

II SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DEFESA COMERCIAL  
DUMPING, SUBSÍDIOS E BARREIRAS NÃO TARIFÁRIAS  
17-08-2002

**PAINEL III - BARREIRAS NÃO TARIFÁRIAS**

***MAURO GRINBERG***

Bom dia, senhoras e senhores. Vamos dar início a mais uma sessão do II Seminário Internacional de Defesa Comercial, Barreiras Não-tarifárias ou Barreiras Técnicas à Exportação. Tenho à minha esquerda Paulo Ferracioli, coordenador da área internacional do Imetro, funcionário do BNDES e engenheiro mestre em economia, com larga experiência no assunto que vai expor. À minha direita, professor Guido Soares, titular de Direito Público da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Ministro Conselheiro do Quadro Especial do Ministério das Relações Exteriores e funcionário especial da Missão Brasileira em Genebra. Assim, passo a palavra a Paulo Ferracioli.

***PAULO FERRACIOLI***

Bom dia. Em fins de maio deste ano a OMC resolver fazer um seminário para treinamento e preparação para as negociações da Rodada de Doha. Foram três dias de discussões, no qual o primeiro foi sobre a questão das negociações tarifárias, o segundo, sobre barreiras não-tarifárias e o terceiro, sobre a questão das bases de dados existentes.

No segundo dia, que tratou de barreiras não-tarifárias, estavam presentes representações e organismos que tratam do assunto como a UNCTAD, OMC, OCDE, PEC. Foi um dia inteiro de apresentação e a sensação geral é que o tema era de tanta complexidade, de tal aridez, que não havia consenso sequer sobre a classificação de barreiras não-tarifárias. No último dia, sobre a questão das bases de dados, para mim foi um impacto, porque imaginava as bases como a TRIMS e todas se mostravam completamente ultrapassadas, porque a capacidade a criatividade a velocidade com que países, com o objetivo de defender seus mercados, criam formas de obstaculizar a entrada de produtos diversas da imposição de tarifas me impressionou muito. O que existe hoje

sobre o tema é pouco sistematizado. O tema é amplo e entre os vários tipos de barreiras não-tarifárias vou me limitar à questão das barreiras técnicas.

As barreiras técnicas são extremamente complicadas porque são sofisticadas, exigem capacitação tecnológica e são, de certa forma, as que mais prejudicam os países em desenvolvimento, exatamente pela sua menor capacitação, seu menor preparo tecnológico, eles se defrontam com situações que, normalmente, são difíceis de ser superadas. Para tratar deste tema, vou contar como ele foi abordado ao longo dos últimos anos.

Na fase anterior à Segunda Guerra Mundial, não havia maior controle do comércio exterior nem se falava muito dessa questão da barreira técnica. Havia quem produzia e quem não produzia e ninguém falava muito dessa questão. A partir de 1947, com a assinatura do Gatt, o quadro começa a se alterar, segundo a idéia de redução das tarifas. Com a seqüência das negociações multilaterais, depois de 1947, e a redução de tarifas, os países começam a imaginar novas formas de proteção externa, o tema da barreira técnica não foi dos primeiros que surgiram. À época do Tratado de Roma foi incluído no artigo 100 uma certa provisão que estabelecia a possibilidade de uma chamada harmonização das legislações nacionais. Imaginava-se uma harmonização mais ampla e não se fala, especificamente, de barreiras técnicas.

Dentro da concepção da criação de um espaço de comércio único, começou a se observar que, com tarifas menores, a tentativa de que um produto pudesse sair da França, ir para a Alemanha ou sair da Bélgica e ir para a Itália, encontrava outros obstáculos muito além da simples questão de tarifas. Havia regulamentações nacionais específicas sobre como um produto deveria ser, que dificultavam enormemente esse comércio. A primeira tentativa de solução vai aparecer em 1961 quando é criado o Centro Europeu de Normalização, cuja idéia era reunir todos os engenheiros, todos os técnicos dos seis países e tentar escrever normas para serem seguidas por todos os participantes da Comunidade Econômica Européia. A tarefa se mostrou extremamente complexa. Um engenheiro alemão sentado com um engenheiro italiano, ao lado de um engenheiro francês, tentando definir na minúcia o processo de produção, por exemplo, de um parafuso, de acordo com tais procedimentos, com tais níveis de precisão, trabalho de redução etc. O trabalho não avançou certamente nada ao longo da década de 60. À medida que a Comunidade Econômica Européia avançava, o problema se mostrou mais complexo. Em 1969, surgiu a idéia de um Programa Geral de Harmonização Técnica. Foram sugeridos alguns setores e a proposta era avançar pesadamente na harmonização de normas e regulamentações, de forma que os produtos pudessem efetivamente circular sem

que fossem barrados nas fronteiras dos países, por não atender uma norma ou outra. À exceção do setor de tratores e automobilístico, alguma coisa de alimentos, esse programa não avançou e foi mais um fracasso.

