

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LARA DIAS MARTINEWSKI

**IMPLICAÇÕES DOS ACORDOS SPS E TBT NA SEGURANÇA ALIMENTAR
A PARTIR DAS DECISÕES DA OMC**

**Porto Alegre
2014**

LARA DIAS MARTINEWSKI

**IMPLICAÇÕES DOS ACORDOS SPS E TBT NA SEGURANÇA ALIMENTAR
A PARTIR DAS DECISÕES DA OMC**

Monografia apresentada no Curso de Especialização “O Novo Direito Internacional”, junto ao Departamento de Direito Público e Filosofia do Direito, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção de grau de Especialista em Direito Internacional.

Orientador: Prof. Dr. Fábio Costa Morosini

Porto Alegre

2014

RESUMO

O presente estudo tem como tema as implicações da aplicabilidade do Acordo de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias e do Acordo de Barreiras Técnicas na segurança alimentar, a partir das decisões da OMC. Neste sentido, os objetivos desse trabalho são analisar os marcos jurídicos que referenciam às soluções de controvérsias da OMC, averiguar os casos referentes à proteção da saúde humana envolvendo o Brasil na OMC, investigar o parecer do Brasil, verificar os critérios que contribuem ou impedem a proteção à saúde humana, ou seja, à segurança alimentar. Para tanto, tece-se um relato e reflexão acerca do *leading case hormones*. Para a consecução dos objetivos propostos, foi realizado levantamento bibliográfico. A partir disso, pode-se constatar que as medidas adotadas pelos países Membros da OMC são averiguadas a partir de uma matriz de análise de risco, baseada em princípios científicos, para evitar que essas sejam utilizadas para satisfazer necessidades políticas e econômicas. Ocorre que em que pese a objetividade da avaliação seja desejável, há diversos pontos impugnados na controvérsia questionando o procedimento e critérios para avaliar o risco, tais como a forma como são escolhidos os especialistas, a suficiência dos testemunhos científicos e as diversas percepções e escolhas do nível adequado de proteção adotado pelos países. Portanto, depreendeu-se necessária a ponderação a respeito da aplicação do princípio da precaução.

Palavras-chave: OMC; Segurança Alimentar; SPS; TBT; *Codex Alimentarius*; Princípio da Precaução.

ABSTRACT

The theme of the present study is the implications of the applicability of the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS) and the Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT) on food safety based on the World Trade Organization (WTO) decisions. In this sense, the objectives of this work are to analyze the legal frameworks that reference the WTO controversy solutions, to inquire the cases concerning the human health protection involving Brazil on the WTO, to examine the Brazilian report, and to verify the criteria that contribute to or impede the human health protection, that is, food safety. To this end, an account and a reflection about the leading case hormones is made. In order to fulfill the proposed objectives, a research on the literature was conducted. Given that, it was evidenced that measures adopted by the WTO Members are verified from a risk analysis matrix, based on scientific principles, to avoid them to be used to satisfy political and economic necessities. Even though the objectivity of the evaluation is desirable, there are several points challenged in the controversy questioning the procedure and the criteria used to evaluate the risk, such as how the specialists were chosen, the sufficiency of the scientific testimony and the diverse perceptions and choices about the adequate level of protection adopted by the countries involved in the controversy. Therefore, it is necessary the reflection concerning the application of the precautionary principle.

Keywords: WTO; Food Safety; SPS; TBT; *Codex Alimentarius*; Precautionary Principle.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 DA PROTEÇÃO À SEGURANÇA ALIMENTAR	17
2.1 Do Conceito de Segurança Alimentar no Brasil à Regulação no Âmbito Internacional	17
2.2 Da Interface entre OMC e Segurança Alimentar	22
2.3 Análise Jurídica do Acordo SPS e do Acordo TBT	27
2.3.1 O Acordo SPS	27
2.3.2 O Acordo TBT.....	29
3 DO LEADING CASE HORMONES E DO PARECER DO BRASIL	30
3.1 O Terceiro Interessado no OSC	31
3.2 <i>Leading Case Hormones</i>	33
3.2.1 A Origem do Caso.....	33
3.2.2 Argumentos do Brasil.....	45
3.2.3 Questões apresentadas na apelação.....	46
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
5 BIBLIOGRAFIA	69

LISTA DE ABREVIATURAS

BNT - Barreiras Não Tarifárias

CCMVSP - Comitê Científico das Medidas Veterinárias relacionadas com a Saúde Pública

CIIC – Centro Internacional de Investigações sobre o Câncer

DHAA – Direito Humano à Alimentação Adequada

EFSA – *European Food Safety Agency*

ESC – Entendimento de Solução de Controvérsias

FAO - Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura
(sigla em inglês)

GATT – Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (sigla em inglês)

JECFA – Comitê Misto FAO/OMS de Especialistas em Aditivos Alimentares

LOSAN – Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional

OA – Órgão de Apelação

OIE - Organização Mundial para a Saúde Animal

OMC – Organização Mundial do Comércio

OMS - Organização Mundial de Saúde

OSC – Órgão de Solução de Controvérsias

SISAN – Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional

SPS - Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (sigla em inglês)

TBT - Acordo de Barreiras Técnicas ao Comércio (sigla em inglês)

1 INTRODUÇÃO

O comércio internacional de alimentos existe há milhões de anos, mas, antigamente, os alimentos eram produzidos, vendidos e consumidos no âmbito local. Durante o último século, a quantidade de alimentos comercializados a nível internacional cresceu exponencialmente e, atualmente, uma quantidade e variedade nunca imaginada circula por todo o planeta¹.

No entanto, desde a Idade Média a preocupação com medidas sanitárias afetam o comércio. O conceito moderno de quarentena pode ser relacionado ao governo do porto de Ragusa (hoje Dubrovnik, Croácia), em 1377, para prevenir a peste bubônica. A “trentina” – trinta dias de isolamento – era imposta a navios de regiões suspeitas de infecção, antes de aportar, e a “quarentena” – quarenta dias de isolamento – para viajantes terrestres. Os períodos de isolamento não tinham apenas finalidades de saúde pública, mas também se justificavam por necessidades econômicas, uma vez que as redes de comércio tinham de ser protegidas da peste. Essa interrelação entre saúde pública e comércio internacional, atualmente, está expressa no Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias, no âmbito da Organização Mundial do Comércio (Acordo SPS, na sigla em inglês).²

A crescente liberalização comercial ocorrida ao longo das rodadas do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT, na sigla em inglês) coincidiu com um maior ativismo regulatório dos Estados. Embora essas medidas correspondessem, por via de regra, a objetivos legítimos de proteção da saúde humana, animal e vegetal, poderiam ser utilizadas como barreiras ao comércio em substituição às tarifas que estavam sendo paulatinamente reduzidas. O GATT já trazia como exceção geral a possibilidade de se adotarem medidas para a proteção da saúde humana, animal ou vegetal (Artigo XX(b)), mas não havia regras claras a respeito dessas medidas.

¹ FAO. Disponível em: <http://www.codexalimentarius.org/about-codex/es/>.

² LEITE, G. L. L. Avaliação de Risco, Princípio Científico e Políticas Públicas dos Governos no Acordo SPS. *In*: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira. Brasília: FUNAG, p. 439-452, 2013.

Segundo Leite, o equilíbrio entre a proteção à saúde e a manutenção dos fluxos econômicos foi alcançada no Acordo SPS.³

Sobre o artigo XX do GATT, *Low et al* explicam que:

A evolução das normas legais da OMC ajuda na interpretação dos critérios que determinam a OMC legitimidade da ação política pública justificada sob as exceções do artigo XX. Logo no início, o Órgão de Apelação desenvolveu um teste de necessidade Artigo XX em três frentes envolvendo um sistema de "pesos e contrapesos" dos valores em questão. Os critérios relacionados à: i) importância do valor protegido; ii) eficácia da medida para atingir o objetivo de política pública declarada; e iii) restritividade comercial, inclusive em termos de disponibilidade de uma alternativa compatível com a OMC, que garante o nível desejado de realização do objetivo da política pública. Esta abordagem contrasta com o GATT, onde o grau de restritividade comercial foi o tema predominante. Resolução de litígios continuaram a expandir o alcance das exceções do Artigo XX e ampliar o espaço político disponível para os membros da OMC para tratar de preocupações não comerciais. Houve alguma mudança de ênfase no Brasil - Pneus Reformados, onde o Órgão de Apelação focado em um elemento essencial da determinação, ou seja, se a medida restritiva em causa - a proibição de importação de pneus reformados - era "apto a constituir uma contribuição importante para a realização de seu objetivo". A OA insistiu que tal avaliação deveria ser qualitativa e quantitativa e notou em particular, que a contribuição não tem que ser imediatamente observável acrescentando que "pode revelar-se difícil isolar a contribuição para os objetivos de saúde pública e ambientais de uma medida específica daquelas atribuíveis aos de outras medidas que fazem parte da mesma política abrangente". Assim, a questão de "alternativas" tornou-se particularmente pertinente para os membros da OMC ao invocar as políticas ambientais ou de saúde para justificar uma restrição do comércio de outra maneira inconsistente com o GATT.⁴

É crescente a percepção da perda relativa de importância das tarifas aduaneiras como instrumento de política comercial. As sucessivas rodadas de liberalização comercial empreendidas desde 1947 reduziram as tarifas nos países

³ *Ibidem.*

⁴ LOW, P.; MARCEAU, G. REINAUD, J. The Interface Between the Trade and Climate Change Regimes: Scoping the Issues. World Trade Organization: Economic Research Statistics Division. Geneva, 2011.

desenvolvidos a níveis quase insignificantes. Nos países em desenvolvimento, ainda conservam importância, mas já é contemplada sua redução gradual, que, aliás, estaria em curso caso houvesse sido concluída a Rodada Doha.⁵

Outras medidas governamentais adquirem maior importância, como as chamadas barreiras não tarifárias (BNT) ao comércio internacional. Trata-se, grosso modo, de medidas de caráter não tributário e que especificam características a serem seguidas pelos produtos, para que possam ser comercializados em determinado território. Dada a importância dessa espécie de medida, é natural que seja cada vez mais central o papel desempenhado pelas disciplinas multilaterais de comércio que regem as chamadas barreiras não tarifárias: o Acordo de Barreiras Técnicas ao Comércio (TBT) e o Acordo de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS)⁶.

Segundo Bernasconi-Osterwalter, há dois pontos importantes a considerar, um deles é o fato de que as negociações provavelmente tendem a ser fortemente em favor daqueles países que tiveram a capacidade de identificar suas preocupações a respeito das BNTs. Ele complementa dizendo que as negociações se concentram principalmente em preocupações expressas pelas indústrias dos membros industrializados.⁷

O segundo ponto é que vários membros, a partir de países, tanto desenvolvidos como em desenvolvimento, tenham notificado várias normas ambientais, de segurança e/ou normas de saúde como barreiras para suas exportações. Os exemplos incluem, entre muitos outros, de políticas que promovam a eficiência de combustível distinguir entre os veículos com base em tamanho do motor, medidas que promovam políticas de energia eficiente para os eletrodomésticos, aparelhos de ar condicionado e aquecimento, várias normas sanitárias e fitossanitárias (particularmente relacionadas com o setor de pesca), e

⁵ WOLANSKI, P. H .F. A Jurisprudência Recente do órgão de Apelação sobre o Acordo TBT: os casos “EUA- Atum II” e “EUA – Cigarros de Cravo. *In*: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira. Brasília: FUNAG, p. 417-439, 2013.

⁶ WOLANSKI, P. H .F. A Jurisprudência Recente do órgão de Apelação sobre o Acordo TBT: os casos “EUA- Atum II” e “EUA – Cigarros de Cravo. *In*: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira. Brasília: FUNAG, p. 417-439, 2013.

⁷ BERNASCONI-OSTERWALTER, N. WTO's Contribution to Sustainable Development Governance: Balancing Opportunities and Threats. Center for Internacional Environmental Law. Paris, 2005.

requisitos de rotulagem para produtos de madeira. O exercício de notificação tem sido a de simplesmente fazer um balanço das "barreiras comerciais", e é provável que muitas das BNT notificadas não terão prosseguimento nas negociações. No entanto, observações dos delegados indicam que, em certa medida, o exercício da notificação tem levado ao questionamento e à crítica em relação à legitimidade de medidas ambientais pela mera razão de que eles possam afetar o comércio. Por que esse é o caso? Depois de tudo, o ambiente e medidas de saúde notificadas são cobertos pelas disciplinas existentes da OMC, inclusive o TBT, os acordos SPS e do GATT, para que medidas ilegítimas possam ser desafiadas em seus procedimentos. Todos estes acordos visam evitar o uso de medidas protecionistas, arbitrárias e "desnecessárias". Além disso, medidas sanitárias e fitossanitárias são sujeitas a estritas obrigações relacionadas com a ciência. Além disso, embora seja verdade que, em comparação com Painéis do GATT, tribunais da OMC têm mais explicitamente reconhecido os direitos dos membros para adotar políticas de ambiente e de saúde, e têm o direito dos membros confirmados para escolher seu próprio nível de proteção, medidas ambientais e de saúde têm sido mais frequentemente reconhecidas como inconsistentes do que consistentes na OMC. A verdade é que as regras da OMC já são austeras, e muitos comentaristas, experts e formuladores de políticas públicas questionam se essas regras deixam espaço suficiente para os governos estabelecerem suas regulações. O autor então questiona: Por que, então, são alguns membros, especialmente países em desenvolvimento, pedindo disciplinas mais rigorosas? Isto pode ter menos relação com os resultados dos casos atuais e com as regras substantivas existentes, e ter mais relação com o desequilíbrio das vantagens comerciais entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento, o que os países desenvolvidos têm a responsabilidade de tratar.⁸

Além destes acordos supramencionados, ocorrem no âmbito de organismos internacionais regulamentações, a exemplo da Organização Mundial de Saúde (OMS) e da Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO), que criaram o *Codex Alimentarius*, de modo a contribuir, através de suas normas, diretrizes e códigos de práticas alimentares internacionais, a inocuidade, a qualidade

⁸ BERNASCONI-OSTERWALTER, N. WTO's Contribution to Sustainable Development Governance: Balancing Opportunities and Threats. Center for International Environmental Law. Paris, 2005.

e a equidade no comércio internacional de alimentos. Desse modo, os consumidores podem confiar que os produtos alimentícios que compram são inócuos e de qualidade, ao passo que e os importadores asseguram-se de que os alimentos que importam se ajustam a suas especificações.⁹

Face ao exposto, urge entender a maneira na qual são aplicados os Acordos SPS e TBT, bem como a regulamentação referente à segurança alimentar e em que medida equilibra-se o comércio e a proteção à saúde humana. A relevância do presente tema se dá, segundo Leite¹⁰, porque, apesar de o acordo SPS ser pouco invocado em disputas no sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio (OMC) (sendo que dos 40 casos invocados, 10 foram a painel) e ainda que medidas sanitárias tenham diminuído ao longo do tempo, os contenciosos mais recentes sobre o tema, em geral, tratam de violações mais evidentes às regras SPS.

Buscar-se-á, portanto, o entendimento acerca do procedimento e dos critérios adotados no julgamento do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da OMC, quando da aplicabilidade dos Acordos SPS e TBT, principalmente no que se refere à proteção à saúde humana, e, em última instância, à segurança alimentar. Segundo Leite¹¹, parece haver certa tendência dos membros em evitar discutir, no âmbito dos órgãos adjudicatórios da OMC o delicado equilíbrio entre o comércio e a proteção à saúde humana, animal e vegetal. Os debates sobre análises de risco e princípios científicos têm ocorrido principalmente no âmbito de organismos internacionais que estabelecem padrões, como a Organização Mundial para a Saúde Animal (OIE) e o *Codex Alimentarius*, no âmbito da Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO), ou por via diplomática. Isso não significa dizer, contudo, que a análise de riscos, mediados por princípios científicos, tenha sido afastada definitivamente da OMC, apenas que ainda há certa reserva em que essa aplicação seja mediada pelos órgãos adjudicatórios da OMC.

⁹ Disponível em: <http://www.codexalimentarius.org/about-codex/es/>

¹⁰ LEITE, G. L. L. Avaliação de Risco, Princípio Científico e Políticas Públicas dos Governos no Acordo SPS. *In: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira.* Brasília: FUNAG, p. 439-452, 2013.

¹¹ LEITE, G. L. L. Avaliação de Risco, Princípio Científico e Políticas Públicas dos Governos no Acordo SPS. *In: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira.* Brasília: FUNAG, p. 439-452, 2013.

Em resumo, será analisada em que medida a aplicabilidade das Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS) e das Barreiras Técnicas ao Comércio (TBT), do *Codex Alimentarius*, a partir do *leading case EC- Hormones*, julgado pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, protegem à saúde humana e, em última instância, à segurança alimentar. Ademais, se buscará analisar o parecer brasileiro no referido caso como terceiro interessado.

2 DA PROTEÇÃO À SEGURANÇA ALIMENTAR

2.1 Do Conceito de Segurança Alimentar no Brasil à Regulação no Âmbito Internacional

A segurança alimentar é um tema estratégico para os países, incorporada por ideários das políticas agrícolas, pelo conjunto de políticas socioeconômicas voltadas para o combate à pobreza, pela pesquisa e desenvolvimento agroindustrial, pela saúde pública, pelo controle e vigilância sanitária e nos debates em torno do direito ao consumidor.¹²

A preocupação com a proteção ao Direito Humano à Alimentação Adequada (DHAA) era, antes de 2006, no Brasil, realizada somente por meio dos tratados internacionais. A regulamentação legal específica no direito interno brasileiro a respeito da proteção à Segurança Alimentar deu-se a partir da Lei 11.346/06, de 15 de setembro de 2006, também conhecida como Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional (LOSAN), a qual cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (SISAN). A partir daí, positiva-se no âmbito interno, no art. 2º, §2º, do referido diploma legal, o dever do poder público de respeitar, proteger, promover, prover, informar, monitorar, fiscalizar e avaliar a realização do direito humano à alimentação adequada, bem como garantir os mecanismos para sua exigibilidade.

A Segurança Alimentar é definida no art. 3º, da Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional, da seguinte maneira:

¹² ORTEGA, A. C.; BORGES M.S. *Codex Alimentarius e Segurança Alimentar sob a ótica da qualidade. Segurança Alimentar e Nutricional*, Campinas, 71-81, 2012.

Art. 3º A segurança alimentar e nutricional consiste na realização do direito de todos ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais, tendo como base práticas alimentares promotoras de saúde que respeitem a diversidade cultural e que sejam ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentáveis.

Conforme mencionado anteriormente, a garantia ao DHAA está expressa em diversos tratados internacionais ratificados pelo governo brasileiro, incluindo a Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, em seu artigo XXV, I; no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966; e a Cúpula de Alimentação, de 1996. Logo, é possível perceber o quanto demorou nossa Carta Magna a incorporar o direito fundamental social à alimentação, fazendo isso somente dez anos após a Conferência de Viena, através da EC nº 64/10, o que não impediu a regulação infraconstitucional referente à matéria e sua progressiva implementação como política de Estado.

