial do Comércio. **Trade and Environment at the WTO**, s/l, s/e, 2004.

Organização Mundial do Comércio. Laudo do Árbitro Yasuhei Taniguchi no caso Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados.

Organização Mundial do Comércio. Relatório do Órgão de Apelação. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados.

Organização Mundial do Comércio. Relatório do Painel Arbitral do Órgão de Solução de Controvérsias. Brasil – Medidas que Afetam a Importação de Pneus Reformados.

PAWELYN, Joost. Recent Books on Trade and Environment: GATT Phantoms Still Haunt the WTO. In: **The European Journal of International Law**. Vol 15, n. 3, s/l, s/e, 2004.

Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (United Nations Environment Programme – UNEP), International Institute for Sustainable Development. **Environment and Trade: A Handbook.** Canada: International Institute for Sustainable Development, 2005.

Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (United Nations Environment Programme – UNEP). **Revised Technical Guidelines on Environmentally Sound Management of Used Tyres**, s/l,s/e, 2008.

SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. **Princípios de Direito Ambiental.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SILVA, Solange Teles. Pneus Usados, Reformados e Inservíveis: o direito dos países em desenvolvimento ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à saúde humana. In: **Revista de Direito Ambiental**. Ano 11, n. 44, out/dez 2006. São Paulo: Revista dos Tribunais.

Supremo Tribunal Federal (STF). Arguição de Descumprimento de Preceito Federal (ADPF) nº 101. Votos proferidos pelos Ministros Cármen Lúcia e Eros Grau, 2009.

THORSTENSEN, Vera; JANK, Marcos S (coord). **O Brasil e os Grandes Temas do Comércio Internacional**. São Paulo: Lex Editora, Aduaneiras, 2005.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Econômico Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.