É muito interessante, porque sou coordenador dos SGT III do Mercosul, que é o subgrupo de trabalho que tenta fazer aqui no Mercosul exatamente o que foi feito naquela época na Europa, e as dificuldades são exatamente as mesmas. Dentro do SGT III exige-se unanimidade, como no CEN. Além do que é muito complexo, porque, se é um produtor argentino que discorda do produtor brasileiro na forma, na norma, na exigência, ou um paraguaio, ou um uruguaio, basta simplesmente não concordar e o processo paralisa. Temos avançado, já possuímos cerca de 300 regulamentos harmonizados, mas é de extrema dificuldade esse processo. O curioso é que, mais ou menos, seguimos o procedimento europeu, criamos no Brasil a Associação Mercosul de Normalização, o equivalente ao CEN, temos um organismo de negociação que é o SGT III, porém é um processo extremamente difícil. Temos reunião agora em setembro, todos esses dias têm fervilhado as trocas de idéias na Internet.

A dificuldade é grande porque o tema é árido. Também dentro da União a situação foi complexa até o momento em que foi publicado um acórdão pelo Tribunal de Justiça Europeu, chamado “acórdão do Cassis de Dijon”. Havia uma norma interessante na Alemanha: para que a bebida fosse considerada um licor, ela teria que ter 25% de teor alcoólico, o que não acontecia com o Cassis de Dijon. A França questionou no Tribunal de Justiça esse teor alcoólico e o resultado de 1978 mudou o rumo da história na União Européia. Primeiro, dizia que os Estados nacionais tinham total liberdade de estabelecer, dentro dos seus territórios e para produtos que fossem fabricados no seu território, a regulamentação que desejasse. A segunda parte da decisão, no entanto, foi radical e inovadora, estabelecendo a obrigatoriedade do reconhecimento mútuo de todas as regulamentações nacionais. O que significava que dentro do espaço da Comunidade Económica Européia qualquer país faria o regulamento que quisesse. Entretanto, um produto fabricado no país A que pudesse ser vendido no país A, ou seja, que atendesse a regulamentação do país A, ele poderia ser exportado para o país B, independentemente das regulamentações existentes no país B. Ou seja, como acreditavam não haver cidadãos de segunda categoria, que todos os Estados nacionais pertencentes à Comunidade eram iguais e igualmente protegiam seu cidadão, o produto que era vendido em A poderia ser vendido em B, o que não tirava a liberdade do país B de criar suas próprias regulamentações. Todavia, se fosse vendido em A, poderia ser vendido em B. Isso cria uma certa limitação, ao menos pressões nos exageros regulatórios para que o produto de um país não invadisse o outro país, o que foi um marco.

Foram estabelecidas certas limitações. Assim, pode haver casos em que o país julgue conveniente, para pequenos assuntos, defesa do cidadão, segurança do consumidor, para os quais os países podem estabelecer regulamentos para fechar o mercado. Foi um avanço incrível, o Cassis de Dijon é considerado um marco no caso do tratamento das barreiras técnicas. No entanto, imediatamente, os Estados começaram a criar barreiras técnicas de proteção dos seus mercados baseados na defesa da saúde, do cidadão, da vida, da segurança, como, é claro, deveria acontecer. Isso volta, novamente, a ocupar a pauta de serviços do Tribunal europeu. Fica claro, então, a necessidade de se criar uma nova metodologia, mais radical ainda, para o tratamento do assunto dentro da Comunidade Européia, já se imaginando a chegada de 1992.

Durante o início da década de 80 discutiu-se isso e, em 1985, é promulgado a chamada “nova abordagem”, que passa a tratar com diretivas européias que se limitam a tratar a *performance* que o produto tem que ter em relação àquelas questões, proteção da saúde, vida etc., e, daqui em diante, qualquer produto que obedecer a diretiva harmonizada européia pode circular por toda a Europa; fora disso, os fabricantes podem usar a tecnologia que quiserem, seguir a norma que quiserem. Assim, iniciou-se um processo de harmonização de regra bastante limitada aos requisitos essenciais que já eram, tradicionalmente, do artigo 20 do Gatt e que evitam a proliferação de normas, o que conferiu maior fluidez à situação na Comunidade Européia. No espaço multilateral, a questão também vinha aflorando. A primeira vez que o assunto foi tratado formalmente no âmbito do Gatt aconteceu na Rodada Tóquio, iniciada em 1973, quando se tentou achar uma fórmula de evitar o mesmo problema que a União Européia tentava resolver. Em 1979, chegou-se a um acordo que, embora não tenha sido chamado de Código de Normas, nem obrigatório para todos os países do Gatt, apenas 39 países subscreveram o acordo, já trazia coisas interessantes para se evitar a criação de barreiras técnicas. Ele previu, por exemplo, a idéia dos *enquire points*. Cada um dos países subscritores daquele acordo deveriam ter o *enquire points*, segundo o qual deveriam perguntar ao outro país quais as exigências para se entrar naquele regulamento, abrindo a questão da transparência. Esta questão é fundamental em termos de normas técnicas, é a questão de que norma se cumprir, o que se tem que dizer para que o produto não pare na alfândega e volte. Se não faço o desembaraço seis meses atrás, toneladas de carne brasileira voltariam dos Estados Unidos porque estavam com o rótulo errado, uma bobagem.