Válido é referir também o disposto no item 31, da parte I, na Declaração de Viena: “A Conferência Mundial sobre direitos do homem afirma que a alimentação não deverá ser utilizada como instrumento de pressão política.” - uma vez que a temática da utilização dos alimentos como artifício político dos países é uma das questões centrais do presente trabalho. Isto é, evidenciar o estreito limite entre a proteção à segurança alimentar e os artifícios utilizados pelos países para fazer valer interesses políticos e econômicos, no âmbito da OMC, à luz dessas regulamentações.

Em que pese haja regulamentação visando proteção internacional, os marcos jurídicos nacionais são a base fundamental de um sistema eficaz de controle dos alimentos. Em todos os países, a alimentação se rege por um complexo sistema de leis e regulamentos em que se estabelecem os requisitos governamentais que os operadores da cadeia alimentar irão cumprir para garantir que os alimentos sejam inócuos e de qualidade adequada. De maneira geral, o termo “legislação alimentar” é utilizado para referir-se a um conjunto de leis que regula a produção, comércio e

manipulação de alimentos e por onde abarca a regulação e controle dos alimentos, inocuidade e os aspectos pertinentes ao comércio dos mesmos. Na legislação alimentar se estabelecem requisitos mínimos de qualidade para garantir que os alimentos produzidos não sejam adulterados, nem sujeitos a nenhuma prática fraudulenta destinada a enganar o consumidor¹³.

Em alguns países é utilizado “legislação alimentar” como um termo único, embora se reconheça que em muitos países pode existir mais de uma lei que contenha disposições para garantir a produção de alimentos inócuos e de qualidade. A situação pode complicar ainda mais nos casos em que as leis e os regulamentos não tenham sido atualizados, ou naqueles em que os atos normativos sejam emendados continuamente, criando um conjunto de normas que os reguladores, a indústria e os consumidores encontram dificuldade em entender. Além disso, os países enfrentam o problema adicional de ter que atualizar sua legislação alimentar em conformidade com os acordos internacionais como os estabelecidos pela Organização Mundial do Comércio e pelas normas do *Codex Alimentarius*.¹⁴

As crises e os escândalos alimentares, ocorridos principalmente a partir de meados de 1990, tiveram repercussões graves e negativas no mercado internacional de alimentos, perturbando o fluxo de comércio alimentar e a confiança dos consumidores. Para que este mercado não entrasse em colapso, de crise em crise, foram criados e acionados mecanismos que restabelecessem a dinâmica do ambiente institucional do mercado de alimentos, o qual engloba entre outros, o setor público, organismos não governamentais e consumidores. Assim, garantir a inocuidade dos alimentos passou a ser uma meta conjunta de todos os agentes econômicos envolvidos neste mercado. Entre esses mecanismos, destaca-se um programa intergovernamental, o *Codex Alimentarius*, que se tornou, pelo seu caráter abrangente e de fundamentação científica, uma referência (em termos de normas, regras e diretrizes) para os consumidores, produtores, processadores, agências nacionais de controle, entre outros. Em 1995, o *Codex* passa a ser referido principalmente no acordo SPS da OMC e ganha proeminência na agenda da política internacional. Isso significava que, nas divergências insolúveis que pudessem surgir

¹³ FAO. Disponível em: <http://www.fao.org/food/food-safety-quality/capacity-development/food-regulations/es/>

¹⁴ *Ibidem*.

na OMC, referente à questão sanitária e fitossanitária quem irá resolver a problemática será a base de normas do *Codex*.¹⁵

Por sua vez, o *Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures* (SPS) estabeleceu medidas sanitárias e fitossanitárias que englobam regras, controles, restrições e procedimentos que os países impõem no intuito de impedir a propagação de doenças e pestes e a contaminação de alimentos para, dessa forma, resguardar a saúde humana e animal e a inocuidade alimentar dentro de seu território. Os Estados podem, porém, utilizar arbitrariamente essas medidas, de modo a proteger seus produtores domésticos contra a concorrência externa. Por suas implicações comerciais, o tema foi objeto de negociações multilaterais durante a Rodada Uruguai, cujas tentativas culminaram com a criação, em 1995, da Organização Mundial do Comércio, que incorporou o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio ("*General Agreement on Tariffs and Trade*" – GATT) e seu legado. O Acordo sobre Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias originou-se dessas negociações e teve por objetivo harmonizar a proteção sanitária e fitossanitária e inocuidade alimentar com a proteção do comércio. Para supervisionar seu cumprimento, bem como tratar de temas relacionados ao Acordo, institui-se o Comitê de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias da OMC (Cômite SPS).¹⁶

Por sua vez, o Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio (acordo TBT) cobre aspectos e padrões técnicos, testes diversos e procedimentos de certificação, tipos de embalagem e rotulagem de produtos em situações e/ou casos que não se enquadram no SPS. Esse acordo não prevê expressamente quais as normas e regulamentos técnicos devem ser utilizados pelos países membros, mas reúne princípios e regras que deverão fazer parte de acordos específicos em matéria de padrões técnicos, de normas criadas por instituições internacionais de normatização, e de regulamentos técnicos adotados por certo país.¹⁷

¹⁵ ORTEGA, A. C.; BORGES M. S. *Codex Alimentarius e Segurança Alimentar sob a ótica da qualidade. Segurança Alimentar e Nutricional*, Campinas, 71-81, 2012.

¹⁶ COZENDEY, C. M. *A participação do Brasil no comitê de medidas sanitárias e fitossanitárias da OMC. In: Notificações aos Acordos de Barreiras Técnicas (TBT) e Sanitárias (SPS) da OMC: transparência comercial ou barreiras não tarifárias?* Minas Gerais: Editor Orlando Monteiro da Silva, 2010.

¹⁷ JUNIOR, Orlando Martinelli. *O quadro regulatório dos mercados internacionais de alimentos: uma análise de seus principais componentes e determinantes*. Campinas: Economia e Sociedade. v.2 n 2(48), p 524- 545, 2013.

A principal diferença entre o SPS e o TBT emerge de seus objetivos principais. Os objetivos do acordo SPS são mais limitados e específicos, visando essencialmente à proteção humana, animal e vegetal contra riscos ao consumo e ao território derivados de doenças e pestes *lato sensu*. Os objetivos do acordo TBT são mais amplos, variando desde critérios para a proteção da segurança nacional até para a proteção do meio ambiente. No entanto, o SPS oferece maior flexibilidade aos países para se desviarem de padrões internacionais, uma vez que permite a exigência de padrões mais altos, desde que justificados cientificamente, e assim abre a possibilidade de os países adotarem o “princípio precautório” para suas decisões protecionistas fitossanitárias.¹⁸

Quando invocado, o Princípio da Precaução introduz no processo decisório três elementos básicos: a preferência por evitar o risco em vez de administrá-lo; o recurso à ação antecipatória; e a inversão do ônus da prova, ou seja, o proponente de uma nova atividade deve prover a certeza científica quanto à sua segurança.¹⁹

O Princípio da Precaução lida, assim com o que Bodasky denominou de “dilema regulador”, o qual se vê diante de uma percepção de risco, cuja materialização ou concretização não pode ser confirmada pela ciência, mas exige ação. Esse dilema é agravado pelo reconhecimento de que, pelo menos no plano teórico, a incerteza é inerente a qualquer empresa científica e à hipótese que fundamenta.²⁰

Em que pese todo esse arcabouço normativo supramencionado, os dados são de que o Sistema de Alerta Rápido para os Gêneros Alimentícios e Alimentos para Animais transmitiu, ainda em 2013, 3.137 notificações relativas a produtos alimentares inseguros, segundo um relatório divulgado em Bruxelas.²¹ O Sistema de Alerta Rápido para os Gêneros Alimentícios e Alimentos para Animais (*Food and Feed Safety Alerts* - RASFF, sigla em inglês) é um sistema composto por pontos de contato em todos os países e organizações membros do RASFF, bem como na

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ AZEVEDO, Maria Nazareth Farani. A OMC e a Reforma Agrícola. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2007.

²⁰ AZEVEDO, Maria Nazareth Farani. A OMC e a Reforma Agrícola. Brasília: Fundação Alexandre Gusmão, 2007.

²¹ Jornal de Notícias. Portugal, 13 jun, 2014. Disponível em: http://www.jn.pt/paginainicial/economia/interior.aspx?content_id=3970140.

Comissão Europeia, os quais fazem intercâmbio de informações relativas a perigos para a saúde. O serviço funciona de forma permanente, de modo a garantir o envio, a recepção e a resposta a notificações urgentes, no mais curto espaço de tempo possível.²²

Ocorre que, apesar disso, há críticas a esse sistema:

La UE carece de un proceso de corresponsabilización de los operadores económicos en la gestión de las alertas alimentarias, y la parte mayor de la responsabilidad recae en las autoridades competentes de la Administración, con las dificultades operativas y el elevado coste que esto entraña.²³

Em face do exposto, pode-se depreender a dimensão da responsabilidade que incide sob os Administradores Públicos na gestão dos riscos alimentares no âmbito da Comunidade Europeia.

2.2 Da Interface entre OMC e Segurança Alimentar

Os fatos anteriormente referidos exigem que o comércio de bens e serviços e o investimento passem a ser coordenados em níveis multilaterais e que as regras de conduta dos parceiros comerciais passem a ser controladas e arbitradas também em nível internacional. Dentro do contexto internacional, a OMC, criada em janeiro de 1995, é a coluna mestra do novo sistema internacional do comércio.²⁴

Fazendo-se uma breve retrospectiva histórica, o sistema GATT estava baseado em duas orientações principais: o desenvolvimento de parâmetros para reduzir e eliminar tarifas e a criação de obrigações para impedir o surgimento ou eliminar barreiras não tarifárias ao comércio. Em seus quase cinquenta anos de existência, de 1948 a 1994, o Secretariado do GATT monitorou o desenvolvimento

²² Comissão Europeia. Sistema de Alerta Rápido para os Gêneros Alimentícios e Alimentos para Animais. Direção Geral da Saúde e dos Consumidores. 2009. Disponível em: http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/information_sources/docs/fs/rasff_leaflet_pt.pdf

²³ PÉREZ-CASTELLANOS, Maria S. Alertas Alimentares de Salud Pública. Bélgica, 2004.

²⁴ THORTENSEN, VERA. A OMC – Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre Comércio, Meio Ambiente e Padrões Sociais. In: Revista Brasileira de Política Internacional 41 (2): 29-58, 1998.

de um regime multilateral de comércio que incluiu oito rodadas de negociação, com o propósito de aprofundar o regime comercial em conformidade com aquelas duas diretrizes. As rodadas iniciais concentraram-se na questão tarifária, ao passo que o tema das barreiras não tarifárias começou a despontar na Rodada Kennedy, finda em 1964. A última das rodadas – Uruguai, concluída em 1994 – criou a Organização Mundial do Comércio, com estrutura para administrar o GATT e vários outros acordos multilaterais de comércio. Entre as mudanças mais significativas trazidas pela Rodada Uruguai encontra-se o estabelecimento de um mecanismo de solução de controvérsias, cuja instância mais alta é o Órgão de Apelação (OA).²⁵

O Órgão de Apelação é um organismo permanente composto de sete membros, que se ocupa de examinar os aspectos jurídicos dos informes emitidos pelos grupos especiais. Assim sendo, o Órgão de Apelação é a segunda instância (final) da etapa jurisdicional. Quando uma parte interpõe uma apelação contra um informe de um grupo especial, o OA examina os aspectos jurídicos da impugnação e pode confirmar, modificar ou revogar as constatações do grupo especial (parágrafo 13 do artigo 17 do ESC). O OSC estabeleceu o Órgão de Apelação em 1995, nomeando seus sete primeiros Membros. O OSC designa os Membros do OA por consenso (parágrafo 4 do artigo 2 do ESC), por um período de quatro anos, e pode renovar uma vez o mandato de cada um deles (parágrafo 2 do artigo 17 do ESC). Os Membros do Órgão de Apelação devem ser pessoas de prestígio reconhecido, com competência técnica acreditada em direito, em comércio internacional e na temática dos acordos abarcados em geral, e não estejam vinculados a nenhum governo (parágrafo 3 do artigo 17 do ESC).²⁶

Até os anos noventa, na falta de regras jurídicas, era possível a adoção de barreiras comerciais unilaterais, exclusivamente por critérios de assimetria de poder nas relações entre os Estados. A partir da criação da Organização Mundial do Comércio, o uso de medidas comerciais unilaterais de efeitos comerciais extraterritoriais não se torna proibido, mas tais medidas podem ser adotadas quando realmente procuram proteger determinados bens. A dificuldade nesses casos está em saber se a medida com efeitos extraterritoriais tem fundamentos legítimos ou se

²⁵ PATRIOTA, E. A. W. Bens Ambientais, OMC e o Brasil. Brasília: FUNAG, 2013.

²⁶ OMC. Disponível em:

http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c3s4p1_s.htm

é uma barreira disfarçada ao comércio internacional, ou seja, se o Estado que impõe a medida não usa argumentos retóricos para proteger seus produtores internos contra a concorrência estrangeira.²⁷

O Acordo que estabelece a OMC determinou os objetivos da nova organização. Os termos negociados foram os seguintes: “As partes reconhecem que as suas relações na área do comércio e das atividades econômicas devem ser conduzidas com vistas à melhoria dos padrões de vida, assegurando o pleno emprego e um crescimento amplo e estável do volume de renda real e demanda efetiva e expandindo a produção e o comércio de bens e serviços, ao mesmo tempo que permitindo o uso ótimo dos recursos naturais de acordo com os objetivos do desenvolvimento sustentável, procurando proteger e preservar o ambiente e reforçar os meios de fazê-lo, de maneira consistente com as suas necessidades nos diversos níveis de desenvolvimento econômico” (GATT 1994).²⁸

Assim sendo, o fortalecimento do sistema multilateral do comércio, após a Rodada Uruguai do GATT, impôs ao Brasil que imprimisse traços mais fortes à sua política externa. Desde 1995, além de se adequar às novas regras multilaterais, o país precisa lidar com um mecanismo de resolução de disputas reformulado, estruturado, juridicizado e respeitado pelos membros da OMC. É evidente a importância do Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) para a “luta por melhores práticas” no comércio internacional. A passagem do GATT para a OMC trouxe intensificação de raciocínios técnico-jurídicos na análise dos conflitos levados aos painéis e ao Órgão de Apelação. Ademais, a mudança estrutural na forma de adoção das decisões fortaleceu o OSC, que tem sido paulatinamente mais acionado. Em paralelo à alteração substancial na fundamentação das decisões, com maior

²⁷ VARELLA, Marcelo Dias. Internacionalização do Direito: Direito Internacional, Globalização e Complexidade. Disponível em: http://www.marcelodvarella.org/marcelodvarella.org/Teoria_do_Direito_Internacional_files/Internacionalizacao_do_direito_PDF_final%20%281%29.pdf

²⁸ THORTENSEN, VERA. A OMC – Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre Comércio, Meio Ambiente e Padrões Sociais. In: Revista Brasileira de Política Internacional 41 (2): 29-58, 1998.

utilização de precedentes, houve também uma ascensão do grau de respeito às decisões do OSC.²⁹

Um objetivo primordial do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC é contribuir para a segurança do regime multilateral de comércio (parágrafo 2, artigo 3º, do Entendimento de Solução de Controvérsias - ESC). Ainda que a OMC entenda por comércio internacional o fluxo de bens e serviços entre os seus membros, não são os Estados os que se dedicam tipicamente a este comércio, mas também os agentes econômicos privados. Estes participantes no mercado necessitam de estabilidade e previsibilidade nas leis, normas e regulamentos dos Estados que regulam sua atividade comercial, especialmente quando seu comércio consiste, sobretudo, em transações de longo prazo. Levando isso em conta, o Entendimento de Solução de Controvérsias (ESC) tem por objeto proporcionar um sistema normativo rápido, eficiente e digno de confiança para resolver as diferenças relativas à aplicação das disposições do Acordo sobre a OMC. Ao fortalecer o império da lei, o sistema de solução de controvérsias faz com que o sistema de comércio seja mais seguro e previsível. Quando um membro da OMC alega descumprimento do Acordo, o sistema de solução de controvérsias permite resolver com certa rapidez a situação, ao formular uma resolução independente que deve ser aplicada prontamente, porque, caso contrário, o membro descumpridor poderia se ver frente a sanções comerciais.³⁰

Neste aspecto, explicam Varella et al:

O adensamento de juridicidade do direito internacional econômico tem permitido uma mudança de lógica na evolução das negociações internacionais. Isso ocorre em função do maior grau de legitimidade e de importância dos mecanismos de solução de controvérsias, em especial na Organização Mundial do Comércio. Com o objetivo de dar maior consistência ao sistema jurídico econômico internacional, os países mais fortes economicamente aceitam vezes em questões específicas, em função dos ganhos com a existência do sistema como um todo. Deste

²⁹ ARBIX, Daniel. Contenciosos brasileiros na Organização Mundial do Comércio (OMC): Pauta Comercial, Política e Instituições. In: Contexto Internacional, v. 30, nº 3, set/dez, p. 655-699. Rio de Janeiro, 2008.

³⁰ Organização Mundial do Comércio. Módulo de Formación sobre el Sistema de Solución de Diferencia. Disponível em: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c1s3p1_s.htm

modo, os conflitos antes resolvidos pelo uso da força, via sanções unilaterais ou pressões sobre setores sensíveis, a partir da barganha política e da concessão ou supressão de vantagens econômicas (do inglês *power oriented*), atualmente são mais orientados por uma lógica jurídica, traçada a partir de regras especificamente criadas para a solução de conflitos internacionais (do inglês *rule oriented*).³¹

Em se tratando especificamente de conflitos relacionados à Segurança Alimentar, ocorre que, quando a barreira sanitária ou fitossanitária não está prevista internacionalmente no *Codex Alimentarius*, há na prática a imposição de uma norma nacional do país importador a todos aqueles que desejam exportar um determinado produto. Estados fortemente importadores, como os Estados Unidos, a China e os membros da União Europeia, podem assim facilmente impor normas jurídicas nacionais a Estados exportadores, que terão que adaptar seus modos de produção às regras dos mercados a que se destinam. Neste caso, a Organização Mundial do Comércio verifica se há coerência entre a norma adotada e os objetivos perseguidos, dentro de uma matriz de análise de risco. O princípio fundamental é a possibilidade de o Estado importador escolher seu nível de risco aceitável, considerando as condições de sua população. Ao escolher o nível de risco aceitável, o Estado impõe de fato regras para os centros de produção no exterior. No entanto, o nível de risco aceitável muitas vezes está relacionado à própria cultura do povo. Pode-se questionar se a OMC estaria disposta a analisar diferentes percepções de risco, considerando a realidade de populações com maior aversão ao risco, em função de diferentes crises sanitárias (como os europeus) ou maior ignorância quanto a lidar com os riscos, em virtude do baixo nível de educação formal, como nos países mais pobres.³²

A partir disso, pretende-se analisar, a partir dos casos elencados, quais são os critérios adotados no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, quando da aplicabilidade dos Acordos SPS e TBT, uma vez que, segundo autores como Varella (2006), o direito e a prática da Organização Mundial do Comércio contribui para uma

³¹ VARELLA, M. D.; DA SILVA, A. R. A mudança de orientação da lógica de solução de controvérsias econômicas internacionais. *Revista Brasileira de Política Internacional* 49(2) 24-40, 2006.