O Código de Normas, em um segundo momento, também não foi suficiente. Ao se iniciar a rodada do Uruguai, em função, em parte, dos avanços que ha-

viam ocorrido na União Européia e da necessidade óbvia de se eliminar esse tipo de barreira, se propõe a discutir e, ao final, sai o Acordo de Barreiras Técnicas que faz parte da OMC, diferentemente do Código de Normas, e portanto obrigatório para todos os países-membros da OMC. Uma segunda diferença é que ele diz que ninguém pode limitar a entrada de produtos nos seus mercados, mas os países podem escolher os níveis de exigência para defender a segurança nacional, práticas enganosas ao consumidor, proteção à saúde.

A novidade foi trazida pelo artigo 2, que é o centro de todo acordo, que diz que os países, ao escreverem seus regulamentos técnicos, regulamentos esses que são obrigatórios. Nenhum produto pode ser vendido no Brasil se não atender o regulamento técnico emitido pelo Estado. Por exemplo, um pneu para ser vendido no Brasil tem que ser aferido por alguém, certificado; se não tiver essa certificação, não pode ser vendido. Assim, os países, ao fazerem os regulamentos nacionais, devem se basear nas normas técnicas internacionais existentes, produzidas pelos organismos de normalização internacional. Surgiram questões interessantes. O acordo, em momento nenhum, conseguiu definir o que são barreiras técnicas, ele diz o que não é barreira técnica, o que estiver de acordo com a norma internacional.

Também se questionou o que seriam os “organismos de normalização internacional”, afirmou-se que o Codex Alimentar, a ISSO, a ITU, com certeza seriam organismos de normalização internacional; depois disso não houve mais consenso. Os Estados Unidos, de seu lado, afirmaram que sua indústria era extremamente poderosa e que seus organismos de normalização têm normas que são aceitas no mundo inteiro. Assim, embora elas não tenham uma participação dos demais países na sua elaboração, eles aceitam-nas. Disseram que elas seriam normas fundamentais de fato, com o argumento de que alguns organismos americanos poderiam ser produtores de normas internacionais, o que não foi aceito. Na segunda reunião trimestral, embora se tenha produzido algum escrito, não foram definidos os organismos normalizadores internacionais, mas houve uma observação importante de que organismo normalizador internacional, para que seja considerado como tal, deve estar aberto durante o processo de elaboração das normas, do qual todos os países-membros e que a votação se dê um país, um voto. O que exclui os organismos americanos e fortalece a ISO. Essa discussão é bastante interessante, irá continuar.

Na discussão do Nafta, aconteceu uma situação muito curiosa. O poder relativo americano, que é muito maior, conseguiu incluir dentro do Nafta uma cláusula, segundo a qual o organismo normalizador internacional será aquele que os Estados-partes nomearem como tais. Este, também, é um dos pontos

interessantes da Alca, onde novamente eles querem entrar com esse conceito da norma internacional de fato.

Há dois meses, em junho, saiu o resultado do painel do Peru contra a União Européia na questão das sardinhas, que diz, claramente, que a União Européia estava sendo condenada baseada em uma norma não internacional. Questão muito interessante, porque até aquele momento o “devem” era um “devem” que estava para ser discutido. É um caso complicado, porque só houve um caso que tenha sido completo, o caso do asbesto, Canadá contra a União Européia; fora isso nenhum caso chegou até o final. Por isso, essa decisão passa a dar uma força muito grande. Já houve apelação da União Européia, agora temos que aguardar os próximos passos.

Resta ainda a questão da etiquetagem e rotulagem que, embora pareça bobagem, são questões de complexidade brutal, particularmente para os países em desenvolvimento. Imaginem um país como o Brasil, que tenha que certificar no rótulo do produto que seu produto tem menos tantos por cento que o produto A ou que o produto B. Para isso é preciso laboratório como capacidade técnica instalada para certificar que realmente existe menos tantos por cento que determinado produto. E não é qualquer laboratório; é preciso que seja laboratório que tenha capacidade de rastreabilidade internacional, que tenha credibilidade. Ou quando se diz que o produto foi fabricado segundo as regras da ISO e o país não é credenciado à ISSO ou que não participam do acordo multilateral da IAF, ficam fora do jogo.

A questão piora quando chega na etiquetagem ambiental. Situação em que a Europa, com suas várias exigências, acusada de criar infinitas barreiras com base nisso, está sob pressão. Entretanto, foi incluída no mandato negociador de Doha a questão do *eco labeling*, que será discutida no âmbito do Comitê de Comércio e Meio Ambiente. Isso pode reabrir o DBT, o que não interessa aos países em desenvolvimento, porque, do seu ponto de vista, é um acordo que nos protege. Há um mês foi aprovado no Parlamento Europeu a exigência de etiqueta em qualquer produto alimentar que tenha mais do que 0,5% de organismos geneticamente modificados na sua composição, o que não representa nada. Na semana passada eu estava no NIST, que é o Imetro americano, que tem três Prêmios Nobel em Química, e a opinião americana é de que eles não têm condição de certificar isso. E isso inviabiliza, completamente, a venda de produtos no mercado europeu. Em setembro haverá uma reunião do Comitê de Barreiras Técnicas sobre esse assunto. Há países com posição inovadora como o Canadá e a Suíça e essas discussões sobre comércio e meio ambiente e, mais especificamente, sobre barreiras técnicas referentes a rotulagem são

questões com as quais iremos conviver pelos próximos que muito interessam ao Brasil, que é exportador de alimentos, madeira etc. Obrigado.

MAURO GRINBERG

Obrigado ao Paulo Ferracioli. O tema é muito interessante e os exemplos excelentes. Passo a palavra ao Professor Guido Soares.

### ***GUIDO SOARES***

Obrigado. Agradeço, previamente, o convite do IBRAC. É sempre um prazer estar aqui. Na seqüência do que falou o Paulo, trago os termos harmonização e uniformização. Questão antiga no direito internacional trata do que é harmonização e o que é uniformização. Isto já foi e continua sendo discutido, porque, na medida em que tenho um Estado soberano, como posso falar em uniformização ou direito uniforme? Entretanto, sobre harmonização não há problema, porque tenho um direito internacional e os Estados, segundo sua necessidade, exteriorizam esta norma conforme sua necessidade. Mas, se formos verificar o tipo de regulamentação da União Européia, há as diretivas que são harmonização, ou seja, normas interiorizadas segundo as necessidades de cada país, então há um resquício de soberania para interiorizar como quiser. Um Estado baixa uma lei, outro Estado pode baixar uma regulamentação ministerial, ou seja, existe uma norma programática a ser redigida em cada Estado que vai interiorizar como quiser. Isto é a diretiva, isto é a harmonização. Já uniformização é uma decisão da União Européia de que, por exemplo, fica proibido o trânsito de caminhões de tantas toneladas; é necessário que haja liberdade de migração para entre os países. Isso não se discute, aplica-se. Isto é uniformização.

O problema de barreiras técnicas é um problema de uniformização porque os Estados têm a liberdade de fazer as uniformizações técnicas que bem entenderem, segundo padrões técnicos internacionais. Entretanto, quando se trata de meio ambiente, a questão é um pouco mais complexa, porque existem normas internacionais que obrigam os Estados, diretamente uniformizadas. Logo, os tratados de meio ambiente não dependem de interiorização dos Estados, eles são imediatamente auto-aplicáveis pelos Estados, porque são tratados internacionais em devida forma. Exemplo é a convenção “Sites”, uma convenção extremamente interessante que tem por finalidade proteção dos animais em perigo de extinção que se utiliza do mecanismo de proibição e regulamentação do comércio das espécies ou das espécimens. A convenção obriga os Estados

a estabelecerem autoridades que regulem a importação e exportação desses produtos, ou seja, não existe mais liberdade do comércio de marfim, do mico-leão dourado ou da papoula.

O que é isto senão uma restrição direta ao comércio internacional que não se discute. Não há necessidade de se ter uma norma interna brasileira que reconheça isso. Se for um mico-leão dourado daqui para a França, ele não entra. A autoridade francesa vai identificar o animal em uma relação e o animal não vai entrar. Da mesma forma que existe convenção sobre certos gases. De acordo com a Convenção do Clima, não é possível fabricar nem comercializar certos gases. Por exemplo, o Protocolo de Montreal e os gases que destroem a camada de ozônio. Por isso, não há liberdade hoje do comércio de certos produtos que estão regulados pelas convenções ambientais.

Há duas convenções modernas, uma de 1998, outra de 2001, convenção PIC e convenção POP. PIC significa Previews Inform Consent, ou seja, só posso receber produtos químicos se eu souber que produtos químicos são esses. Portanto, não há mais comércio internacional livre, é preciso que haja um atestado dos países importador e exportador de que aquele gás é produzido e não é proibido em seu interior. Anteriormente, produtos tóxicos proibidos de serem produzidos e comercializados no interior do país podiam ser exportados para outros países. Ou seja, é necessário o atestado do Estado de que ele tem consciência de que aquele produto, que está sendo exportado para o outro país, é perigoso. Não pode ser uma importação de qualquer cidadão, tem que passar pelo crivo do Estado. Trata-se de comércio amplamente regulado pelo Estado, não há liberdade de comércio. Como fica a OMC?

O POP significa Persistent Organic Poluents, que são os poluentes mais graves como o gás sarim, gases que são produzidos no interior dos países, seu comércio é proibido, mas é exportado para o resto do mundo. Essa convenção veio proibir e restringir o comércio desses tipos de produtos químicos; notem que falo de produtos químicos, vida diária, insumo básico da indústria de qualquer país. Há outra convenção mais antiga, a da Basiléia, que fala do resíduo tóxico, cuja comercialização também era proibida. Era algo bastante comum, tinha-se um lixo industrial altamente tóxico e se exportava para um país qualquer da África. Ou melhor, fazia-se um programa industrial, dava-se o produto semi-acabado que trazia o lixo junto. A Convenção da Basiléia é extremamente sofisticada. Outro exemplo, comprar pneu usado na Europa e vender como novo no Brasil, um pneu velho na Europa é novo no Brasil. Assim, compra-se esse pneu na “bacia das almas” e vende-se como novo no Brasil; desta forma, ficamos com o lixo e com tudo o que é irreciclável no Brasil.

Que negócio da China. Vendo o meu lixo, com o qual eu teria problemas inacreditáveis de reciclagem, e ainda recebo *realties* pelo lixo que estão fazendo o favor de comprar. Na verdade, não se compra “lixo”, compra-se um semi-acabado, fios pouco utilizados, compram-se os transformadores elétricos que têm chumbo, um óleo chamado ascarel que não se recicla.