³² *Ibidem*.

nova dimensão no direito internacional contemporâneo. Novas metodologias de ação, normas mais cogentes e uma nova lógica para solução pacífica de controvérsias estão entre suas principais contribuições. Trata-se de um ramo do direito internacional com um mecanismo de solução de controvérsias ágil, com considerável efetividade e que tem conseguido aportar segurança jurídica a um ramo do direito profundamente marcado por disputas políticas de natureza econômica³³, trazendo uma série de benefícios.

Segundo Varella, entre os principais benefícios do Sistema de Solução de Controvérsias, encontramos com maior frequência: o fortalecimento de um sistema jurídico internacional mais guiado por regras jurídicas e menos pela força das potências mais fortes (mesmo assim um sistema orientado pela força ainda é predominante); a procura pela conformidade das partes, mais do que indenizações por prejuízos sofridos; resolve as disputas amigavelmente, evitando tensões e mesmo guerras; é rápido; cria precedentes jurisprudenciais e aumenta a segurança jurídica; preenche lacunas de interpretação e resolve ambiguidades nos tratados; promove o cumprimento das regras internacionais; ameniza assimetrias entre os Estados; concede entre os participantes o sentimento de um procedimento justo; contribui para que governos vençam resistências internas contra políticas que ferem o direito internacional.³⁴

2.3 Análise Jurídica do Acordo SPS e do Acordo TBT

Para entendermos as normas jurídicas regulamentadoras do comércio internacional de alimentos, buscaremos fazer uma breve análise jurídica do Acordo SPS e do Acordo TBT, antes da análise de sua aplicabilidade no *leading case hormones*, que será realizada no capítulo subsequente.

2.3.1 O Acordo SPS

³³ VARELLA, M. D. Efetividade do Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio: uma análise sobre os seus doze primeiros anos de existência e das propostas para seu aperfeiçoamento. Disponível em http://www.marcelodvarella.org/marcelodvarella.org/Teoria_do_Direito_Internacional_files/3i_Efetividade%20OSC%20OMC.pdf.

³⁴ *Ibidem*.

O Acordo SPS regula a aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias para determinação da segurança alimentar e da saúde humana, animal e vegetal. Conforme dispõe o parágrafo 1º do Anexo A do Acordo SPS, medidas sanitárias e fitossanitárias devem ser consideradas como qualquer medida aplicada:

- (a) para proteger, no território do Membro, a vida ou a saúde animal ou vegetal, dos riscos resultantes da entrada, do estabelecimento ou da disseminação de pragas, doenças ou Organismos patogênicos ou portadores de doenças;
- (b) para proteger, no território Membro, a vida ou a saúde humana ou animal, dos riscos resultantes da presença de aditivos, contaminantes, toxinas ou organismos patogênicos em alimentos, bebidas ou ração animal;
- (c) para proteger, no território Membro, a vida ou a saúde humana ou animal, de riscos resultantes de pragas transmitidas por animais, vegetais ou por produtos deles derivados ou da entrada, estabelecimento ou disseminação de pragas;
- (d) para impedir ou limitar, no território do Membro, outros prejuízos resultantes da entrada, estabelecimento ou disseminação de pragas.

O Acordo SPS reconhece o direito dos Membros de adotar medidas sanitárias e fitossanitárias necessárias para a proteção da vida ou saúde humana, animal ou vegetal, contanto que tais medidas não sejam incompatíveis com suas decisões (artigo 2.1). É vedada a discriminação arbitrária ou injustificável entre membros onde prevaleçam condições idênticas ou similares (o que inclui a comparação entre seu próprio território e os dos demais); e deve assegurar-se que as medidas não sejam aplicadas de forma a constituir restrição disfarçada de comércio (Artigo 2.3).³⁵

Já o artigo 2.2, dispõe sobre o requisito de que as medidas sejam aplicadas com base em evidências científicas, conforme se vê:

Os Membros assegurarão que qualquer medida sanitária e fitossanitária seja aplicada apenas na medida do necessário para proteger a vida ou a saúde humana, animal ou vegetal, seja baseada em princípios científicos e não seja mantida sem evidência científica suficiente, à exceção do determinado pelo parágrafo 7 do Artigo 5.

³⁵ JÚNIOR, Alberto do Amaral. O Artigo XX do GATT, meio ambiente e direitos humanos. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

Esta obrigação dos Membros é refletida no tratamento dispensado à relação com as normas internacionais (artigo 3) e às avaliações de risco (artigo 5). Os Membros são livres para determinar o nível de proteção que julgarem adequado, mas, em sua determinação, devem ter em mente os padrões internacionais, da seguinte forma³⁶:

- (a) podem basear suas medidas nos padrões internacionais existentes (artigo 3.1) ;
- (b) podem conformar-se a eles (artigo 3. 2);
- (c) podem impor medidas que resultem em níveis mais altos de proteção do que aqueles possibilitados pelos padrões existentes (artigo 3.3).

Neste último caso, o Membro deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo artigo 5 (referentes à avaliação do risco e determinação do nível adequado de proteção sanitária e fitossanitária). Os Membros devem assegurar que suas medidas sanitárias e fitossanitárias sejam aplicadas com base em uma avaliação, adequada às circunstâncias, dos riscos para a vida ou a saúde humana, animal ou vegetal, levando em consideração as técnicas desenvolvidas pelas organizações internacionais relevantes (artigo 5.1). Os Membros também devem procurar minimizar as restrições ao comércio internacional e impedir que as medidas sanitárias e fitossanitárias sejam mais restritivas do que o necessário para atingir o nível de proteção adequado. No artigo 5 são estabelecidos, ainda, os elementos pertinentes para avaliações de risco.³⁷

Apesar desse regramento, permite-se aos Membros a adoção de medidas provisórias nos casos em que a evidência científica for insuficiente, contanto que tal adoção se faça com base em informações pertinente disponibilizada por organizações internacionais relevantes ou com base em medidas já aplicadas por outros Membros (primeira parte do artigo 5.7). Nestes casos, os Membros devem procurar obter informações adicionais para a realização de avaliação mais objetiva e assegurar que, com base nelas, as medidas impostas sejam reavaliadas

³⁶ *Ibidem.*

³⁷ JÚNIOR, Alberto do Amaral. O Artigo XX do GATT, meio ambiente e direitos humanos. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

periodicamente (segunda parte do artigo 5.7).³⁸

2.3.2 O Acordo TBT

O Acordo TBT compreende a regulamentação da aplicação de dois instrumentos utilizados com frequência por seus Membros: regulamentos técnicos (*technical regulation*) e normas (ou padrões, *standards*).³⁹

De acordo com o item 1 do Anexo 1, regulamentos técnicos podem ser definidos como:

Documento que anuncia as características de um produto ou os processos e métodos de produção relacionados, incluídas as disposições administrativas aplicáveis, cujo cumprimento é obrigatório. Poderá também tratar parcial ou exclusivamente de terminologia, símbolos, requisitos de embalagem, marcação ou rotulagem aplicáveis a um produto, processo ou método de produção.

Já as normas são definidas como:

Documento aprovado por uma instituição reconhecida que fornece, para uso comum e repetido, regras, diretrizes ou características para produtos ou processos e métodos de produção conexos, cujo cumprimento não é obrigatório. Poderá também tratar parcial ou exclusivamente de terminologia, símbolos, requisitos de embalagem, marcação ou rotulagem aplicáveis a um produto, processo ou método de produção.

O acordo não contém um artigo que contemple exceções à obrigação de liberalizar o comércio, a exemplo do artigo XX do GATT ou do Artigo XIV do GATS. Todavia, o acordo TBT traz algumas disposições que tratam de valores considerados mais relevantes que o comércio, tais como o meio ambiente, a segurança, a saúde e a vida humana, vegetal e animal.⁴⁰

O preâmbulo do Acordo TBT já deixa claro que os Membros da OMC devem

³⁸ JÚNIOR, Alberto do Amaral. O Artigo XX do GATT, meio ambiente e direitos humanos. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

estar livres para adotar medidas necessárias para assegurar, entre outros objetivos, a qualidade de suas exportações e a proteção do meio ambiente, da vida ou da saúde, de acordo com o nível de proteção que julgarem adequado. O preâmbulo ainda impõe, a exemplo do disposto no *caput* do artigo XX, limitações a essa liberdade. Nesse sentido, relembra que as medidas não devem ser aplicadas “de forma a gerar uma discriminação arbitrária e injustificável entre países onde prevalecem as mesmas condições”.⁴¹

O artigo 2.2 do Acordo TBT, por sua vez, ao passo que expressamente reconhece a proteção ao meio ambiente, da saúde e vida humana, vegetal e animal com objetivos legítimos a serem buscados pelos Membros da OMC, também traz limitações à possibilidade de se restringir o comércio. Esse artigo deixa claro que os regulamentos técnicos adotados pelos Membros não poderão ser mais restritivos do que o necessário para cumprir seu objetivo. Daí decorre a necessidade de se observar a proporcionalidade entre a restrição ao comércio e o risco que a ausência de medidas restritivas representa para a consecução do objetivo legítimo. Há outros dispositivos do TBT que aludem questões ambientais e de saúde pública. É o caso dos artigos 2.10, 5.4 e 5.7. De acordo com os artigos 2.10 e 5.7, admite-se que sejam adotados procedimentos especiais se o país enfrentar, por exemplo, problemas relacionados à proteção à saúde ou do meio ambiente. Conforme dispõe o artigo 5.4 é permitido aos Membros o não cumprimento dos padrões e regulamentos técnicos apenas em circunstâncias excepcionais, tais como a necessidade de proteção do meio ambiente, da saúde e da vida humana, vegetal ou animal.⁴²

Esses artigos demonstram a prevalência dessas preocupações em relação ao comércio. Ainda é importante ressaltar que o Anexo 3 de Acordo TBT também reconhece circunstâncias extraordinárias entre elas a necessidade de proteção do meio ambiente e da saúde pública, sob as quais o tratamento conferido aos Membros é diversificado. No caso, confere-se prazo maior para comentários a um

⁴¹ JÚNIOR, Alberto do Amaral. O Artigo XX do GATT, meio ambiente e direitos humanos. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

⁴² *Ibidem*.

padrão a ser adotado.⁴³

3 DO LEADING CASE HORMONES E DO PARECER DO BRASIL

Realizada a análise do conceito e da proteção dados à segurança alimentar, bem como o procedimento adotado pela OMC na solução das controvérsias e análise sobre o Acordo SPS e o Acordo TBT, passar-se-á ao relato do *leading case hormones* em que se aplicaram os referidos acordos e caso em que o Brasil atuou como terceiro interessado.

A decisão pelo caso *EC – Hormones* deu-se em razão, em primeiro lugar, pela busca de disputas que envolviam a aplicação de medidas sanitárias ou fitossanitárias e barreiras técnicas, das quais tinham resultado na adoção de algum tipo de relatório (painel ou órgão de Apelação). Nesta busca resultaram os casos *Australia – Salmon*, *EC- Hormones*, *Japan – Agricultural Products II*, *Japan – Apples* e *EC – Biotech*, em que se aplicam o SPS, e *EC – Hormones*, *EC - Asbestos*, *EC – Sardines*, em que se aplicam o TBT. Deste universo, buscaram-se os casos em que há proteção à saúde e vida humana, e não vegetal ou animal, excluindo-se, portanto, os casos *Japan – Agricultural Products II*, que trata da prescrição de provas por variedade (Lei de Proteção Fitossanitária do Japão), em virtude de que a importação de determinadas plantas estava proibida, devido a que eram hóspedes potenciais do “verme/bicha da seda” da maçã e *Japan – Apples*, o qual trata de determinadas medidas adotadas pelo Japão para restringir as importações de maçãs, baseadas em preocupações pelo risco de transmissão de bactéria da “névoa” da pera e da maçã.

A partir disso, dentre os casos restantes buscou-se os casos em que o Brasil configura-se como terceiro interessado, excluindo-se os casos *Austrália- Salmon* e *EC- Sardines*, restando os casos, *EC – Hormones*, *EC – Biotech*, *EC – Asbestos*. Da análise dos três casos, somente o *EC – Hormones* abrangia os dois Acordos, os

⁴³ *Ibidem*.

quais são objeto do presente trabalho, sem o qual não poderia deixar de tratar, uma vez que se trata de um *leading case*.

3.1 O Terceiro Interessado no OSC

Antes da análise dos casos, cumpre tecer uma breve explicação acerca da participação de terceiros nas etapas de um procedimento de solução de Controvérsias quais sejam: os terceiros nas consultas, os terceiros ante o Grupo Especial, e os terceiros na etapa de apelação.

No que se refere a ser terceiros nas consultas, isso representa a capacidade de outros Membros da OMC de intervir na qualidade de terceiros, que somente é possível quando se celebram consultas em conformidade com o artigo XXII do GATT de 1994, o parágrafo 1 do artigo XXII do AGCS ou com as disposições correspondentes de outros acordos abarcados (parágrafos 11 do artigo 4 do ESC). Daí resulta que a eleição entre o parágrafo 1 do artigo XXII e o parágrafo 1 do artigo XXIII do GATT de 1994 seja de caráter estratégico e dependa de que o reclamante deseje que outros Membros possam participar. Se o reclamante invoca o parágrafo 1 do artigo XXII, a admissão de terceiros interessados dependerá do demandado, que pode ou não aceitá-la. Se se acolhe o parágrafo 1 do artigo XXIII, o reclamante poderá impedir que terceiros participem nas consultas. Esta opção pode ser atraente para um reclamante que deseje chegar a uma solução mutuamente acordada com o demandado sem ingerências de outros Membros.⁴⁴

Já no que tange aos terceiros ante o Grupo Especial, sabemos que o reclamante e os Membros demandados são as partes na controvérsia. Outros Membros podem ser ouvidos pelos grupos especiais e apresentar comunicações escritas na qualidade de terceiros, ainda que não tenham participado nas consultas. Para participar em um procedimento de um Grupo Especial, estes Membros devem ter um interesse substancial no assunto submetido ao grupo

⁴⁴ OMC. Disponível em: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c6s2p1_s.htm

especial e haver notificado em consequência ao OSC (parágrafo 2 do artigo 10 do ESC). Na prática, o OSC fixa um prazo de 10 dias a partir do estabelecimento do Grupo Especial para que os Membros possam se reservar ao direito de participar na qualidade de terceiros. Basta fazê-lo oralmente na reunião em que se estabelece o Grupo Especial. Durante os 10 dias seguintes tem que notificar ao OSC por escrito, através da Secretaria da OMC, o interesse substancial do Membro e seu desejo de participar na qualidade de terceiro.⁴⁵

Existe uma diferença entre o “interesse comercial substancial”, que os terceiros têm que possuir para participar nas consultas, e o “interesse substancial” no procedimento ante o Grupo Especial. É muito significativo o fato de que os terceiros só podem associar-se às consultas prévias com aceitação do demandado (e no caso deste não aceitar, não há nenhum recurso que imponha a participação). Por outra parte, todo Membro que invoque um interesse sistêmico pode participar em um procedimento de um Grupo Especial na qualidade de terceiro sem que haja nenhuma indagação sobre se o interesse é verdadeiramente “substancial”. Os terceiros recebem as primeiras comunicações escritas das partes do Grupo Especial e apresentam oralmente suas opiniões ao Grupo na primeira reunião substantiva (parágrafo 3 do artigo 10 do ESC). Os terceiros não tem nenhum outro direito, ainda que o Grupo Especial possa ampliar os direitos de participação dos terceiros em casos individuais e com frequência o faz.⁴⁶ Segundo Badin, o Brasil escolhe participar como terceiro interessado em vez de demandante quando o país tem mais um interesse sistêmico na controvérsia do que um interesse comercial direto.⁴⁷

Na etapa da apelação, o parágrafo 4 do artigo 16 do ESC estabelece claramente que somente as partes na controvérsia — e não os terceiros — podem apelar contra o informe de um Grupo Especial. Tanto a parte “vencedora” como a “vencida” (ou seja, mais de uma parte) podem apelar contra um informe de um Grupo Especial. Ele se deve ao fato de que qualquer das duas partes na controvérsia pode estar em desacordo com as conclusões do Grupo Especial: o demandado, cuja medida impugnada tenha determinado que é incompatível com o

⁴⁵ OMC. Disponível em:
http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c6s3p1_s.htm

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ BADIN, Michelle Rattón Sanchez; SCHAFFER, Gregory; ROSENBERG, Barbara. Os Desafios de Vencer na OMC: O que está por trás do sucesso do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2012.

Acordo sobre a OMC ou que anula ou reduz uma vantagem, ou o reclamante, cujas alegações de violação ou anulação ou prejuízos tenham sido rejeitados.⁴⁸

Neste momento, passar-se-á ao relato do leading case hormones para depois mencionar o parecer o do Brasil no caso.

3.2 *Leading Case Hormones*

3.2.1 A Origem do Caso

As comunidades Europeias, os Estados Unidos e o Canadá apresentam suas apelações a respeito de determinadas questões de direito tratadas e interpretações jurídicas formuladas no informe do Grupo Especial, Estados Unidos – Manutenção da Suspensão das Obrigações na controvérsia *EC – Hormones*⁴⁹ (o informe do Grupo Especial, Estados Unidos – Manutenção da Suspensão), e no informe Grupo Especial, Canadá – Manutenção da Suspensão de Obrigações na controvérsia *EC–Hormones*⁵⁰ (o informe do Grupo Especial, Canadá – Manutenção da Suspensão). Os Grupos Especiais foram estabelecidos para examinar as reclamações apresentadas pelas Comunidades Europeias acerca da suspensão de concessões ou outras obrigações pelos Estados Unidos e do Canadá contra as Comunidades Europeias devido ao suposto descumprimento das recomendações e resoluções do OSC resultantes da controvérsia *EC – Hormones*.⁵¹

As Comunidades Europeias afirmam que os EUA e Canadá devem por fim a suspensão de concessões, porque elas adotaram a Diretiva 2003/74/CE e a notificaram ao OSC como medida destinada a cumprir as recomendações e resoluções do OSC na controvérsia *EC – Hormones*.

Ante os Grupos Especiais encarregados pelo assunto *EC – Hormones*, os Estados Unidos e Canadá alegaram que a proibição imposta pelas Comunidades

⁴⁸ OMC. Disponível em: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c6s5p1_s.htm

⁴⁹ WT/DS320/R, 21 de março de 2008

⁵⁰ WT/DS321/R, 21 de março de 2008.

⁵¹ As recomendações e resoluções do OSC se derivaram da adoção em 13 de fevereiro de 1998, pelo OSC, do Informe do OA, WT/DS26/AB/R, WT/DS28/AB/R, do informe do Grupo Especial, WT/DS26/R/USA; e do informe do Grupo Especial WT/DS26/R/CAN.

Europeias à carne bovina tratadas com seis hormônios, quais sejam: estradiol, progesterona, testosterona, acetato de tranbolone, zeranol e acetato de melengesterol – era incompatível com o Acordo SPS, em particular com seus artigos 2, 3 e 5, com o Acordo TBT e com o GATT de 1994.

O Grupo Especial que examinou o assunto *EC – Hormones* sustentou o seguinte:

- Ao manter as medidas sanitárias que não se baseiam em uma avaliação de risco, as Comunidades Europeias haviam atuado de forma incompatível com o parágrafo 1 do Artigo 5 do Acordo SPS;

- Ao adotar distinções arbitrárias ou injustificáveis nos níveis de proteção sanitária que considerava adequados em diferentes situações, que tem por resultado uma discriminação ou uma restrição encoberta de comércio internacional, as Comunidades Europeias haviam atuado de forma incompatível com o parágrafo 5 do artigo 5 do Acordo SPS;

- Ao manter medidas sanitárias que não estão baseadas em normas internacionais existentes sem que ele esteja justificado ao amparo do parágrafo 3 do artigo 3 do Acordo SPS, as comunidades haviam atuado de forma incompatível com o parágrafo 1 do artigo 3 do dito Acordo.

As comunidades Europeias apelaram contra as constatações formuladas pelo Grupo Especial em relação aos parágrafos 1 e 3 do artigo 3 e os parágrafos 1 e 5 do artigo 5 do Acordo SPS. Ademais alegaram que os Grupos Especiais haviam incorrido em erro na seleção e utilização de especialistas científicos, na atribuição da carga de prova e na aplicação da norma de exame. Os Estados Unidos e o Canadá apelaram contra a decisão do Grupo Especial de formular constatações em relação ao parágrafo 2 do artigo 2 e o parágrafo 6 do artigo 5 do Acordo SPS.

O Órgão de Apelação confirmou, ainda que se baseando em um raciocínio modificado, as constatações do Grupo Especial de que a proibição das Comunidades Europeias das importações de carne e produtos cárneos tratados com os seis hormônios em questão era incompatível com o parágrafo 1 do artigo 5 do Acordo SPS e, em consequência, também era incompatível com o parágrafo 3 do

artigo 3 desse Acordo. O OA constatou que os estudos científicos apresentados pelas Comunidades Europeias nesta controvérsia não eram “o suficientemente específicos com respeito ao assunto de que se trata, porque eram “estudos gerais que mostram, de fato, a existência de um risco geral de câncer; mas não se concentram no tipo particular de risco que aqui se apresenta, nem tratam deste tipo de risco”. Por esta razão, o OA chegou à conclusão de que “não se facilitou ao Grupo Especial nenhuma avaliação de risco que apoiasse ou justificasse razoavelmente a proibição da importação contida nas Diretivas das Comunidades Europeias”, e constatou, por conseguinte, que a proibição das importações das Comunidades Europeias, imposta com base na Diretiva 96/22/CE, não se “baseou em uma avaliação de risco no sentido do parágrafo 1 do artigo 5”.

Ademais, o OA discordou da interpretação que fez o Grupo Especial a respeito da relação entre os parágrafos 1 e 3 do artigo 3 do Acordo SPS. O Grupo Especial interpretou que o parágrafo 3 do artigo 3 é uma exceção ao caráter “obrigação de caráter geral” do parágrafo 1 do artigo 3 e constatou que as Comunidades Europeias não haviam atuado de maneira compatível com o disposto no parágrafo 1 do artigo 3 e não havia apresentado uma justificação científica adequada para um nível de proteção sanitária ou fitossanitária mais elevado. Não obstante, o OA chegou à conclusão de que o direito dos membros em estabelecer um nível mais elevado de proteção sanitária em virtude do parágrafo 3 do artigo 3 é um direito autônomo e não uma exceção da “obrigação de caráter geral” prevista no parágrafo 1 do artigo 3. Em consequência, o OA revogou a conclusão do Grupo Especial de que a proibição de importação era incompatível com o parágrafo 1 do artigo 3. Contudo, como o OA constatou que a proibição das importações das Comunidades Europeias era incompatível com o parágrafo 1 do artigo 5, concluiu também que a dita proibição era incompatível com o parágrafo 3 do artigo 3.

No entanto, o OA modificou a interpretação do Grupo Especial do conceito “avaliação de risco” ao sustentar que não se exigia “estabelecer uma magnitude mínima quantificável de risco” e os fatores “que não sejam suscetíveis de uma análise quantitativa mediante métodos de laboratório empíricos ou experimentais, que se associam normalmente com as ciências físicas”, não estavam excluídos do alcance da avaliação de risco. O OA revogou também as constatações do Grupo Especial de que as Comunidades Europeias haviam atuado de modo incompatível

com o parágrafo 5 do artigo 5 do Acordo SPS, que obriga aos membros da OMC a evitar distinções arbitrárias ou injustificáveis nos níveis de proteção sanitária que tenham por resultado uma discriminação encoberta de comércio internacional.

Ademais, o OA concordou com o Grupo Especial em que o princípio de cautela não prevalecia sobre os parágrafos 1 e 2 do artigo 5 e que havia sido incorporado, entre outros, ao parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS. Quanto à seleção e o emprego de especialistas por parte do Grupo Especial, o OA chegou à conclusão de que o Grupo Especial havia atuado de maneira compatível com o disposto no Entendimento relativo às normas e procedimento pelo qual se rege a solução de controvérsias (ESC) e o Acordo SPS. O OA denegou a alegação das Comunidades Europeias de que o Grupo Especial atuou com a devida economia processual ao formular constatações com respeito ao parágrafo 2 do artigo 2 e ao parágrafo 6 do artigo 5 do Acordo SPS.

Em 13 de fevereiro de 1998, o OSC adotou os informes do Grupo Especial e do Órgão de Apelação em *EC – Hormones* e recomendou que as Comunidades Europeias pusessem suas medidas em conformidade com o Acordo SPS. Após a adoção dos informes do Grupo Especial e do Órgão de Apelação pelo OSC, as Comunidades Europeias solicitaram que o prazo prudencial para a aplicação fosse determinado mediante arbitragem em conformidade com o parágrafo 3 c) do artigo 21 do ESC. O árbitro determinou um prazo prudencial de 15 meses, que expirou em 13 de maio de 1999.

Em 12 de maio de 1999, as Comunidades Europeias dirigiram uma comunicação ao Presidente do OSC e que diziam o seguinte:

- A Comunidade procedeu de maneira a realizar uma avaliação complementar do risco, tendo em conta as esclarecimentos pertinentes à avaliação de risco do OA.

- À luz dos resultados de que dispomos neste momento dessa avaliação de risco, consideramos que a Comunidade não está em condições de deixar sem efeito em 13 maio a atual proibição das importações.

- A Comunidade se propõe agora estudar mais profundamente esses resultados para avaliar, tomando-os como base e tendo em conta qualquer nova

informação pertinente, quais são as medida que podem ser necessárias à luz de nossos direitos e obrigações no marco da OMC.

Como consequência disso, os EUA e Canadá pediram ao OSC que autorizasse a suspensão de concessões e outras obrigações em conformidade com o parágrafo 2 do artigo 22 do ESC. As Comunidades Europeias impugnaram os níveis de suspensão de concessões proposta pelos EUA e Canadá e pediram que esses níveis se determinassem mediante arbitragem em conformidade com o parágrafo 6 do artigo 22 do ESC. Os árbitros chegaram à conclusão de que os níveis de anulação e menosprezo em relação às exportações de carne dos EUA e Canadá eram de 116,8 milhões de dólares EE.UU. e de 11,3 milhões de dólares canadenses, respectivamente. Em 26 de julho de 1999 os EUA e o Canadá obtiveram a autorização do OSC para suspender concessões e outras obrigações em relação às Comunidades Europeias.

Em 29 de julho de 1999, os EUA aplicaram direitos de importação de 100 por cento a uma série de importações procedentes de determinados Estados Membros das Comunidades Europeias. Em 1º de agosto de 1999, o Canadá aplicou direitos *ad valorem* de 100 por cento a uma série similar de importações procedentes das Comunidades Europeias. Após a adoção dos informes do Grupo Especial e do Órgão de Apelação na controvérsia *EC- Hormones*, a Comissão Europeia iniciou 17 estudos científicos para avaliar os riscos que representavam para a saúde humana os seis hormônios em questão. Em 30 de abril de 1999, o Comitê Científico das Medidas Veterinárias relacionadas com a Saúde Pública (CCMVSP) das Comunidades Europeias levou a conhecimento a avaliação dos possíveis riscos para a saúde humana dos resíduos de hormônios contidos na carne e nos produtos cárneos bovinos (o Ditame de 1999). Posteriormente à adoção do Ditame de 1999, se facilitou à Comissão Europeia informação científica adicional em forma de estudos científicos realizados pelas seguintes instituições: i) o subgrupo do Comitê de Produtos Veterinários do Reino Unido sobre o Ditame de 1999 (outubro de 1999); ii) o Comitê de Medicamentos Veterinários da União Europeia (um subcomitê da Agencia Europeia de Medicamentos (dezembro de 1999) e iii) o Comitê Misto FAO/OMS de Expertos em Aditivos Alimentares (fevereiro de 2000).

A petição da Comissão Europeia, o Comitê Científico examinou esta informação científica e em 3 de maio de 2000 tornou público uma revisão de seu Ditame de 1999 em que se abstinha de modificar as conclusões nele contidas (o Ditame de 2000). Em 10 de abril de 2002, o Comitê Científico fez conhecer sua segunda revisão do Ditame de 1999 (o Ditame de 2002) sobre a base de dados científicos mais recentes obtidos desde a revisão anterior. Os dados científicos que examinou o Comitê Científico incluíam os resultados definitivos dos 17 estudos que havia encomendado a Comissão Europeia. Tendo em vista as conclusões dos Ditames 1999, 2000 e 2002, em 22 de setembro de 2003 as Comunidades Europeias adotaram a Diretiva 2003/74/CE, que modifica a Diretiva 96/22/CE em relação à proibição da utilização de hormônios na criação de gado. A Diretiva 2003/74/CE mantém a proibição permanente da colocação no mercado de carne e produtos cárneos de animais tratados com estradiol- 17B para estimular o crescimento que foi estabelecido inicialmente na Diretiva 96/22CE.

Com relação aos outros cinco hormônios – testosterona, progesterona, acetato de trembolona, zeranol e MGA - a Diretiva 2003/74/CE segue aplicando a proibição estabelecida na Diretiva 96/22/CE, mas com caráter provisório. A Diretiva 2003/74/CE, precisa que, em que pese a informação científica disponível demonstra a existência de riscos relacionados com essas substâncias, “o atual estado de conhecimento permite realizar uma estimativa quantitativa do risco para os consumidores”. Em consequência, a proibição desses cinco hormônios deverá aplicar-se “enquanto a Comunidade busque dados científicos mais completos, qualquer que seja sua origem, que possam produzir luz e aclarar as deficiências do atual estado de conhecimento sobre essas substâncias”. Em 27 de outubro de 2003, as Comunidades Europeias notificaram ao OSC a adoção, publicação e entrada em vigor da Diretiva 2003/74/CE, assim como os Ditames de 1999, 2000 e 2002, que, segundo considerava, eram avaliação de risco que se justificavam suficientemente as proibições permanente e provisória das importações em conformidade com o Acordo SPS.

Portanto, as Comunidades Europeias alegaram que haviam aplicado plenamente as recomendações e resoluções do OSC nas controvérsias iniciais *EC – Hormones* e, em consequência, consideraram que já estavam justificadas as suspensões de concessões pelos EUA e Canadá. Os EUA e o Canadá se negaram

a deixar sem efeito as medidas adotadas em conformidade com a autorização concedida pelo OSC para suspender concessões ou outras obrigações. As Comunidades Europeias solicitaram a celebração de consultas com os EUA e o Canadá em 8 de novembro de 2004. O Grupo Especial foi estabelecido, a petição das Comunidades Europeias, em 17 de fevereiro de 2005.

As Comunidades Europeias apresentaram ao Grupo Especial duas “séries de alegações principais” e uma alegação “subsidiária” condicional. Na primeira “série de alegações principais”, as Comunidades Europeias aduziram que, ao manter as suspensões de concessões e outras obrigações, os EUA e o Canadá tratavam de reparar uma infração percebida no Acordo de Marrakech pelo qual se estabelece a OMC (Acordo sobre a OMC) sem haver recorrido às normas e procedimento do ESC, em violação ao parágrafo 2 a) do artigo 23 do ESC lido em conjugação com o parágrafo 5 do artigo 21 e com o parágrafo 1 do artigo 23 do ESC. As Comunidades Europeias aduziram que os EUA e o Canadá deveriam ter iniciado um procedimento sobre o cumprimento, de acordo com o parágrafo 5 do artigo 21 do ESC, depois da notificação da medida de aplicação ao OSC, se consideravam que esta medida não era compatível com os Acordos abarcados. Ao não tê-lo feito infringiram a proibição expressa de formular determinações unilaterais estabelecidas no parágrafo 2 a) do artigo 23 do ESC. As Comunidades Europeias alegaram, em consequência, que a manutenção da suspensão de concessões ou outras obrigações pelos EUA e Canadá constituía uma infração ao parágrafo 2 a) do artigo 23, lido em conjunto com o parágrafo 5 do artigo 21 e o parágrafo 1 do artigo 23 do ESC.

Na sua segunda “série de alegações principais”, as Comunidades Europeias aduziram que os Estados Unidos e o Canadá ao não terem recorrido às normas e procedimentos do ESC, e não tê-los acatado, infringiram o parágrafo 1 do artigo 23 lido conjuntamente com o parágrafo 8 do artigo 22 e o parágrafo 7 do artigo 3 ESC. Em particular, as Comunidades Europeias alegaram que o parágrafo 8 do artigo 22 do ESC proíbe que se mantenha a aplicação da suspensão de concessões quando se suprime a medida declarada como incompatível. Além das duas séries de alegações principais, as Comunidades Europeias afirmaram que a manutenção da suspensão de concessões e outras obrigações pelos Estados Unidos e Canadá infringem os artigos I e II do GATT de 1994. Por último, as Comunidades Europeias apresentaram uma alegação “subsidiária”, condicional no sentido de que, se “o

Grupo Especial não constatava uma infração do artigo 23 do ESC”, constata-se “que as medidas dos EUA e do Canadá infringiam o parágrafo 8 do artigo 22 do ESC e os artigos I e II do GATT de 1994”.

Os EUA e Canadá rejeitaram as alegações das Comunidades Europeias, aduzindo que suas medidas, as que suspendem concessões ou outras obrigações, são compatíveis com o parágrafo 8 do artigo 22 do ESC. Segundo o EUA e o Canadá, o OSC autorizou a suspensão de concessões e esta autorização segue vigente. Aduziram ademais que as Comunidades Europeias não cumpriram as recomendações e resoluções do OSC resultante da controvérsia *EC- Hormones* porque a Diretiva 2003/74/CE é incompatível com o Acordo SPS, em particular com o parágrafo 3 do artigo 3 e os parágrafos 1 e 7 do artigo 5. Os Estados Unidos alegaram também que a medida de aplicação das Comunidades Europeias é incompatível com o parágrafo 2 do artigo 5 do Acordo SPS.

Os informes do Grupo Especial foram distribuídos aos Membros da OMC em 31 de março de 2008. O Grupo Especial começou sua análise com a primeira série de alegações principais das Comunidades Europeias e constatou que os EUA e o Canadá tinham infringido os parágrafos 1 e 2 a) do artigo 23 do ESC ao tratar de reparar o descumprimento do Acordo sobre a OMC através de uma determinação de que a medida de aplicação das Comunidades Europeias não cumpria as recomendações do OSC no assunto *EC – Hormones* sem recorrer à solução de controvérsias de acordo com as normas e procedimento do ESC.

Quanto à segunda série de alegações principais das Comunidades Europeias, o Grupo Especial explicou que “a segunda série de alegações principais” das Comunidades Europeias e a alegação “condicional” ao amparo do parágrafo 8 do artigo 22 do ESC estavam “baseadas na opinião das Comunidades Europeias de que cumpriram as recomendações e resolução do OSC no assunto *EC – Hormones* ao adotar a Diretiva 2003/74/CE e notificá-la devidamente ao OSC”. Segundo o Grupo Especial “a controvérsia consiste, com base na alegação condicional, no fato de que a Comunidades Europeias alegam um cumprimento real e não que deve presumir-se que tenham cumprido de boa fé”. O Grupo Especial assinalou seguidamente que “não podia estar de acordo com as Comunidades Europeias e basear suas constatações de infração do parágrafo 1 do artigo 23 lido em conjunto

com o parágrafo 8 do artigo 22 e o parágrafo 7 do artigo 3 do ESC em uma presunção irrefutável de cumprimento de boa fé”.

Em consequência, o Grupo Especial disse que teria que determinar se era competente para examinar a compatibilidade da medida de aplicação das Comunidades Europeias com o Acordo SPS. Chegou à conclusão de que estava “hábil para determinar se as Comunidades Europeias tinham cumprido a medida declarada incompatível com o acordo abarcado a fim de determinar se os EUA e o Canadá infringiram o parágrafo 8 o artigo 22”. Em particular, o Grupo Especial determinou que examinaria a compatibilidade da medida de aplicação das Comunidades Europeias com os parágrafos 1 e 7 do artigo 5 e o parágrafo 3 do artigo 3 do Acordo SPS. No caso apresentado contra os EUA, o grupo Especial disse que examinaria ademais a compatibilidade com o parágrafo 2 do artigo 5 do Acordo SPS. O Grupo Especial passou a examinar a compatibilidade da medida de aplicação das Comunidades Europeias e formulou as seguintes constatações.

No que se refere ao parágrafo 2 do artigo 5 no assunto contra os EUA, o Grupo Especial constatou que as Comunidades Europeias levaram em conta as técnicas de avaliação de risco das organizações internacionais competentes e os fatores enumerados com o parágrafo 2 do artigo 5 do Acordo SPS.

Em relação ao parágrafo 1 do artigo 5 do Acordo SPS, o Grupo Especial constatou o seguinte:

[L]os dictámenes no constituyen una evaluación del riesgo porque no se ajustan a la definición de evaluación del riesgo contenida en la segunda oración del párrafo 4 del Anexo A y porque los testimonios científicos a que se hace referencia en los dictámenes no apoyan las conclusiones contenidas en éstos. Dado que los dictámenes no son una evaluación del riesgo adecuada a las circunstancias, la medida no puede estar basada en una evaluación del riesgo en el sentido del párrafo 1 del artículo.

A la luz de lo que antecede, el Grupo Especial concluye que la medida de aplicación de las CE sobre el estradiol-17 β no es compatible con el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo MSF.

Com respeito ao parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS, o Grupo Especial constatou o seguinte:

[N]o se ha demostrado que los testimonios científicos pertinentes sean insuficientes en el sentido del párrafo 7 del artículo 5 del Acuerdo MSF en relación con ninguna de las cinco hormonas respecto de las cuales las Comunidades Europeas aplican una prohibición provisional.