A Convenção da Basileia foi a primeira a atacar o que chamou de “Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito”. É via regulamentação do movimento internacional de recursos, do comércio internacional, que se protege o meio ambiente. Portanto, comércio internacional passa a ser o elemento normativo que se usa para impedir um movimento transfronteiriço, o que conflita de maneira direta com as regras da OMC. Na verdade, a consciência do meio ambiente é uma consciência nova no Gatt, durante toda a história o meio ambiente foi o inimigo do homem que sempre buscou sanear os lugares onde havia as malárias, “os males ares”, e saneamento nada mais que destruição do meio ambiente. Saneamento é feito em área onde tem água parada, bichos peçonhentos, voadores, cobras, e o que é isso senão um ambiente, hoje, extremamente protegido como os mangues, por exemplo, um ambiente detestavelmente horroroso, mal cheiroso, que é um dos *habitat* mais protegidos pela sua fragilidade.

O homem sempre usou o meio ambiente para as suas necessidades. Ao longo da história, Kant, por exemplo, um dos autores mais éticos já existentes, jamais falou que o homem precisava frear suas atitudes em respeito aos animais, em respeito às cavernas, ao meio ambiente ou às futuras gerações. A tônica do desenvolvimento é outra, tem no homem e em suas necessidades egoísticas a medida de todas as coisas, sem pensar que ele é parte de uma cadeia genética, uma cadeia biológica. Se o bicho faz mal ao homem, destruamos o bicho; se o meio ambiente nos é hostil, modifiquemos o meio ambiente. Sempre foi assim e sempre será assim, mesmo com a consciência moderna de hoje. Há uma discussão bastante interessante, hoje, sobre as futuras gerações. Tenho as minhas dúvidas se o homem mudará seu comportamento pensando em seus filhos. O homem sempre fez atender suas necessidades e criar problemas para as futuras gerações, embora dê de presente a essas mesmas futuras gerações uma cultura feita um foro já estudado. Ele recebe problemas, mas ele recebe, também, a tecnologia para resolver esses problemas; entretanto, ao desenvolver essa tecnologia, criará novos problemas para as futuras gerações. Hoje se diz que há um limite da própria natureza, até mesmo porque ela não é algo que se recicle eternamente. Portanto, há um limite nessa falta de consciência do homem.

Logo após a ECO 92, o assunto foi para a OMC quando começam as discussões maiores, inclusive, com força da opinião pública que estava realmente ativa em relação ao meio ambiente. Cria-se, então, na OMC um Comitê para estudo do tema que é especialmente indesejável na casa. Porque o interessante é o crescimento comercial, o aumento dos números de produção, o desenvolvimento industrial das nações. Se desaparecerem os bichos, ou se alguém ficar doente, problema não é meu, esse era o pensamento. O meio ambiente entrou na OMC, justamente, pela porta de contestação da liberdade de comércio. Na passagem do Gatt para a OMC, foi feito um Comitê de Comércio e Meio Ambiente. Meio ambiente não é um Conselho como é o TRIPS ou o TRIMS, é um assunto que está solto na OMC dentro de vários Comitês e em torno de várias questões. O problema é discutido no Comitê de Barreiras Técnicas, mas não só lá, em vários outros Comitês. No TRIPS, por exemplo, há problemas de meio ambiente relacionados à biodiversidade, em relação às patentes envolvidas com a biotecnologia. Se a Convenção da Biodiversidade diz que haverá um *pool* de conhecimentos relativos à biotecnologia, que é de interesse da humanidade, frustra-se a questão das patentes dos laboratórios americanos, o que justifica a não-participação americana na Convenção da Biodiversidade. Tudo o que se pensar sobre meio ambiente exigirá um limite à liberdade de comerciar, portanto essa é discussão hoje.

Foram feitas diversas tentativas de harmonização dos dois campos, algumas vezes se tem sucesso, outras não. Trago como exemplo alguns painéis havidos: da gasolina modificada, da tartaruga e dos golfinhos. Normas ambientais americanas proíbem a importação de gasolina com uma certa composição de enxofre, no caso eram gasolinas do Brasil e da Venezuela. Abrimos um painel contra os Estados Unidos que chegaram à conclusão de que aquelas normas que, pretensamente, eram de proteção da saúde e do meio ambiente, na realidade, eram normas de proteção da indústria nacional. Os Estados Unidos foram condenados e retiraram, portanto, aquela legislação de vigência. Na questão dos golfinhos, que tinha a ver com o *eco labeling*, os Estados Unidos pescavam o atum de acordo com uma técnica que levava em conta a convivência do atum com o golfinho, bastando, para tanto, apenas olhar onde havia golfinhos para saber que ali havia atum e pescava-se apenas o atum. Outra técnica é a de se lançar uma rede para pegar atum e pegar tudo o que vier na rede, seja atum, sardinha, golfinho ou tartaruga. A técnica consistia em deixar as redes perpendiculares, de modo que se pescava o atum, mas o golfinho ficava preso e não podia vir à superfície respirar, morrendo afogado. O espanhol pesca desta maneira com as redes perpendiculares, o americano não. Assim, no supermercado americano há a lata de atum espanhol e a lata de atum americano. No estande americano está assim: “nós salvamos o atum”. No estande espa-

nhol há um golfinho sendo enforcado. Lá não diz “não compre o atum espanhol”, mas é evidente que está lá e a dona de casa que viu o “Flipper” na televisão não irá comprar. Houve um painel e os Estados Unidos foram condenados porque isso era uma medida de *dumping* e concorrência desleal disfarçada. Os Estados Unidos não retiraram sua legislação, tanto que houve um segundo e terceiro painel.