Concluimos por lo tanto que la medida de cumplimiento de las [Comunidades Europeas] no satisface los requisitos del párrafo 7 del artículo 5 del Acuerdo MSF en lo que respecta a la prohibición provisional de la progesterona, la testosterona, el zeranol, el acetato de trembolona y el acetato de melengestrol.

O Grupo Especial se absteve de formular constatações sobre o parágrafo 3 do artigo 3 do Acordo SPS, explicando que:

[t]eniendo en cuenta nuestro mandato y nuestros objetivos al hacer un examen de la conformidad de la medida de aplicación de las [Comunidades Europeas] con el Acuerdo MSF, no vemos ninguna razón para llegar a una conclusión sobre el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo MSF en tanto en cuanto esa conclusión depende de una infracción del artículo 5.

Uma vez concluída sua análise de conformidade com o Acordo SPS, o Grupo Especial formulou as constatações seguintes com respeito à segunda série de alegações principais das Comunidades Europeias:

[C]oncluimos que no se ha demostrado que las Comunidades Europeas hayan suprimido la medida declarada incompatible con un Acuerdo abarcado.

Por estas razones y las expuestas antes, constatamos que las Comunidades Europeas no han demostrado una infracción del párrafo 8 del artículo 22 del ESD por [los Estados Unidos y el Canadá].

El Grupo Especial recuerda que entiende que sólo se alegaron infracciones del párrafo 1 del artículo 23 y del párrafo 7 del artículo 3 en relación con la infracción del párrafo 8 del artículo 22 del ESD. En la medida en que no se ha infringido el párrafo 8 del artículo 22, las Comunidades Europeas no han establecido que haya habido una infracción del párrafo 1 del artículo 23 y el párrafo 7 del artículo 3 del ESD. El Grupo Especial concluye que no hay infracción del párrafo 1 del artículo 23 y el párrafo 7 del artículo 3 del ESD por [los Estados Unidos y el Canadá] como consecuencia de una infracción del párrafo 8 del artículo 22.

O Grupo Especial indeferiu também as alegações de que as Comunidades Europeias com respeito ao parágrafo 1 do artigo I e o artigo II do GATT de 1994. Por último, o Grupo Especial examinou a alegação subsidiária das Comunidades Europeias de infração do parágrafo 8 do artigo 22 do ESD:

Recordamos que las Comunidades Europeas plantearon también una alegación condicional de infracción del párrafo 8 del artículo 22 del ESD per se. Las Comunidades Europeas especificaron en su Primera comunicación escrita que esta alegación se hacía "subsidiariamente y solamente a condición de que el Grupo Especial no determin[ara] ninguna infracción en el marco de los párrafos 1 y 2 a) del artículo 23, el párrafo 7 del artículo 3, el párrafo 8 del artículo 22 y el párrafo 5 del artículo 21 del ESD".

Observamos que hemos determinado que ha habido una infracción de los párrafos 1 y 2 a) del artículo 23. Recordamos también que ya nos hemos ocupado de la supuesta infracción del párrafo 8 del artículo 22 del ESD como parte de nuestro examen de la alegación de las [Comunidades Europeas] de infracción del párrafo 1 del artículo 23 leído conjuntamente con el párrafo 8 del artículo 22 y el párrafo 7 del artículo 3 del ESD. En estas circunstancias, no es necesario que el Grupo Especial considere la alegación condicional de infracción del párrafo 8 del artículo 22 del ESD per se formulada subsidiariamente.

Baseando-se no que foi anteriormente exposto, O Grupo Especial chegou à conclusão de que os EUA e o Canadá tinham cometido as seguintes infrações de caráter processual:

a) al tratar de reparar, mediante la medida en litigio -a saber, la suspensión de concesiones u otras obligaciones después de la notificación de la medida de aplicación de las [Comunidades Europeas] (Directiva 2003/74/CE)-, el incumplimiento de obligaciones resultantes de un Acuerdo abarcado sin recurrir a las normas y procedimientos del ESD ni acatarlos, [los Estados Unidos y el Canadá] han infringido el párrafo 1 del artículo 23 del ESD;

b) al formular una determinación en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 23 del ESD de que se había producido una infracción sin recurrir a la solución de diferencias de conformidad con las normas y procedimientos del ESD,

[los Estados Unidos y el Canadá] han infringido el párrafo 2 a) del artículo 23 del ESD.

No que diz respeito às alegações das Comunidades Europeias em relação ao parágrafo 1 do artigo 23 do ESC, lido conjuntamente com o parágrafo 8 do artigo 22 e o parágrafo 7 do artigo 3, o Grupo Especial chegou às seguintes conclusões:

a) en tanto en cuanto la medida declarada incompatible con el Acuerdo MSF en la diferencia CE - Hormonas (WT/DS26, WT/DS48) no ha sido suprimida por las Comunidades Europeas, [los Estados Unidos y el Canadá] no han infringido el párrafo 8 del artículo 22 del ESD;

b) en tanto en cuanto no se ha infringido el párrafo 8 del artículo 22, las Comunidades Europeas no han establecido una infracción del párrafo 1 del artículo 23 y el párrafo 7 del artículo 3 del ESD como consecuencia de una infracción del párrafo 8 del artículo 22.

Com vistas a concluir, o Grupo Especial recomendou que o OSC pedisse aos EUA e ao Canadá que colocassem suas medidas em conformidade com as obrigações que lhes correspondem em virtude do ESC. O Grupo Especial fez as seguintes observações e sugestões adicionais em conformidade com o parágrafo 1 do artigo 19 do ESC com respeito à aplicação de suas constatações e conclusões:

Si bien incumbe a los Miembros decidir las medidas apropiadas necesarias para poner en conformidad las medidas que se ha constatado que constituyen un incumplimiento de sus obligaciones en el marco de la OMC, el Grupo Especial considera que es importante recordar la conclusión a la que ha llegado en [el párrafo 7.251 en Estados Unidos - Mantenimiento de la suspensión y el párrafo 7.244 en Canadá - Mantenimiento de la suspensión], dado que las partes parecen tener opiniones divergentes sobre la forma en que el demandado debería dar aplicación al presente informe. Como ya se ha dicho, aunque el Grupo Especial ha desempeñado funciones similares a las de un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21, lo ha hecho únicamente a fin de determinar si se había infringido el párrafo 8 del artículo 22 del ESD. No se ha pedido a este Grupo Especial que determine la compatibilidad de la Directiva 2003/74/CE con los Acuerdos abarcados, ni tiene competencia para hacerlo. En ese contexto, el Grupo Especial sugiere que, con el fin de aplicar sus constataciones en el marco del artículo 23 y de asegurar la pronta solución de esta diferencia, [los

Estados Unidos y el Canadá] recurran sin demora a las normas y procedimientos del ESD.

Em 29 de maio de 2008, as Comunidades Europeias notificaram ao OSC, em conformidade com o parágrafo 4 do artigo 16 do ESC, sua intenção de apelar contra determinadas questões de direito tratadas nos informes do Grupo Especial nos assuntos EUA – Manutenção da Suspensão e Canadá – Manutenção da Suspensão e contra determinadas interpretações jurídicas formuladas pelo Grupo Especial e apresentaram somente um anúncio de apelação, em conformidade com a Regra 20 dos Procedimentos de Trabalho para o exame em apelação (os “Procedimentos de trabalho”).

Em uma carta de data de 30 de maio de 2008, a seção assinalou que, o interesse “da qualidade e ordem das atuações”, como indica o parágrafo 1 da Regra 16 dos Procedimentos de Trabalho, e com o consentimento dos participantes, se refundiriam os procedimentos de apelação correspondentes à apelação das Comunidades Europeias contra os informes do Grupo Especial o assunto Estados Unidos – Manutenção da Suspensão e Canadá – Manutenção da Suspensão, devido à incidência substancial no conteúdo das controvérsias. Uma só seção compreenderia ambas as apelações e as decidiria e celebraria uma única audiência.

Em 5 de junho de 2008, as Comunidades Europeias apresentaram uma comunicação de apelante. Em 10 de junho, os EUA e o Canadá notificaram cada um ao OSC, em conformidade com o parágrafo 4 do artigo 16 do ESC, sua intenção de apelar contra determinadas questões de direito tratadas no respectivo informe do Grupo Especial e determinadas interpretações jurídicas formuladas por este e apresentaram um anúncio de outra apelação, de acordo com os parágrafos 1 e 2 da Regra 23 dos Procedimentos de Trabalho. Em 13 de junho de 2008, os EUA e o Canadá apresentam comunicações de outro apelante. Em 26 de junho de 2008, o Canadá, as Comunidades Europeias e os EUA apresentaram comunicações do apelado e Austrália, Brasil, Nova Zelândia e Noruega, comunicações como terceiro participante. No mesmo dia, China, Índia, México e o Território Aduaneiro Distinto de Taiwan, Penghu, Kinmen e Matsu fizeram suas respectivas notificações a Secretaria

do OA de sua intenção de assistir a audiência como terceiros participantes. A audiência foi celebrada nos dias 28 e 29 de julho de 2008.

3.2.2 Argumentos do Brasil

Na atuação do Brasil como terceiro interessado ele se manifesta afirmando que o Grupo Especial incorreu em erro ao analisar as alegações das Comunidades Europeias com base do parágrafo 5 do artigo 21 e nos parágrafos 1 e 2 a) do artigo 23 do ESC “isolando-os completamente” do contexto desta controvérsia posterior à suspensão e o “descumprimento sistêmico” pelas Comunidades Europeias. Considera assim mesmo que o Grupo Especial incorreu em erro ao aceitar, ao menos em parte, o argumento das Comunidades Europeias de que esta controvérsia pertence a uma infração de procedimento. Segundo o Brasil, a controvérsia não deve centrar-se nas medidas de retorção adotadas pelos EUA e pelo Canadá, mas seguir centrada em se as Comunidades Europeias cumpriram as recomendações e resoluções do OSC no assunto *EC – Hormones*. O Brasil observa que o parágrafo 8 do artigo 22 do ESC estabelece três condições que deve se satisfazer antes de requerer o término da suspensão das concessões, sendo a primeira a supressão da medida incompatível. Sustenta que como não foi cumprida nenhuma das condições estabelecidas no parágrafo 8 do artigo 22, a autorização para suspender concessões outorgada pelo OSC aos EUA e Canadá segue vigente. No juízo do Brasil, “a autorização multilateral de suspender concessões só pode ser revogada por uma resolução igualmente multilateral”.

O Brasil difere da constatação do Grupo Especial de que os EUA e Canadá, ao manter a suspensão de concessões autorizada multilateralmente depois da adoção da Diretiva 2003/74/CE, estavam tratando de reparar uma infração, no sentido do parágrafo 1 do artigo 23 do ESC. Segundo o Brasil, a declaração unilateral das Comunidades Europeias de que sua medida de aplicação satisfaz as recomendações e resoluções do OSC, ou a suposta presunção de cumprimento de boa-fé, não pode converter a suspensão de concessões autorizada pelo OSC em uma medida ilícita. O Brasil acrescenta que a autorização para suspender concessões estava em vigor na data da declaração das Comunidades Europeias e que os EUA e o Canadá “estavam simplesmente exercendo um direito devido e anteriormente autorizado”. O Brasil está assim mesmo em desacordo com a

interpretação do Grupo Especial do término da “determinação” que figura no parágrafo 2 a) do artigo 23 do ESC. Observando que as “determinações” proibidas pelo parágrafo 2 a) do artigo 23 são as avaliações unilaterais do tipo examinado na controvérsia EUA – Artigo 301 da Lei de Comércio, o Brasil afirma que esta disposição não se concebeu de modo que abarque as “simples intervenções e declarações feitas em reuniões da OMC”. Acrescenta que não pode considerar-se que a suspensão de concessões, autorizada pelo OSC e obtido prévio recurso ao procedimento de solução de controvérsia, é uma “determinação” unilateral.

No que diz respeito à análise do Grupo Especial referente ao parágrafo 8 do artigo 22 do ESC, o Brasil está de acordo com o Grupo Especial que deve se entender que a supressão da medida declarada incompatível exige um cumprimento substantivo. Por conseguinte, aduz o Brasil, a análise da Diretiva 2003/74/CE realizado pelo Grupo Especial à luz do Acordo SPS é de “capital importância para chegar a uma solução efetiva da controvérsia”. O Brasil considera a esse respeito que os grupos especiais estão facultados para examinar questões ou disposições jurídicas não incluídas no mandato na medida necessária para chegar a sua pronta solução da controvérsia.

O Brasil afirma, por último, que na etapa de uma controvérsia posterior à retorção incumbe ao demandado inicial a carga de demonstrar que sua medida de aplicação é compatível com a OMC. Segundo o Brasil, uma vez outorgada a um Membro, com base no parágrafo 6 do artigo 22 do ESC, uma autorização para suspender concessões ou outras obrigações, se chegou ao ponto de inflexão nos procedimentos estabelecidos pelo ESC. Portanto, aduz o Brasil, quando o demandado inicial não cumpriu as normas da OMC durante um prolongado período de tempo, apesar das recomendações e resoluções do OSC, a carga de acreditar uma presunção *prima facie* de cumprimento recai sobre esta parte. O Brasil sustenta que isso “não seria uma carga desproporcional” para a parte que não cumpriu, porque na etapa “posterior à retorção” esse Membro “haverá mantido medida incompatível durante muitos anos e isso é algo que o sistema de solução de controvérsias deveria levar em conta”.

3.2.3 Questões apresentadas na apelação

Conforme é possível perceber na controvérsia referente aos hormônios há diversas discussões a respeito de procedimento, inclusive tratando-se da observação de audiência pelo público, o qual se optou por não abordar neste trabalho. Cumpre referir, neste sentido, que não se tratará sobre a aplicação do Entendimento de Solução na etapa de uma controvérsia posterior à suspensão, portanto, não se falará a respeito do parágrafo 2 do artigo 23 e o parágrafo 5 do artigo 21 e do parágrafo 8 do artigo 22. Assim como o será para a questão da carga da prova e outras constatações de infrações de caráter processual, tendo em vista não fazer parte do objeto do presente trabalho.

Neste momento, passar-se-á a abordar especificamente as questões no que tange o funcionamento do processo de consulta do Grupo Especial aos especialistas científicos; a quantificação do risco; a insuficiência e ao nível de proteção aceitável; e as conclusões do OA.

Em que pese a opção de não tratamento de questões referentes ao procedimento, quanto ao primeiro ponto, considera-se importante tratar sobre o devido processo nas consultas do Grupo Especial aos especialistas científicos, uma vez que este é um dos trechos questionados no âmbito da apelação e refere-se ao processo pelo qual são produzidos os testemunhos científicos que irão embasar as decisões do OA. Passaremos agora para as alegações das Comunidades Europeias de que o Grupo Especial não respeitou o Princípio do Devido Processo e, em consequência, tampouco se fez uma avaliação objetiva do assunto em conformidade com artigo 11 do ESC, ao selecionar a dois dos especialistas científicos aos quais consultou ao basear suas opiniões.

Das constatações do Grupo Especial, em 25 de novembro de 2005, o Grupo Especial adotou o Procedimento de trabalho para as consultas aos especialistas científicos e/ou técnicos (o “Procedimento de trabalho para consultas com especialistas”). O Grupo decidiu não estabelecer um grupo consultivo de especialistas como havia sugerido a Comunidade Europeia, senão consultar os especialistas a título individual. Ademais, o Grupo Especial “solicitou informação não

só aos especialistas selecionados como também a três entidades internacionais pertinentes, a saber, a Comissão do *Codex Alimentarius* (*Codex*), o Comitê Misto FAO/OMS de Especialistas em Aditivos Alimentares (JECFA) e o Centro Internacional de Investigações sobre o Câncer (CIIC)”.

Em conformidade com o parágrafo 3 do Procedimento de trabalho para as consultas com especialistas, o Grupo Especial solicitou às Secretarias do *Codex*, do JECFA E do CIIC que sugeriram nomes de especialistas. Dos candidatos sugeridos, o Grupo Especial proporcionou às partes toda a informação recebida dos 11 especialistas que se manifestaram interessados e disponíveis e lhes pediu que indicassem “razões imperiosas” pelas quais determinados especialistas não deveriam ser selecionados. As Comunidades Europeias se opuseram à inclusão dos especialistas que haviam participado no trabalho de avaliação de risco realizado pelo JECFA, alegando que “a controvérsia científica no que diz respeito aos informes do JECFA está no centro desse assunto e é a razão pela qual o Grupo Especial está agora solicitando o assessoramento de especialistas externos”. As Comunidades Europeias acrescentaram que os especialistas “não podem ser considerados objetivos e imparciais nessas circunstâncias, porque esse equivaleria a pedir-lhes que revisem e critiquem o seu próprio trabalho”.

Dado que as posições das partes no que se refere aos especialistas “diferiam consideravelmente”, o Grupo Especial, de acordo com o parágrafo 6 do Procedimento de trabalho para as consultas com os especialistas, pediu às partes que sugerissem nomes de outros especialistas. Dos 71 especialistas sugeridos pelas organizações internacionais e pelas partes, 40 indicaram que estavam disponíveis e 35 responderam a solicitação de *currículum vitae* e informações sobre possíveis conflitos de interesses. Esta informação foi proporcionada às partes a fim que formulassem observações e objeções. Como explicou o Grupo Especial:

Una u otra de las partes presentó objeciones con respecto a todos los expertos, a excepción de uno, aduciendo que no tenían suficientes conocimientos especializados en las esferas de la diferencia en las que se había determinado que se necesitaban conocimientos científicos o técnicos; estaban vinculados al Gobierno de una parte en la diferencia; estaban vinculados al JECFA; habían recibido financiación de la industria

farmacéutica; o habían participado en la aprobación reglamentaria de alguna de las seis hormonas.

Em 24 de março de 2006, o Grupo Especial comunicou às partes dos nomes dos seis especialistas que havia selecionado. O Grupo Especial explicou da seguinte maneira suas considerações no processo de seleção:

[El Grupo Especial] [e]xcluyó a los expertos con vínculos estrechos con autoridades gubernamentales que participaban directamente en la adopción de políticas sobre las seis hormonas y a los expertos con vínculos estrechos con empresas farmacéuticas o que participaban en actividades de promoción. El Grupo Especial decidió no excluir a priori a los expertos que habían participado en la preparación y redacción de las evaluaciones del riesgo del JECFA porque se privaría con ello al Grupo Especial y a las partes del beneficio de la contribución de especialistas internacionalmente reconocidos y porque el Grupo Especial opinaba que los expertos familiarizados con los informes del JECFA estarían en buenas condiciones de ayudar al Grupo Especial a entender la labor del JECFA a que las partes, en particular las Comunidades Europeas, se referían ampliamente en sus comunicaciones. Además, el Grupo Especial, que era plenamente consciente del área de especialización de estos expertos, consideró que éstos tenían competencia para responder a preguntas con respecto a la evaluación del riesgo en relación con las hormonas en cuestión. El Grupo Especial decidió también no excluir a priori a todos los expertos que eran o habían sido en el pasado funcionarios gubernamentales a menos que pudiera suponerse razonablemente un posible conflicto de intereses por sus funciones oficiales. Al seleccionar los expertos, el Grupo Especial tuvo también presente la necesidad de elegir expertos con conocimientos especializados para abarcar todas las áreas identificadas en la diferencia.

As Comunidades Europeias solicitaram ao Grupo Especial que reconsiderasse sua decisão a respeito de dois especialistas, aduzindo que esses especialistas tinham conflito de interesses reais ou aparentes que deviam desqualificá-los para prestar assistência ao Grupo Especial”. Sustentaram que um deles deveria ser excluído porque havia “apresentado uma declaração de conflito de interesses ao Grupo Especial”, havia “adotado uma posição no que diz respeito à questão objeto da controvérsia” em uma audiência pública ante o Senado da França, havia adotado em um debate público a posição “de que somente os riscos “importantes” são pertinentes de adoção de decisões baseadas no princípio da

cautela” e não havia “levado a cabo nenhuma investigação científica real”, nem “escrito nada sobre as substâncias objeto de exame”. Quanto ao outro especialista, alegaram que este havia recebido financiamento de várias empresas farmacêuticas e havia realizado atividade de consultoria para essas empresas. O Grupo Especial não considerou que as objeções das Comunidades Europeias estivessem “justificadas”, acrescentando o seguinte:

[El Grupo Especial ...] constató en particular que la declaración que había hecho un experto ante el Senado de Francia en 1996 no se había hecho en relación con hormonas utilizadas con fines de estimulación del crecimiento sino con respecto a hormonas utilizadas con fines de tratamiento médico. Constató también que los vínculos de otro experto con dos empresas que participaban en actividades de investigación y asesoramiento no guardaban relación con medicamentos veterinarios ni con hormonas. ... Además, tras examinar la información de que disponía sobre los distintos candidatos, el Grupo Especial determinó que esos dos expertos eran los mejores entre las muy pocas personas disponibles con conocimientos especializados en el área de la evaluación del riesgo y podrían proporcionar al Grupo Especial información de fondo sobre normas internacionales relativas a las hormonas en cuestión.

Na etapa intermediária de reexame e em resposta a solicitação de esclarecimento de determinadas passagens formuladas pelas Comunidades Europeias, o Grupo Especial manifestou que:

"s[eguían] provocándole perplejidad las sugerencias [de las Comunidades Europeas] de que pueda considerarse que un científico que ha trabajado con el JECFA no será imparcial al evaluar los testimonios científicos en los que se basa la Directiva 2003/74/CE [de las Comunidades Europeas] y pueda suponerse que defenderá la labor del JECFA".

O Grupo Especial explicou o seguinte:

En primer lugar, los científicos están dispuestos a admitir que la ciencia evoluciona constantemente y la revisión de los nuevos estudios por otros científicos del mismo nivel es prueba de que la evaluación de nuevas ideas y constataciones forma parte de la labor científica. Suponer que los científicos pueden carecer de objetividad por haber participado en la preparación y redacción de las evaluaciones del riesgo del JECFA con respecto a las hormonas de que se trata pondría en cuestión el mismo

principio del examen por especialistas del mismo nivel. El Grupo Especial señala además que el JECFA es el órgano que proporciona el asesoramiento científico independiente en el que se basa la labor del Codex y que el Acuerdo MSF reconoce expresamente que el Codex es un órgano competente para el establecimiento de "normas, directrices y recomendaciones internacionales". El Grupo Especial recuerda también la función que atribuyen a las normas, directrices y recomendaciones internacionales los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Acuerdo MSF. En consecuencia, es acorde con esa función que el Grupo Especial se base en expertos que han contribuido a la preparación y redacción de las evaluaciones del riesgo del JECFA para las sustancias en cuestión.

Além disso, disse que os especialistas científicos e a forma como se solicitam e avaliam suas opiniões podem influir consideravelmente na ponderação das provas por um grupo especial e em seu exame de uma medida interna, particularmente em casos como este, em que se trata de questões científicas muito complicadas. A equidade e a imparcialidade no processo de adoção de decisões são garantias fundamentais do devido processo. Essas garantias não são respeitadas se os encarregados da adoção de decisões nomearam e consultaram a especialistas que não são independentes ou imparciais. Tais nomeações e consultas põem em risco a capacidade de um grupo especial de atuar como entidade decisória independente. Por esses motivos estamos de acordo com a opinião das Comunidades Europeias de que a proteção das devidas garantias processuais se aplicam às consultas de um grupo especial com especialistas. Esta proteção das devidas garantias processuais se aplica ao processo de seleção dos especialistas e às consultas do grupo especial com eles e se mantém ao longo do procedimento.

As Comunidades Europeias não impugnaram em apelação a decisão do Grupo Especial de consultar os especialistas *per se*, nem alegam que o Grupo Especial não tenha consultado às partes em relação à seleção dos especialistas. As Comunidades Europeias não estão de acordo com a decisão do Grupo Especial de consultar aos especialistas a título individual, no lugar de estabelecer um grupo consultivo de especialistas, mas não formula uma alegação a este respeito em apelação.

Após uma série de constatações, o OA manifestou-se da seguinte maneira, levando-se em conta a nomeação dos dois especialistas supracitados e que as

consultas mantidas com eles comprometeram a capacidade do Grupo Especial para atuar como entidade decisória independente, não se pode dizer que o Grupo Especial tenha feito “uma avaliação objetiva do assunto”, como exige o artigo 11 do ESC. Por conseguinte, constataram que, ao ter nomeado e consultado os dois especialistas, o Grupo Especial descumpriu as obrigações que lhe correspondia em virtude do artigo 11 do ESC. As Comunidades Europeias aduzem que se constatado que o Grupo Especial incorreu em erro ao basear-se no assessoramento dos dois especialistas, teriam que revogar todas as constatações do Grupo Especial em relação ao Acordo SPS. Na audiência, os EUA e Canadá indicaram que não estavam de acordo de que isso seria uma consequência necessária da formulação da constatação que havia solicitado as Comunidades Europeias.

Quando se comprometeu a capacidade de um Grupo Especial para atuar com entidade decisória independente, como foi constatado neste assunto, se apresentam sérios problemas com respeito à possibilidade de manter as constatações do Grupo Especial. O OA recordou, ademais, que os dois especialistas deram resposta a maioria das perguntas formuladas pelo Grupo Especial e que este se baseou amplamente em suas resposta ao determinar a compatibilidade da Diretiva 2003/74/CE com os parágrafos 1 e 7 do artigo 5 do Acordo SPS. Portanto, as constatações do Grupo especial a respeito desses artigos seriam difíceis de manter se se excluísse os testemunhos dos dois especialistas, supondo que fosse possível separar seu testemunho dos demais elementos de análise do Grupo Especial. Ainda que a constatação sobre esta questão pudesse, por si mesma, dar lugar a anulação das constatações formuladas pelo Grupo Especial referentes ao marco normativo procederemos, entretanto, a examinar as demais alegações de erro formuladas pelas Comunidades Europeias com respeito à avaliação que foi feita pelo Grupo Especial da compatibilidade da Diretiva com o dito Acordo.

Quanto à quantificação do risco, alegaram as Comunidades Europeias que o Grupo Especial incorreu em erro ao exigir a quantificação dos riscos derivados do consumo de carne que contém resíduos do estradiol- 17B. As Comunidades Europeias afirmam que, ao referir-se “a possível aparição” (“*potential occurrence*”) de efeitos prejudiciais quando formularam as perguntas aos especialistas, o Grupo Especial, procedendo incorretamente, “impôs às Comunidades Europeias um método quantitativo de avaliação de risco tomado do *Codex* e do JECFA”.

Em *EC – Hormones*, o OA sustentou o seguinte:

Lo que es preciso señalar en esta fase es que la utilización por el Grupo Especial de "probabilidad" como término distinto de "potential" ("posibilidad") crea considerable" inquietud. El sentido normal de "potential" en inglés guarda relación con "posibilidad" y es distinto del sentido ordinario de "probabilidad". "Probabilidad" implica un grado o un umbral superior de potencialidad o posibilidad. Parece, por consiguiente, que aquí el Grupo Especial introduce una dimensión cuantitativa en la noción de riesgo.

O Órgão de Apelação disse ademais o seguinte:

No está claro en qué sentido emplea el Grupo Especial la expresión "riesgo identificado científicamente". El Grupo Especial utiliza también frecuentemente la expresión "riesgo identificable", y no define tampoco esta expresión. Podría alegarse que el Grupo Especial ha utilizado las expresiones "riesgo identificado científicamente" y "riesgo identificable" simplemente para referirse a un riesgo verificable: ¿si un riesgo no es verificable, cómo puede saber o demostrar un miembro que existe? En una parte de sus informes, el Grupo Especial opone La existe puesto que la ciencia no puede nunca aportar una certidumbre absoluta de que una determinada sustancia no tenga en algún caso efectos perjudiciales para la salud. Estamos de acuerdo con el Grupo Especial en que esta incertidumbre teórica no es el tipo de riesgo que, con arreglo al párrafo 1 del artículo 5, se ha de evaluar. En otra parte de sus informes, sin embargo, el Grupo Especial parece utilizar la expresión "riesgo identificado científicamente" para prescribir implícitamente que se debe demostrar cierto nivel de magnitud o umbral de riesgo en una evaluación de los riesgos si se quiere que una medida sanitaria o fitosanitaria basada en ella se considere compatible con el párrafo 1 del artículo 5. En la medida en que el Grupo Especial pretendía que se exigiera una evaluación del riesgo para establecer una magnitud mínima de riesgo, debemos señalar que la imposición de ese requisito cuantitativo no tiene base alguna en el Acuerdo MSF.

Ainda que a definição de avaliação de risco não obrigue os Membros da OMC a estabelecer a magnitude mínima de risco, entretanto, resulta difícil entender o conceito de risco como carente de toda indicação de potencialidade, a avaliação de risco tem por objeto identificar efeitos prejudiciais e avaliar a possibilidade de que esses efeitos se produzam. Isto diferencia um risco verificável da incerteza teórica.

Porém, somos conscientes que a avaliação de risco numericamente ou como uma quantificação ou como uma quantificação mínima do nível do risco. Também somos conscientes que a avaliação de risco de trata este caso se refere aos possíveis efeitos prejudiciais e conformidade com a segunda frase do parágrafo 4 do Anexo A, e não a uma avaliação da probabilidade com base na primeira frase do parágrafo 4.

Por fim, conclui que consideram que a referência do Grupo Especial a “possível aparição” (“*potential occurrence*”) dos efeitos prejudiciais para a saúde pode ser interpretada de maneira compatível com a definição que figura no parágrafo 4 do Anexo A do Acordo SPS, como foi interpretado pelo OA. Por conseguinte, desestimam a alegação das Comunidades Europeias de que o Grupo Especial interpretou incorretamente o parágrafo 1 do artigo 5 e o parágrafo 4 do Anexo A do Acordo SPS no sentido que exigiam uma quantificação do risco.

Quanto à insuficiência e ao nível de proteção aceitável, as Comunidades Europeias aduziram que o Grupo Especial, a determinar se os testemunhos científicos são “insuficientes” no sentido do parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS, não levou em conta que as Comunidades Europeias haviam eleito um nível de proteção mais elevado. Segundo as Comunidades Europeias, o contexto que proporciona o parágrafo 3 do artigo 3 do Acordo e sua referência ao artigo 5 obriga que os grupos especiais levem em consideração o nível de proteção escolhido por um Membro ao examinar se cumprem ou não os requisitos do parágrafo 7 do artigo 5. Como assinalamos, o parágrafo 3 do artigo 3 permite aos Membros da OMC adotar medidas que deem lugar a um nível de proteção mais elevado que o que se lograria mediante medidas baseadas nas normas internacionais pertinentes.

Os EUA e Canadá, em suas respectivas comunicações do apelado, destacam que a avaliação de risco é um processo “objetivo” encaminhado a determinar e avaliar um risco determinado e que, por conseguinte, o nível adequado de proteção de um Membro é totalmente independente das questões de se os testemunhos científicos são “insuficientes” para realizar uma avaliação de risco. Em audiência, entretanto, os EUA e Canadá reconheceram que o nível de proteção escolhido pode ter uma função de emoldurar o alcance e os métodos de avaliação de risco no caso particular de Membro da OMC que opta por um nível de proteção mais elevado do que se lograria com uma medida baseada na norma internacional.

O Grupo Especial observou que os termos do parágrafo 1 do artigo 5 e do Anexo A do Acordo SPS “não indicam que o nível de proteção de um Membro seja pertinente para determinar se uma avaliação de risco pode realizar-se ou não”. O Grupo especial citou, aprovando o raciocínio do Grupo Especial que se ocupou do assunto EC – Aprovação e Comercialização de Produtos Biotecnológicos quando declarou que “os objetivos de proteção que pretende alcançar um legislador podem influir nos riscos que um Membro decide avaliar e os objetivos de proteção de um legislador são sem dúvida pertinentes à determinação das medidas que são necessárias de ser adotadas para lograr o nível de proteção contra o risco de um Membro, porém não aparece haver nenhuma relação entre os objetivos de proteção de um legislador e a tarefa de avaliar a existência e magnitude dos possíveis riscos”. O Grupo Especial chegou a seguinte conclusão:

La evaluación de si hay o no testimonios científicos suficientes para hacer una evaluación del riesgo debe ser un proceso objetivo. El nivel de protección definido por cada Miembro puede ser pertinente para determinar la medida que ha de seleccionarse para hacer frente al riesgo evaluado, pero no debe influir en la realización de la evaluación del riesgo como tal.

En efecto, el hecho de que un Miembro considere que su población debe estar o no expuesta a un riesgo determinado, o a qué nivel, no es pertinente para determinar si existe un riesgo o cuál es su magnitud. A fortiori, no debería tener ningún efecto en la determinación de si hay testimonios suficientes de la existencia y la magnitud de este riesgo.

Un Miembro que tenga aversión a asumir riesgos puede inclinarse a adoptar una posición de protección cuando considere la medida que ha de adoptarse. Sin embargo, la determinación de si los testimonios científicos son suficientes para evaluar la existencia y la magnitud de un riesgo deben desconectarse del nivel deseado de protección.

O Membro da OMC que adote uma medida sanitária ou fitossanitária que dê lugar a um nível de proteção mais elevado que o que se lograria com medidas baseadas em normas internacionais deve assegurar-se, de que sua medida sanitária ou fitossanitária se ajuste às demais prescrições do Acordo SPS, em particular ao artigo 5. Isso compreende o requisito de realizar uma avaliação de risco. Ao mesmo tempo reconhecemos que para realizar uma avaliação de risco, o Membro da OMC pode necessitar de informação científica não examinada no processo que conduziu a

adoção da norma internacional. Não advertimos no parágrafo 3 do artigo 3, nem no parágrafo 1 do artigo 5 do Acordo SPS, nenhum fundamento para a conclusão de que os Membros da OMC que optem por um nível de proteção mais elevado do que se lograria com uma medida baseada em uma norma internacional devam emoldurar o alcance e os métodos de avaliação de risco, com inclusão da informação científica que tenha que ser examinada, da mesma forma que o organismo internacional que realizou a avaliação do risco em que se baseou a norma internacional. Portanto, quando o nível de proteção escolhido é mais elevado do que o que se lograria com uma medida baseada em uma norma internacional, ele pode ter alguma influência no alcance ou o método da avaliação de risco. Nesta situação, o fato de que o Membro da OMC tenha elegido fixar um nível mais alto de proteção pode obrigá-lo a fazer, como parte de sua avaliação de risco, determinadas investigações que sejam diferentes dos parâmetros considerados e das investigações realizadas na avaliação de risco em que baseia a norma internacional.

Por essas razões, o OA diferiu da constatação do Grupo Especial segundo o qual “a determinação de que os testemunhos científicos são suficientes para avaliar a existência e magnitude de um risco deve desconectar-se do nível desejado de proteção”. Destacaram, entretanto, que qualquer que seja o nível de proteção que escolha um Membro da OMC, ele não determina de antemão o resultado de sua determinação sobre a suficiência dos testemunhos científicos pertinentes. A determinação acerca de se os testemunhos científicos de que dispõe são ou não suficientes para realizar uma avaliação de risco deve seguir sendo, na essência, um processo rigoroso e objetivo.

As Comunidades Europeias fazem referência ao nível de proteção elegido porque a existência de avaliação de risco realizada pelo JECFA no que diz respeito aos cinco hormônios não significa necessariamente que os testemunhos foram suficientes para as Comunidades Europeias levarem a cabo sua própria avaliação de risco. As Comunidades Europeias explicaram ante o Grupo Especial que “os testemunhos científicos de base para as avaliações de 1988 e 1999 e 2000 do JECFA não são suficientes para fazer uma avaliação definitiva do risco no sentido do parágrafo 7 do artigo 5, em particular, pelos Membros da OMC que aplicam um nível de proteção à saúde em que não se aceita nenhum risco derivado da exposição de

resíduos adicionais desnecessários na carne de animais tratados com hormônios para promover o crescimento”.

Ainda, no que diz respeito à insuficiência dos testemunhos científicos cumpre referir dois quesitos, a pertinência das normas internacionais e o critério de massa crítica adotado pelo Grupo Especial, ambos no marco do parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS. Quanto ao primeiro aspecto, as Comunidades Europeias alegam que o Grupo Especial incorreu em erro ao constatar que a existência de normas internacionais demonstra a “suficiência” dos testemunhos científicos para fazer um a avaliação de risco no sentido do parágrafo 1 do artigo 5 do Acordo SPS e desse modo impede a adoção de medidas provisionais previstas no parágrafo 7 desse artigo. Segundo as Comunidades Europeias, o Grupo Especial considerou que a existência de normas internacionais estabelecidas são uma “presunção irrefutável” de que nesse caso os testemunhos não são “insuficientes” com base do parágrafo 7 d artigo 5.

O Grupo Especial depois de recordar que existiam normas, diretrizes ou recomendações internacionais tratando sobre a progesterona, testosterona, acetato de trembolona e o zeranol, observou “o importante papel atribuído” pelo Acordo SPS às normas internacionais, recordando que o parágrafo 2 do artigo 3 desse Acordo dispõe que as medidas que estejam em conformidade com normas, diretrizes e recomendações internacionais se consideraram compatíveis com as disposições pertinentes do Acordo SPS. Com base nisso, o Grupo Especial chegou a seguinte conclusão:

La presunción de compatibilidad de las medidas que se ajustan a las normas, directrices y recomendaciones internacionales con las disposiciones pertinentes del Acuerdo MSF implica que estas normas, directrices y recomendaciones, en particular aquellas a que se hace referencia en este caso, se basan en evaluaciones del riesgo que satisfacen las prescripciones del Acuerdo MSF. En consecuencia, esto significa que había suficientes datos para que el JECFA hiciera las evaluaciones del riesgo apropiadas.

Em relação ao MGA, o Grupo Especial assinalou que, ainda que o *Codex* não tenha adotado nenhuma norma para essa substância, tinham sido realizados “trabalhos intensivos” ao nível internacional. O Grupo Especial observou que o JECFA realizou duas avaliações do MGA, em 2000 e 2004 e o MGA está atualmente no trâmite 7 do procedimento de elaboração das normas do *Codex*. O Grupo Especial chegou à conclusão de que “o papel de JECFA no processo de avaliação internacional do risco é tal que se deve dar relevância a esse trabalho”.