Esses painéis devem continuar, porque os Estados realmente têm pressões internas em relação à proteção do meio ambiente. Muito obrigado pela atenção.

## **DEBATES**

MAURO GRINBERG

Passo à fase de perguntas e, de antemão, pergunto a um dos senhores. Há alguns dias li uma notícia nos jornais de que a *Federal Aviation Agency*, está reclassificando as empresas aéreas brasileiras, em função da segurança. Isso seria uma barreira técnica ou não-tarifária?

PAULO FERRACIOLI

Sem dúvida é uma forma de barreira, é um modo de complicar a vida de países em desenvolvimento. Existe uma norma da FA bastante restritiva, segundo a qual eles exigem que a manutenção de aviões seja feita com equipamentos aferidos em algum lugar que tenha rastreabilidade pelo NIST, o Imetro americano. Assim se exige que os equipamentos que venham a fazer manutenção no Brasil tenham que chegar por alguma forma às medidas tal como elas são feitas no NIST. O Imetro tem rastreabilidade, por normas de intercomparação, ao BIPM. Então, por regras, normalmente, aceitas de que os equipamentos aferidos por laboratórios credenciados ao Imetro, teriam validade nos Estados Unidos. Entretanto, a exigência da legislação é muito restritiva porque poucos países participam deste acordo multilateral de reconhecimento do BIPM, menos de 40 países. Estivemos lá há duas semanas, acertamos com o NIST, o problema está praticamente superado. Será elaborada uma carta da área internacional do Imetro, dizendo que o equipamento da aviação brasileira vale se aferido a partir de equipamentos acertados no Imetro.

Sem dúvida é uma barreira. Na América Latina, por exemplo, basicamente Brasil e Argentina e México são signatários do reconhecimento mútuo do BIMP. Os outros países passam a ter problemas e as companhias de manuten-

ção dos equipamentos desses aviões vão se tornar clientes de companhias americanas porque terão que aferir seus equipamentos, são elas que têm rastreabilidade ao NIST.

#### RABI NASSER – ADVOGADO E ACADÊMICO

Professor Guido, gostaria de ouvir sua opinião sobre a idéia que alguns defendem a respeito da necessidade de um acordo específico no âmbito da OMC sobre padrões ambientais, sobre comércio e meio ambiente. Salvo engano há apenas um grupo de trabalho que faz esse estudo na OMC. Há quem defenda, principalmente entre os países mais desenvolvidos, a necessidade de um acordo específico estabelecendo padrões ambientais mínimos, assim como padrões trabalhistas, como cláusula social. A resistência entre os países em desenvolvimento é grande. O senhor, como estudioso do assunto, acha que o Brasil deve manter uma posição defensiva nesse aspecto? Um acordo específico daria mais eficácia à questão do meio ambiente na OMC, um órgão de solução de controvérsias que funciona, relativamente, bem?

#### GUIDO SOARES

A idéia que se tem de uma norma internacional uniformizada ou mesmo harmonizada em termos de barreiras técnicas serve para evitar surpresas, para que haja uma boa movimentação de mercadorias no mundo todo e para que essas barreiras não sejam um pretexto para políticas protecionistas dos Estados.

Na questão do meio ambiente a norma proteção ambiental pode servir de máscara para a proteção do comércio, exemplo é o caso do atum. Mesma coisa no caso das PPM, processos e métodos de produção. “Compre o papel x porque ele é feito em florestas que são recicláveis. Não compre do Brasil porque o Brasil destrói a floresta tropical.” Então, como se chegar a padrões que sejam da liberdade de comércio e que ao mesmo tempo não sejam do desiderato do meio ambiente? Sobre a madeira, por exemplo, que é um insumo importantíssimo, há um Acordo de Proteção da Madeira que afirma a necessidade de comércio. Também, é muito difícil falar em uma norma de proteção do comércio que trata de tipificações alfandegárias e coisa do gênero e da norma ambiental, extremamente complexa, que fala de um ser protegido, de diversidade biológica. Essa diferença tem de ser protegida.

Um exemplo é a erosão genética. O cruzamento de animais de mesma raça e mesma origem provocará uma erosão genética, aparecerão as taras e outros problemas. Por isso, é necessário, de vez em quando, colocar em uma linha-

gem de cachorros um “vira-lata” para acrescentar algo de novo. Por causa da erosão genética, a plantação de trigo nos Estados Unidos estava decaindo, não havia mais semente para se trocar, estava tudo uniformizado e no mundo não existiam sementes novas de trigos. Foi necessário ir buscar na Etiópia, onde as tribos cultivavam uma semente diversa da de trigo, e foi esta semente cultivada na Etiópia que injetou “sangue novo” na produção de trigo dos Estados Unidos. Assim, essa diversidade biológica é necessária para a própria sobrevivência do homem. Na medida em que a OMC tende, com a regra do homem, a uniformizar tudo, como fica a questão da biodiversidade?