Em apelação, as Comunidades Europeias aduzem que, com base na interpretação do Grupo Especial “mera existência de uma norma internacional faria, *ipso jure*, que fosse impossível para os membros adotar medidas com base no parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS”. Segundo as Comunidades Europeias, a presunção de conformidade com o regime da OMC que se aplica às medidas que se ajustam às normas internacionais em conformidade com o parágrafo 2 do artigo 3 do Acordo SPS não impõe necessariamente a conclusão de que a avaliação de risco em que baseiam as normas está de acordo com o Acordo SPS, nem tampouco determina essa presunção que os testemunhos em que se apoiam as normas internacionais sejam suficientes para fazer uma avaliação de risco conforme o parágrafo 1 do artigo 5. Assim ocorre particularmente quando um Membro opta por ajustar-se a essas normas internacionais com base com parágrafo 2 do artigo 3 e estabelece medidas que dão lugar a um nível de proteção sanitária ou fitossanitárias mais elevado do que se lograria com medidas baseadas em normas internacionais, conforme o parágrafo 3 do artigo 3.

Como se reconhece no preâmbulo do Acordo SPS, um dos seus objetivos primordiais é “fomentar a utilização de medidas sanitárias ou fitossanitárias harmonizadas entre os Membros, sobre a base de normas, diretrizes e recomendações internacionais elaboradas por organizações internacionais competentes”. Este objetivo se manifesta no artigo 3 do Acordo SPS, que alenta a harmonização das medidas sanitárias e fitossanitárias sobre a base de normas internacionais, por sua vez reconhece o direito dos Membros da OMC de determinar seu nível de proteção adequado. O parágrafo 1 do artigo 3 do Acordo SPS estabelece que os Membros “baseiam suas medidas sanitárias e fitossanitárias sobre a base de normas internacionais, quando existam, salvo disposição em contrário no presente Acordo e, em particular, no parágrafo 3”. Ainda, no parágrafo 7

do artigo 5, que dispõe que os Membros da OMC podem adotar medidas sanitárias ou fitossanitárias provisórias “sobre a base de informação de que disponham, com inclusão das procedentes das organizações internacionais competentes e de medidas sanitárias ou fitossanitárias que apliquem a outros Membros”. O parágrafo 7 do artigo 5 não contém nenhuma indicação de que os Membros da OMC não possam adotar medida sanitária ou fitossanitária provisória quando uma organização internacional competente ou outro Membro haja realizado uma avaliação de risco.

Não é forçoso que a informação das organizações internacionais competentes deva considerar-se “suficiente” para fazer uma avaliação de risco, já que se pode formar parte da “informação pertinente que disponha” o Membro e que lhe sirva de base para uma medida sanitária ou fitossanitária provisória com base o parágrafo 7 do artigo 5. Além disso, os testemunhos científicos em que pode ter se apoiado um organismo internacional a fazer uma avaliação de risco que conduziu a adoção de uma norma internacional em determinado momento podem ter deixado de ser válidos, ou haver passado a ser insuficientes à luz da avaliação científica ulterior. Portanto, a existência de uma avaliação de risco realizada pela JECFA não significa que os testemunhos científicos em que esse baseou devam ser considerados suficientes no sentido do parágrafo mencionado.

O Grupo Especial analisou os argumentos concretos apresentados pelas Comunidades Europeias acerca da insuficiência que advertia nos testemunhos científicos levados em consideração na avaliação de risco realizada pela JECFA. O Grupo Especial não teria necessidade de efetuar uma avaliação se houvesse considerado a existência de normas internacionais estabelecia uma presunção irrefutável de que os testemunhos pertinentes não eram insuficientes no sentido do parágrafo em questão. Portanto, não veem nenhum defeito no proceder do Grupo Especial na medida em que tratou as provas e que havia se baseado a avaliação realizada pela JECFA como dotados de valor probatório para determinar se os testemunhos científicos pertinentes eram ou não suficientes.

O Grupo Especial se apoiou na existência de normas internacionais para adotar o critério de massa crítica para determinar quando a informação científica que anteriormente se considerou suficiente passa a ser insuficiente aos efeitos do

parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS. As Comunidades Europeias também impugnaram este critério em apelação.

As Comunidades Europeias afirmam que o critério de “massa crítica” adotado pelo Grupo Especial impunha um “limiar quantitativo e qualitativo elevado” em excesso com respeito aos novos testemunhos que se necessitam para que resultem “insuficientes” testemunhos científicos anteriormente considerados suficientes. Segundo as Comunidades Europeias, a qualidade dos testemunhos científicos é mais importante que a quantidade e, por conseguinte inclusive um estudo único poderia considerar-se *a priori* suficiente para colocar em tela de juízo a suficiência dos testemunhos científicos anteriores. As Comunidades acrescentam que o critério de “massa crítica” adotado pelo Grupo Especial de fato excluía a aplicação do princípio de cautela na interpretação dos parágrafos 1 e 7 do artigo 5 porque os testemunhos científicos passaram imediatamente de um estado de insuficiência (parágrafo 1 do artigo 5) a um estado de suficiência (parágrafo 1 do artigo 5).

Neste ponto, o OA revogou a constatação do Grupo Especial de que, quando existem normas internacionais, “deve ter uma massa crítica de novos testemunhos e ou informações que ponha em tela de juízo os preceitos fundamentais do conhecimento e dos testemunhos anteriores de maneira que os testemunhos pertinentes, antes suficientes, seja agora insuficientes”, no sentido do parágrafo 7 do artigo 5.

Quanto às conclusões do OA no que se refere ao último aspecto, este decidiu que, conforme constatou anteriormente, o Grupo Especial estabeleceu uma distinção demasiadamente rígida entre o nível de proteção eleito e a “insuficiência” dos testemunhos científicos no marco do parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS. Também revogaram a constatação do Grupo Especial de que, quando existem normas internacionais, se necessita uma “massa crítica de novos testemunhos e/ou informações que ponha em tela de juízo os preceitos fundamentais de conhecimentos e os testemunhos anteriores” de maneira que os testemunhos científicos pertinentes, sejam agora “insuficientes”, no sentido do parágrafo 7 do artigo 5. Por último, constataram que o Grupo Especial interpretou e aplicou incorretamente o parágrafo 7 do artigo 5 ao determinar que os testemunhos científicos pertinentes em relação aos cinco hormônios eram “insuficientes” no

sentido da dita disposição. Ademais, constataram que a análise do Grupo Especial se viu comprometida, porque suas consultas com os dois especialistas citados anteriormente infringiram o direito das Comunidades Europeias às devidas garantias processuais.

Tendo em conta esses erros, revogaram a constatação do Grupo Especial de que “não se demonstraram que os testemunhos científicos pertinentes sejam insuficientes no sentido do parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS em relação à nenhum dos cinco hormônios pelos quais as Comunidades Europeias aplicam proibição provisional”. Como consequência de sua constatação, o Grupo Especial concluiu também que “a medida de cumprimentos das Comunidades Europeias não satisfaz os requisitos do parágrafo 7 do artigo 5 do Acordo SPS no que diz respeito à proibição provisional da progesterona, testosterona, zeranol, acetato de trambolona e acetato de melengesterol. Dado que se baseia em constatação anterior do Grupo Especial relativa a “insuficiência” da informação científica pertinente, que revogamos, a conclusão do Grupo Especial não pode manter-se.

Ante as numerosas deficiências que foram identificadas na análise do Grupo Especial e a natureza sumamente controvertida dos feitos não consideraram que seja possível completar a análise. Por conseguinte, não formularam constatações a respeito da compatibilidade ou incompatibilidade da medida sanitária ou fitossanitária provisional das Comunidades Europeias em relação aos hormônios anteriormente referidos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A OMC reconhece o direito dos governos de restringir o comércio quando necessário para proteger a saúde de seus cidadãos e evitar doenças ou pragas nas plantas e animais, mas requer que qualquer regulamentação que possa influir sobre o comércio internacional tenha justificativa científica. Incentiva-se, também, que os membros da OMC, ao adotar qualquer medida nesse sentido, baseiem-se nas normas internacionais vigentes e naquelas desenvolvidas por organismos internacionais multilaterais, baseadas em experimentação científica. No entanto, em face da difícil identificação e mensuração dos efeitos das Barreiras Não Tarifárias (BNTs) sobre o comércio internacional, certamente é possível que os países acabem por abusar e adotá-las arbitrariamente como forma de proteção de seus mercados. Em razão disso, há grande interesse em pesquisas empíricas sobre as BNTs, baseando-se na ideia de que têm se proliferado, prejudicando principalmente os países em desenvolvimento.⁵²

⁵² MONTEIRO da SILVA, M. ALMEIDA; F. M. A incidência das notificações aos acordos sobre medidas SPS e TBT da OMC nas exportações agrícolas do Brasil. *In: Notificações aos Acordos de Barreiras Técnicas (TBT) e Sanitárias (SPS) da OMC: transparência comercial ou barreiras não tarifárias?* Minas Gerais: Editor Orlando Monteiro da Silva, 2010.

Teoricamente, ficou compreendido que a finalidade de proteção à saúde pública se confunde com as necessidades econômicas quando se trata de medidas sanitárias ou fitossanitárias. Constatou-se também que o SPS dá maior flexibilidade para os países desviarem-se dos padrões internacionais, apesar do adensamento da juridicidade do Direito Internacional e da legitimidade e importância de mecanismos de soluções de controvérsias, como a OMC. No entanto, vê-se que o problema decorre quando da ausência de norma internacional, dando-se margem à imposição de normas nacionais. O caso em concreto abordado trata justamente sobre este problema e é a partir disso que advém a controvérsia. Neste sentido, a OMC procura uma coerência entre as normas adotadas e os objetivos perseguidos dentro de uma matriz de análise de risco.

Da análise do caso e, portanto, da aplicabilidade do referencial normativo, vê-se que o critério norteador das decisões é a análise de risco e esta é mediada por princípios científicos. Levam-se em consideração as técnicas desenvolvidas pelas Organizações Internacionais relevantes e determina-se o nível adequado de proteção. Permitem-se medidas provisórias nos casos em que a evidência científica seja insuficiente, mas desde que a adoção dessa medida se dê com base em informações pertinentes disponíveis daquelas organizações. Os Membros devem obter informações adicionais, de modo que a avaliação seja o mais objetiva possível.

Em que pese a objetividade dessa avaliação seja desejável, surgiram diversos pontos de discussão na controvérsia questionando o procedimento e critérios para avaliar o risco, tais como a forma como são escolhidos os especialistas, uma vez que esses influem na ponderação das provas. Neste quesito, o Grupo Especial ressaltou que ao fazer sua escolha excluiu especialistas com vínculos estreitos com autoridades governamentais que participavam diretamente de políticas sobre os seis hormônios, bem como especialistas com vínculos com empresas farmacêuticas. Mas, pode-se verificar que, mesmo assim, indagou-se a respeito da independência e imparcialidade dos especialistas, de modo que a análise realizada por esses coloca em risco que o Grupo Especial atue como entidade independente. Neste sentido, foram consultadas as partes em relação à seleção dos especialistas. Embora tenha sido realizada a consulta, o OA entendeu a análise do Grupo comprometida, já que a consulta com os dois especialistas impugnados infringiam garantias processuais.

Outra questão impugnada foi o entendimento pela necessidade de quantificação da avaliação de risco. Segundo o OA, a definição de avaliação de risco não obriga os Membros da OMC que estabeleçam magnitude mínima de risco e este requisito quantitativo não tem base alguma no Acordo SPS. No caso em tela, a avaliação de risco trata-se dos possíveis efeitos prejudiciais dos hormônios da carne bovina na saúde humana e não avaliação da probabilidade.

No que se refere à questão da suficiência ou não dos testemunhos científicos relacionados com critério de massa crítica adotado pelo Grupo Especial, esta não mereceu prosperar, sendo revogado pelo OA novamente, atendendo-se a reclamação de que este critério impunha um limiar quantitativo e qualitativo elevado, argumentando-se que a qualidade dos testemunhos deve prevalecer a quantidade desses. Além disso, segundo OA há uma distinção demasiada rígida entre o nível de proteção eleito e a insuficiência dos testemunhos científicos.

Ademais, teoricamente depreendeu-se que a escolha do nível adequado de proteção está de acordo com a própria cultura do povo, sendo que os países desenvolvidos apresentam maior intolerância ao risco e, portanto, maior nível de proteção, em comparação com os países em desenvolvimento. No entanto, afirmou-se que o nível de proteção não deve influir na realização da avaliação de risco. Observando-se, portanto, uma desconexão entre ao nível adequado de proteção por alguns Membros e avaliação do risco.

Vê-se que, segundo Potes, na Europa a preocupação com os riscos é alta, tanto que a segurança alimentar foi analisada no Livro Branco sobre a Segurança dos Alimentos (2000) transposto para o Reg. (CE) nº 178/2002, que propôs a criação de uma Autoridade Europeia de Segurança Alimentar, a *European Food Safety Agency* (EFSA), responsável pela elaboração de pareceres científicos no âmbito da segurança alimentar, e que estabeleceu a metodologia de uma política integrada de Segurança Alimentar. Assim, a segurança alimentar abrange toda a cadeia alimentar, desde a produção de alimentos para animais até ao consumidor final (“do campo à mesa”), impõe a rastreabilidade dos alimentos para consumo humano e animal, permitindo seguir os produtos ao longo de todo o processo, responsabiliza todos os intervenientes da referida cadeia e baseia-se numa metodologia conhecida por Análise dos Riscos. Dispõe, ainda, de dois importantes instrumentos: o princípio da

precaução, apenas utilizado em circunstâncias específicas, e o sistema de alerta rápido, conforme mencionado anteriormente, responsável pela difusão de informação sobre riscos de origem alimentar que podem ameaçar os consumidores e sobre as medidas destinadas a minimizar ou mesmo eliminar esse risco.⁵³

Concretamente, a consagração do Princípio da Precaução impõe aos Estados-Membros da União Europeia e à Comissão Europeia a obrigação de não aguardar a confirmação de um risco em matéria de saúde pública para agir. Um alimento cuja segurança é, apenas, duvidosa pode ser retirado do mercado, ter sua circulação proibida, ou ainda ser submetido a uma avaliação preliminar para que possa entrar ou permanecer no mercado. Todas essas medidas implicam, é óbvio, efeitos restritivos sobre o comércio. A Europa vai adiante: o Livro Branco sobre a segurança dos alimentos determina que “A proteção da saúde pública não se limita à segurança química, biológica e física dos alimentos. Deve igualmente ter por objetivo assegurar a ingestão dos nutrientes essenciais, limitando a ingestão de outros elementos a fim de evitar efeitos negativos para a saúde, incluindo efeitos antinutricionais” (Comissão Europeia 2000b). Por essa razão, a Comissão Europeia apresentou propostas de Diretivas (normas europeias que necessitam transposição nas ordens jurídicas nacionais) sobre alimentos dietéticos, complementos alimentares e alimentos enriquecidos. A Comissão pretende, ainda, apresentar uma “política nutricional” conforme Recomendações ao Conselho da União Europeia relativas a orientações em matéria de regime alimentar. A posição sustentada pela Europa não encontra, porém, amparo no direito do comércio internacional, cuja preocupação primeira é evitar que a aplicação de medidas relacionadas à segurança alimentar sirva como camuflagem ao protecionismo comercial. Com efeito, o Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (SPS), assinado no âmbito da Organização Mundial do Comércio, determina que o Estado, cujas regras são mais severas do que as normas internacionais em vigor, deverá justificar a manutenção ou a implementação de suas normas pelas provas científicas disponíveis.⁵⁴

No que se refere especificamente ao caso abordado, Leite explica que o painel no caso CE – Hormônios (*EC – Hormones*, em inglês) deu preferência a uma

⁵³ POTES, M. E. Segurança Alimentar em Produtos Tradicionais. Revista de Ciências Agrárias. Évora.

⁵⁴ DALLARI, S. G. VENTURA, D. F. L. O Princípio da Precaução: Dever do Estado ou Protecionismo Disfarçado? São Paulo em Perspectiva 16(2): 53-63, 2002.

comparação da causalidade entre as conclusões científicas dos estudos apresentados pela União Europeia e a medida, em vez de analisar o entendimento das autoridades políticas dos estudos na aplicação da medida, o que retirava significativamente a margem de manobra dos Estados em adotar medidas. O Órgão de Apelação (OA) matizou a decisão do painel, incluindo também considerações econômicas e políticas. Haveria um processo integrado entre ciência e política que se interrelacionariam no processo de avaliação de risco, que pareceria levar a crer que considerações científicas e políticas teriam peso igual. A jurisprudência posterior, no entanto, demonstra que as considerações científicas dominam a análise da avaliação de risco, enquanto as políticas dominam a escolha do nível apropriado de proteção.⁵⁵

No *EC - Hormones*, Wyatt diz que, perante o Painel e o Órgão de Apelação, as Comunidades Europeias argumentaram que o princípio da precaução "tinha alcançado o status de um princípio geralmente aceito como lei internacional, particularmente na área de prevenção de riscos para a saúde humana ou animal ou para o meio ambiente". Os EUA, pelo contrário, consideraram uma mera abordagem e Canadá, que também era contra as CE, nesse caso, argumentou que, no máximo, constituiu "um princípio emergente da lei", o que pode, posteriormente, cristalizar-se em um dos "princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas". O Painel recusou-se a fazer uma conclusão definitiva sobre o estatuto jurídico internacional do princípio e, em uma passagem bem conhecida, o Órgão de Apelação decidiu: "O status do princípio da precaução no direito internacional continua a ser objeto de debate entre os acadêmicos, profissionais do direito, reguladores e juízes. O princípio da precaução é considerado por alguns como tendo se cristalizado em um princípio geral do direito ambiental internacional consuetudinário. Ele considera, no entanto, que não é necessário, e provavelmente imprudente, para o Órgão de Apelação neste apelo tomar uma posição sobre isso, é importante, mas abstrato."⁵⁶

⁵⁵ LEITE, G. L. L. Avaliação de Risco, Princípio Científico e Políticas Públicas dos Governos no Acordo SPS. *In: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira*. Brasília: FUNAG, p. 439-452, 2013.

⁵⁶ WYATT, Julian, *Beyond Fragmentation: WTO Jurisprudence, Environmental Norms and Interactions between Subsystems of International Law*. Genebra, 2008.

Wyatt nota que o próprio Painel não faz qualquer conclusão definitiva em relação ao status do princípio da precaução em direito internacional e que o princípio da precaução, pelo menos fora do campo de direito ambiental internacional, ainda aguarda formulação oficial. Esta abordagem tem sido seguida por vários casos posteriores. No relatório de 2006, do Painel que preside o caso *EC – Biotech*, por exemplo, uma análise bastante exaustiva do status do princípio no direito internacional foi realizada perante a Câmara de que ele "não precisa tomar uma posição sobre se o princípio da precaução princípio é ou não um princípio reconhecido do direito internacional geral ou comum" e, portanto, segue o Órgão de Apelação no caso *EC - Hormones* em abster-se de expressar uma opinião sobre o problema.⁵⁷

Quanto à participação do Brasil, este se manifestou meramente acerca das questões processuais, que não constituem objeto deste trabalho, restando prejudicada a análise de sua participação.