A OMC é uma das poucas organizações internacionais extremamente racional, extremamente organizada, onde há um sistema de sanções que não existe em nenhum outro lugar. Lá há um “panel” para a obrigação efetiva dos Estados que não cumprem as normas internacionais. Por outro lado, não existe uma organização que cuide de meio ambiente. Há um sem-número de organizações que tratam das questões do meio ambiente. A Unesco cuida do patrimônio e do homem; a Convenção da Basiléia tem um Secretariado na Genebra; a Convenção do Clima em Bonn; a Convenção da Biodiversidade um Secretariado em Monreal. Cada secretariado desse é um mundo à parte que não se comunica; há problemas de financiamentos; há animais que estão em várias convenções; há meios ambientes que estão em várias convenções; a Convenção do Clima trata de gás; a Convenção de Montreal de outros gases, às vezes são os mesmos. Logo é um verdadeiro caos, isso porque o meio ambiente é um assunto novo. Ele surge conforme as necessidades do mundo. Mesmo a Convenção POP, que acho extremamente interessante, porque ela tenta proteger o mundo dos materiais altamente tóxicos, irá conflitar com outras convenções que já falam de gases tóxicos. Assim, mesmo que haja na OMC esta tentativa, ela visará muito mais a questão do comércio e, a meu ver, os conflitos continuarão.

#### LUÍS ARTHUR GUIMARÃES - ADVOGADO

Partindo do pressuposto que, inexistindo distinção entre capital estrangeiro e capital nacional, uma empresa nacional cujo capital seja estrangeiro, que tenha no passado produzido produto tóxico e que a produção seja vedada também hoje no Brasil, e os resíduos tenham permanecido aqui, qual a análise que o Professor Guido faz do tratamento dado a esses resíduos tóxicos?

#### GUIDO SOARES

Havia uma empresa estrangeira que recebia material tóxico, seja como insumo, seja como lixo disfarçado. Como era estrangeira, ela enviava e esse lixo

ficava aqui; depois passou a ser brasileira, o que não tem muita importância. O que fazer com esse lixo que ficou aqui?

Essa é uma questão nova, surgida com a Convenção da Basileia no início da década de 80, antes não havia a preocupação do que entrava ou saía. Quanto a questão da análise dos resíduos atuais, minha resposta jurídica, partindo da Convenção, é que esse lixo seria brasileiro, mesmo porque não existe resíduo transnacional. Houve, no passado, o transporte de lixo, que está aqui; agora, vamos ter que conviver com isso. Por outro lado, não vejo como aplicar as normas atuais de responsabilidade pelo que foi feito. Possivelmente, como advogado, o senhor poderá, ao analisar o nexo causal do dano, dizer se o dano atual à saúde ou ao meio ambiente é causado pelo lixo que veio naquela época; a partir daí pode-se falar em responsabilidade.

#### MARIA NAZARÉ – CONSELHEIRA DO ITAMARATY

O assunto da compatibilização das normas ambientais com a questão do comércio. Ouvindo a palestra, recordei-me que a Declaração de Doha, parágrafo 31 ou 33, determina a negociação dos bens ambientais. O CTE, Comitê de Comércio e Meio Ambiente da OMC, como não tem um mandato negociador, delegou essa competência para o Comitê de Acesso a Mercados. O Ministro Guido falou muito bem da complexidade da norma ambiental, que além de complexa é subjetiva, o que é sustentável para um país pode não ser sustentável para outro país. Um exemplo são as florestas que nos trópicos podemos renová-las a cada 15 anos, já no hemisfério norte essa renovação leva 30 anos, assim, em tese, a madeira brasileira seria sustentável a cada 15 anos.

Gostaria de perguntar ao Professor Guido, como ele vê essa determinação da Declaração de Doha, de que podemos agora negociar o bem ambiental, em face da subjetividade do que venha a ser um bem ambiental? Talvez estejamos dando entrada à questão ambiental, pela porta da frente da OMC, à luz da necessidade de talvez encontrarmos uma definição para o que seja bem ambiental. Obrigada.

#### GUIDO SOARES

Tenho a opinião de que a patrimonialização, a transformação das coisas em bens, propriedades, facilita. A nomeação do mar como patrimônio comum da humanidade, um tema recorrente no direito ambiental, os bens a serem preservados para o futuro da humanidade, das gerações. O homem, em geral, tem a mania de “coisificar as coisas” para se ter mais claras as relações. Ao coisifi-

car o meio ambiente como um bem, possivelmente. No comércio, foi depois de muito tempo que os bens imateriais, a TRIPS, entraram na OMC. Eu diria que 80% do que se discute na OMC são bens. Entra o direito imaterial para a OMC com o TRIPS, quando isso implica no pagamento do direito intelectual, das patentes, autoral etc.

É importante ter em mente que essa técnica de patrimonialização às vezes não funciona. Qual a técnica que na OMC consideraremos como um bem? A técnica será claramente transacionável e esse bem terá um valor econômico, será um bem de transação, quando na verdade, não necessariamente, os bens têm essa dimensão, esse valor econômico no meio ambiente. Por exemplo, como valorar, economicamente, um mico-leão dourado? Como quantificar, valorar esse bem? Bem, segundo o direito, é algo que tem um valor e uma utilidade. Logo, na medida em que não tem utilidade, não é um bem.

Um exemplo foi a proibição na Austrália da construção de uma hidrelétrica, que geraria alguns mil quilowatts para uma certa região, porque havia no rio um peixe, feio, que não se comia, não tinha função nenhuma na cadeia biológica, não servia para nada, mas era o único peixe do mundo e só existia naquele rio. Assim, não se construiu a hidrelétrica porque não se sabia o que aconteceria com o desaparecimento daquele peixe. Peixe que não poderia ser feito em laboratório.

Em relação à pergunta da Conselheira, deixo minha perplexidade e minha desconfiança de que isso possa surgir, pois a classificação de bem depende de um critério subjetivo e qual a utilidade que aquele bem terá. Se já existe uma discussão na própria economia sobre o que é utilidade do bem, como colocar isso na OMC, que tem países desenvolvidos e em desenvolvimento com interesses e valorações distintas?

EDUARDO

Gostaria de contribuir para a resposta do colega sobre o transporte de resíduos, caso me permitam. Parece-me que esta doutrina que estão aplicando a tudo, *Disregard Doctrine*, a desconsideração da personalidade jurídica e a culpa objetiva, talvez se tenha uma chance de aplicar a responsabilidade.

MAURO GRINBERG

Agradeço a todas as intervenções e passo a palavra para as considerações finais do Paulo e Professor Guido.

## PAULO FERRACIOLI

Aproveito o encerramento para tocar em dois pontos muito interessantes que apareceram durante o debate. O primeiro deles a respeito dos PPMs, métodos e processo produtivos, que é um acordo que tenta evitar barreiras oriundas de exigências. Afirmo que as exigências devem se basear em *performances* e não no método produtivo. O único painel que teve completo seu ciclo, até agora, o Caso do Asbesto, passa por uma situação curiosa, porque houve decisão do órgão de apelação da OMC, que disse que, caso em discussão, ainda que uma telha, seja de qual origem fosse, orgânica, barro etc., se essa telha tivesse o mesmo efeito, a mesma *performance* de uma telha de amianto. Ou seja, pela primeira vez foi claramente admitido o fato de que, embora a telha de amianto possa ser feita com fibras cancerígenas, isso abre espaço para toda a discussão do PPM. Qual o tipo de produto, orgânico ou não, usado na produção da cenoura, questão levantada pela Suíça. A questão não está solucionada, houve uma discussão muito grande no órgão de apelação.

O segundo ponto diz respeito ao caso dos golfinhos e das rotulagens ambientais obrigatórias ou não. Há uma posição suíça extremamente forte. Porque, no que se refere ao consumidor, certo tipo de informação retira um produto do mercado, trata de questão que ultrapassa a fronteira do país, o produto entra, mas não é vendido. O caso dos golfinhos é apenas um de inúmeros outros. No momento, a questão mais candente diz respeito aos AGMs, e se se deve ou não rotular um produto geneticamente modificado. Exigida essa rotulagem o consumidor europeu não comprará o produto, mesmo que não haja nenhuma evidência de que esse produto faça mal. Assim, se não há resistência, por que rotular? Ainda, até que ponto pode-se aceitar essa discussão dentro dos objetivos chamados legítimos pelos quais se pode fazer regulamento. O que o acordo claramente diz é evitar práticas enganosas ao consumidor e entre evitar práticas enganosas e dar informação em rótulos há um longo caminho a percorrer. Obrigado.

## GUIDO SOARES

Apenas gostaria de acrescentar algo ao que foi dito sobre responsabilidade. Realmente, é um assunto interessante e o que, talvez, se colocaria sobre a pergunta da empresa estrangeira que vem aqui, estraga todo seu lixo e depois se transforma em uma empresa estrangeira, como fica questão da responsabilidade. Trata-se realmente da questão da desconsideração da responsabilidade, mas também do problema da responsabilidade por causas múltiplas. Algo feito lá que projeta seus resultados aqui, considera-se a fonte do dano ou o

---

local onde se deu o efeito. Essa é uma discussão terrível de direito internacional.

O assunto para mim deve ser enquadrado em uma única perspectiva. A OMC parte do pressuposto de que o comércio deve ser livre, ele não pode ser regulado pelo Estado, tanto que dirigismo estatal não é possível na OMC. De outro lado, meio ambiente é total intervenção do estado na vida do particular sem pedir licença, na defesa da saúde pública, bens protegidos, bens aqui regulados e definidos na lei interna brasileira, normas constitucionais, inclusive, e de intervenção direta do Estado. Esses dois universos vão se chocar. De um lado a liberdade de comércio, de outro a total intervenção estatal tendo muitas vezes o Ministério Público como advogado do mico-leão, da baleia e do urso, cuja responsabilidade é dada pela Constituição Federal que traz normas claras e cogentes. São, portanto, dois universos difíceis de se conjugar. É a minha posição. Obrigado.