A questão que se propunha responder é com base em que critérios a OMC decide nas controvérsias nas quais se aplica o Acordo SPS e TBT em que medida esses critérios protegem à segurança alimentar. Com base nisso, pode-se concluir que, de acordo com os critérios da OMC, quanto mais as decisões são baseadas em critérios científicos na avaliação do risco, isto é, a não atribuição de mesmo peso às análises políticas e econômicas, mais segurança se terá de que a medida adotada por determinado país visa proteger a saúde humana e a segurança alimentar dos cidadãos. Desta maneira, evitar-se-ia que as medidas geradas por alguns países funcionem indevidamente como meios/instrumentos para barrar o comércio, disfarçadas de medidas sanitárias e fitossanitárias ou barreiras técnicas.

No entanto, não restam dúvidas da dificuldade e complexidade da própria busca pela cientificidade da avaliação dos riscos, assim como da OMC em analisar as diferentes percepções de risco adotadas pelos diferentes países. Face ao exposto, e considerando-se que pelo menos no plano teórico, a incerteza é inerente à ciência, resta a ponderação da aplicabilidade do princípio da precaução frente a futuros danos à saúde pública e, portanto, riscos à segurança alimentar, que são

⁵⁷ *Ibidem.*

recorrentes atualmente. Desta maneira evitar-se-ia o risco em vez de administrá-lo, de modo que quando nos vemos diante de uma percepção de risco, cuja materialização ou concretização não pode ser confirmada pela ciência, haja alguma ação no sentido de proteção da segurança alimentar.

Segundo Azevêdo além do quadro interno conflituoso enfrentado pelas Comunidades Europeias, decorrentes das seguidas crises na área alimentar (a exemplo da contaminação da carne de frango com dioxina, a encefalopatia espongiforme bovina - EEB, a doença de “*Creutzfeld Jakob*” e da febre aftosa), bem como no plano multilateral, através do caso supramencionado, já que a carne tratada com hormônio de crescimento e uma substância percebida como potencialmente cancerígena pelo consumidor europeu, os desdobramentos desse contencioso são acompanhados com atenção pela sociedade europeia, que identifica nele um teste importante para a afirmação do direito à saúde sobre os interesses e compromissos comerciais. Neste sentido, o parecer do Órgão de Apelação instruindo as Comunidades Europeias a rever suas medidas sanitárias, intensifica a polêmica sobre a procedência entre a proteção à saúde humana e os interesses econômicos e comerciais. Com base nesse contexto polêmico e de conflito interno e externo, o Princípio da Precaução surge como instrumento conceitual que permite tratar o problema sanitário sem expor a agricultura europeia à concorrência internacional.⁵⁸

De acordo com Azevêdo, ainda, foi criada a Comissão “*to be more determined to be guided by the precautionary principle in preparing proposals for legislation*”, buscando estabelecer bases de entendimento comum – dentro e fora da Comunidade – relativo aos fatores que autorizam o recurso a medidas precautórias, com diretrizes para a sua aplicação em bases racionais e coerentes, de modo a assegurar que este princípio não seja utilizado com base protecionistas. A Comissão salientou que a ausência da definição desse princípio não constitui insegurança jurídica. Cabendo, portanto, às instâncias de decisão políticas e jurídicas definir os contornos do princípio. Atualmente, o princípio está consolidado em diversos tratados internacionais (a exemplo da Declaração do Rio, Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Alterações Climáticas Convenção sobre Diversidade Ecológica) e está consagrado no Protocolo de Biossegurança. Porém, ainda que

⁵⁸ AZEVEDO, M. N. F. **A OMC e a Reforma Agrícola**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

registrado em tratados referentes ao Meio Ambiente, a Comissão o considera “um verdadeiro princípio de direito internacional do âmbito geral”. Neste sentido, a argumentação do documento europeu centra-se na argumentação da aplicabilidade deste princípio ao comércio de produtos agrícolas.⁵⁹

Entretanto, alerta Azevêdo que a preocupação do consumidor vem sendo utilizada para mascarar medidas de cunho protecionista. Esse aspecto do problema é particularmente evidenciado na política sanitária da Comunidade Europeia, que procura corrigir as disfunções do seu modelo agrícola, mediante socialização dos custos de uma política sanitária mais rigorosa e, portanto, atenta aos desejos do consumidor. Confrontada com a reivindicação legítima da sociedade civil e as pressões políticas do lobby agrícola, a Comunidade busca maior liberdade de ação no campo internacional para aplicar medidas que atendam a esses interesses conflitantes. O Princípio da Precaução, com sua carga de subjetividade e arbitrariedade, tornou-se o instrumento ideal para essa campanha.

Neste mesmo sentido, Delvenne *et all* afirmam que:

Diante dos interesses econômicos de atores globais – como as multinacionais – que exercem atividades de lobby em todo o mundo, no mais alto nível decisório, a aplicação do princípio da precaução tem um impacto limitado em termos de tempo e/ou escopo. Ainda que não se possa negligenciar esse impacto, resta saber qual será o futuro do princípio da precaução, uma vez que ele não parece ser capaz de assegurar a gestão da incerteza.

No entanto, em resposta a esse problema:

A resposta simples é que ele necessariamente acompanha os acordos entre órgãos institucionalizados, que podem criar um espaço para a ação reflexiva antecipatória e de apoio à decisão. Para colocar de outra forma, o uso político da precaução, como um princípio de ação, só faz sentido se houver interação entre as partes interessadas e se o novo conhecimento antecipatório for produzido não só pelos cientistas, mas com eles. A Avaliação Tecnológica, especialmente a Avaliação Tecnológica participativa, é apenas um exemplo de resposta institucional prática para preparar os

atores para viver e tomar decisões em um mundo de mudanças e incertezas.⁶⁰

Já no que se refere especificamente à situação da Comunidade Europeia, explica Todt que há participação no processo de análise de risco:

La preocupación de las autoridades europeas por la pérdida de confianza entre los ciudadanos queda patente en las funciones que la nueva ley atribuye a la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA), cuya labor se debe orientar al “interés público”. Su objetivo principal es “contribuir a un alto nivel de protección de la salud de los consumidores en el área de la seguridad alimentaria, con el fin de restablecer y mantener la confianza de los consumidores.” (European Parliament and Council, 2002: 3). Sus atribuciones son la evaluación y comunicación de riesgo, mientras la gestión de riesgo (toma de decisiones) queda reservada expresamente a la Comisión Europea. La EFSA está obligada a tomar en cuenta las preocupaciones de los consumidores mediante audiencias públicas entre expertos y consumidores. La participación de la sociedad se intenta poner en práctica, además, en el máximo órgano de la EFSA (el Consejo de Gestión), que toma todas las decisiones importantes sobre el funcionamiento de la agencia: ese Consejo debe contar con cuatro (de un total de 14) a l personas provenientes de “organizaciones que representan a los consumidores y otros intereses de la cadena alimentaria”. La ley alimentaria europea, siguiendo las directrices ya referidas, reconoce explícitamente el principio de precaución que en situaciones de incertidumbre científica, cuando exista riesgo para la vida o la salud, puede convertirse en base para las decisiones. Aún así, las medidas adoptadas deben ser “proporcionales” y se debe considerar su factibilidad técnica y económica. Pero la ley, de esa forma, abre la puerta a que en las decisiones jueguen un papel importante “otros factores” (sociales, éticos, etc.), como, por ejemplo, el principio de precaución, distintos al conocimiento científico experto. La nueva ley europea de seguridad alimentaria muestra cómo se está creando un nuevo marco para la toma de decisiones sobre la ciencia y la tecnología. Las decisiones surgen de procesos de gobernanza multi-actor, multi-nivel y multi-tipo. La regulación tiene ahora como objetivo crear confianza pública y aceptación social y, asimismo, garantizar decisiones socialmente robustas. En las propuestas de la Comisión Europea sobre su

⁶⁰ BRUNET, S.; DELVENNE, P.; GEOFFREY, J. O princípio da precaução como uma ferramenta Estratégica para redesenhar a (sub)política. Compreensão e Perspectivas da Ciência Política de Língua Francesa. Sociologias, ano 13, n. 26. Porto Alegre: jan/abril, 2011. p. 176-200.

“democratización”, el conocimiento experto se define de forma amplia y plural, guiado por los criterios de excelencia, independencia y transparencia. Pero el ejemplo de la seguridad alimentaria muestra que los comités que generan datos para la toma de decisiones siguen estando exclusivamente compuestos por expertos científicos, aunque su selección y el uso de sus informes se rijan ahora por mecanismos de transparencia e independencia. De cualquier manera, de forma indirecta se incluye otro tipo de conocimiento experto en la toma de decisiones, mediante la participación de un abanico amplio de actores sociales en otros órganos dentro de las agencias de seguridad alimentaria. Según las iniciativas de la CE, las decisiones se basarían no sólo en el conocimiento científico-técnico especializado sino en una variedad de conocimiento plural y de “otros factores” u “otros criterios” (valores, principio de precaución, etc.). Pero, en el caso de la seguridad alimentaria, estamos ante una situación ambivalente: según la ley alimentaria, todos los procesos deben tener exclusivamente una “base científica”, pero a nivel europeo, será la propia Comisión Europea que asume la gestión del riesgo, pudiendo basar sus decisiones en esos “otros criterios” (no científicos) de los que habla la *food law*.⁶¹

Ainda, segundo Todt:

El nuevo sistema de seguridad alimentaria muestra también cómo todo el proceso de gobernanza se basa en la constante interacción (diálogo) entre todos los actores. Los ciudadanos obtienen mejor acceso a las reuniones y a los datos manejados. Aun así, la puesta en práctica de la “trazabilidad” de la información y de su uso para las decisiones como mecanismo para facilitar la rendición de cuentas de los expertos de todo tipo ante los ciudadanos resulta difícil. (...) Otro punto interesante es que en la ley europea de seguridad alimentaria los ciudadanos se reconstruyen como potencialmente activos, críticos, participativos y con un papel clave en la formulación de las políticas públicas (Draper, Green, 2002). Esto, en cierta forma, se podría interpretar como el “fin del modelo de déficit”, por lo menos en la retórica reguladora, después de décadas de aplicación de esta conceptualización de los ciudadanos como necesitados de “ser educados” para poder comprender los asuntos tecnocientíficos (López Cerezo, Luján, 2000).⁶²

⁶¹ TODT, Oliver. La gobernanza tecnocientífica em La Unión Europea . Revista CTS, Nº 7 vol. 3. Espanha: 2006. p. 21-42.

⁶² TODT, Oliver. La gobernanza tecnocientífica em La Unión Europea . Revista CTS, Nº 7 vol. 3. Espanha: 2006 . p. 21-42.

E, inclusive, afirma que há respaldo ao princípio da precaução por parte da própria comunidade científica:

El conflicto sobre la biotecnología agrícola ha dejado una profunda huella en la comunidad científica-tecnológica, especialmente en Europa, pero también en el resto del mundo. En algunos campos tecnocientíficos emergentes, las iniciativas más importantes de analizar los posibles efectos sociales o ambientales surgen ahora desde la propia comunidad científica, donde antes partían, con pocas excepciones, de la sociedad civil o, a lo sumo, de organizaciones de científicos críticos. (...) En este sentido, las referidas iniciativas europeas pueden encontrar aceptación no sólo entre la sociedad civil sino también en la comunidad científica o en la industria. El interés común de muchos de esos actores parece ser el de encontrar vías de aunar el desarrollo tecnocientífico con la aceptación social sostenida. Eso indica que -independiente de la seriedad o falta de ella por parte de la Comisión Europea en plasmar sus propias propuestas en leyes y regulaciones- la puesta en práctica de las nuevas políticas europeas dependerá de esos actores y, aún más, de los propios ciudadanos europeos.⁶³

Neste mesmo sentido, no âmbito interno, Azevêdo sugere que a forma de conciliar os interesses brasileiros com as pressões políticas, econômicas e sociais vinculadas ao Princípio da Precaução consiste em promover a elaboração de normas sanitárias adequadas à situação atual nos organismos internacionais competentes. Há dois cursos de ação nesta área: o primeiro consiste em fortalecer e dinamizar a participação brasileira nesses organismos; o segundo curso de ação consiste em promover e envolver a participação da sociedade civil nas decisões sobre normas, diretrizes e recomendações sanitárias internacionais. Esse envolvimento pode dar-se antes – mediante processo de consultas – e durante as reuniões, com a assessoria especializada in loco do setor potencialmente afetado pelas decisões que venham a ser tomadas no âmbito do organismo internacional especializado. Esse procedimento aportaria legitimidade à norma acordada, o que, em última análise facilitaria sua introdução no Acordo SPS, com base nos artigos 3.1 e 3.2.⁶⁴

⁶³ *Ibidem.*

⁶⁴ AZEVEDO, M. N. F. **A OMC e a Reforma Agrícola**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007

5. BIBLIOGRAFIA

ARBIX, Daniel. **Contenciosos brasileiros na Organização Mundial do Comércio (OMC): Pauta Comercial, Política e Instituições**. In: Contexto Internacional, v. 30, nº 3, set/dez, p. 655-699. Rio de Janeiro, 2008.

AZEVEDO, M. N. F. **A OMC e a Reforma Agrícola**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

BADIN, Michelle Rattón Sanchez; SCHAFFER, Gregory; ROSENBERG, Barbara. **Os Desafios de Vencer na OMC: O que está por trás do sucesso do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2012.

BERNASCONI-OSTERWALTER, N. **WTO's Contribution to Sustainable Development Governance: Balancing Opportunities and Threats**. Center for International Environmental Law. Paris, 2005.

BRUNET, S.; DELVENNE, P.; GEOFFREY, J. **O princípio da precaução como uma ferramenta Estratégica para redesenhar a (sub)política**. Compreensão e

Perspectivas da Ciência Política de Língua Francesa. Sociologias, ano 13, n. 26. Porto Alegre: jan/abril, 2011. p. 176-200.

COMISSÃO EUROPEIA. **Sistema de Alerta Rápido para os Gêneros Alimentícios e Alimentos para Animais**. Direcção Geral da Saúde e dos Consumidores. 2009. Disponível em: http://ec.europa.eu/dgs/health_consumer/information_sources/docs/fs/rasff_leaflet_pt.pdf

COZENDEY, C. M. **A participação do Brasil no comitê de medidas sanitárias e fitossanitárias da OMC**. . In: Notificações aos Acordos de Barreiras Técnicas (TBT) e Sanitárias (SPS) da OMC: transparência comercial ou barreiras não tarifárias? Minas Gerais: Editor Orlando Monteiro da Silva, 2010.

DALLARI, S. G. VENTURA, D. F. L. **O Princípio da Precaução: Dever do Estado ou Protecionismo Disfarçado?** São Paulo em Perspectiva 16(2): 53-63, 2002.

Jornal de Notícias. **Sistema de Alerta identificou 3137 produtos alimentares inseguros**. Portugal, 13 jun, 2014. Disponível em: http://www.jn.pt/paginainicial/economia/interior.aspx?content_id=3970140

JÚNIOR, Alberto do Amaral *et all*. **O Artigo XX do GATT, meio ambiente e direitos humanos**. São Paulo: Aduaneiras, 2008.

JUNIOR, Orlando Martinelli. **O quadro regulatório dos mercados internacionais de alimentos: uma análise de seus principais componentes e determinantes**. Campinas: Economia e Sociedade. v.2 n 2(48), p 524- 545, 2013.

LEITE, G. L. L. **Avaliação de Risco, Princípio Científico e Políticas Públicas dos Governos no Acordo SPS**. In: O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira. Brasília: FUNAG, p. 439-452, 2013.

LOW, P.; MARCEAU, G. REINAUD, J. **The Interface Between the Trade and Climate Change Regimes: Scoping the Issues**. World Trade Organization: Economic Research Statistics Division. Genebra, 2011.

MONTEIRO da SILVA, M. ALMEIDA; F. M. **A incidência das notificações aos acordos sobre medidas SPS e TBT da OMC nas exportações agrícolas do Brasil**. In: Notificações aos Acordos de Barreiras Técnicas (TBT) e Sanitárias (SPS) da OMC: transparência comercial ou barreiras não tarifárias? Minas Gerais: Editor Orlando Monteiro da Silva, 2010.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. **Módulo de Formación sobre el Sistema de Solución de Diferencia.** Disponível em: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/disp_settlement_cbt_s/c1s3p1_s.htm

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. **Relatório do Órgão de Apelação caso *European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)***, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, julgado em 16 de janeiro de 1998. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds26_e.htm>.

ORTEGA, A. C.; BORGES M.S. **Codex Alimentarius e Segurança Alimentar sob a ótica da qualidade.** Segurança Alimentar e Nutricional, Campinas, 71-81, 2012.

PATRIOTA, E. A.W. **Bens Ambientais, OMC e o Brasil.** Brasília: FUNAG, 2013.

PÉREZ-CASTELLANOS, Maria S. **Alertas Alimentares de Salud Pública.** Bélgica, 2004.

POTES, M. E. **Segurança Alimentar em Produtos Tradicionais.** Revista de Ciências Agrárias. Évora

THORTENSEN, VERA. A OMC – **Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre Comércio, Meio Ambiente e Padrões Sociais.** In: Revista Brasileira de Política Internacional 41 (2): 29-58, 1998.

TODT, Oliver. **La governanza tecnocientífica em La Unión Europea .** Revista CTS, Nº 7 vol. 3. Espanha: 2006. p. 21-42.

VARELLA, M. D.; DA SILVA, A. R. **A mudança de orientação da lógica de solução de controvérsias econômicas internacionais.** Revista Brasileira de Política Internacional 49(2) 24-40, 2006.

VARELLA, Marcelo Dias. **Efetividade do Órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio:** uma análise sobre os seus doze primeiros anos de existência e das propostas para seu aperfeiçoamento. Disponível em http://www.marcelodvarella.org/marcelodvarella.org/Teoria_do_Direito_Internacional_files/3i_Efetividade%20OSC%20OMC.pdf.

_____. **Internacionalização do Direito: Direito Internacional, Globalização e Complexidade.** Disponível em http://www.marcelodvarella.org/marcelodvarella.org/Teoria_do_Direito_Internacional_files/Internacionalizacao_do_direito_PDF_final%20%281%29.pdf.

WOLANSKI, P. H .F. **A Jurisprudência Recente do órgão de Apelação sobre o Acordo TBT: os casos “EUA- Atum II” e “EUA – Cigarros de Cravo.** In: O

Sistema de Solução de Controvérsias da OMC : uma perspectiva brasileira. Brasília: FUNAG, p. 417-439, 2013.

WYATT, Julian, Beyond Fragmentation: ***WTO Jurisprudence, Environmental Norms and Interactions between Subsystems of Internacional Law***. Genebra, 2008.