

O Acordo da OMC sobre Aplicação das Medidas Sanitárias e Fitossanitárias

Loris Baena

Sumário

1. Introdução. 2. Antecedentes. 3. Objetivo. 4. Princípios. 5. Avaliação de risco. 6. Considerações finais.

1. Introdução

Entraves à exportação de produtos agropecuários brasileiros, na forma de medidas sanitárias e fitossanitárias, são aplicados com frequência no comércio internacional. Cabe lembrar três situações ocorridas nos últimos meses de 2002: a) as autoridades sanitárias européias alegaram a presença de nitrofurano nas carnes de frango oriundas do Brasil; b) os Estados Unidos cogitaram cancelar as compras de frigoríficos canadenses que haviam adquirido o frango brasileiro; c) em meados de novembro, duas mil toneladas de carne bovina brasileira foram impedidas de entrar na fronteira do Chile sob alegação de contaminação pela febre aftosa. Nessas três situações, entre outras, o motivo alegado foi o mesmo: o risco sanitário. Essas questões suscitam um estudo sobre o Acordo da Organização Mundial do Comércio (OMC) sobre Aplicação das Medidas Sanitárias e Fitossanitárias (MSF).

O Acordo MSF estabelece as diretrizes às medidas destinadas a proteção à saúde pública e meio ambiente, com a condição de que não assumam caráter protecionista. Este artigo aborda os seguintes itens do Acordo MSF: antecedentes, objetivo das medidas

Loris Baena é Mestrando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina.

sanitárias e fitossanitárias, princípios e avaliação de risco. A avaliação de risco é o ponto nevrálgico do Acordo MSF, pois ela antecede a determinação do nível nacional de proteção sanitária e fitossanitária. Por sua vez, a determinação do nível nacional de proteção sanitária antecede a adoção de uma medida sanitária, a restrição comercial e as políticas públicas de inocuidade alimentar.

2. Antecedentes

Os requerimentos sanitários e fitossanitários como barreira comercial se encontravam no primeiro acordo do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*) de 1947. Esse estabelecia no artigo XX (b) que os países poderiam proteger seus mercados (importadores) por meio de medidas de proteção à vida e saúde humana, animal e preservação vegetal desde que não constituísse uma restrição ao comércio justo. Tratava-se de uma exceção visando medidas menos prejudiciais ao comércio cujo significado exato permaneceu controverso. A norma não especificava o que era necessário (e os fatores para essa determinação) à proteção da saúde pública (GOH; ZIEGLER, 1998, p. 273).

Na rodada de Tóquio (1973-1979), os requerimentos sanitários e fitossanitários se encontraram inclusos no Acordo de Barreiras Técnicas ao Comércio (BTC), o primeiro acordo no âmbito do GATT a regular as barreiras comerciais não-tarifárias.

O aumento progressivo da liberalização comercial ultrapassou a meta de diminuição de tarifas alfandegárias. Tornou-se necessário diminuir também as barreiras não-tarifárias e essa compreensão foi amadurecida no decorrer das rodadas. Na Declaração de Punta del Este (1986), houve a proposta de regulamentar os requerimentos sanitários e fitossanitários de forma autônoma. Por que somente na Rodada do Uruguai um acordo específico de medidas sanitárias e fitossanitárias e não antes? Pois somente nessa rodada que a liberalização agrí-

cola foi estruturada. Estes são os pilares da liberalização agrícola: acesso aos mercados, apoio doméstico, subsídio à exportação e medidas sanitárias e fitossanitárias.

Embora os temas da liberalização agrícola e aplicação de medidas sanitárias e fitossanitárias estejam relacionados, cabe ressaltar a diferença na área de abrangência entre os dois acordos. O Acordo de Agricultura se refere aos produtos agropecuários, enquanto o Acordo MSF se refere aos alimentos de origem animal e vegetal (destinados aos homens ou não). Desse modo, os produtos pesqueiros, que não se encontram abrangidos no Acordo de Agricultura, fazem parte do objeto de tutela do Acordo MSF.

3. Objetivo

O objetivo da medida sanitária e fitossanitária conforme o Acordo MSF é a proteção à saúde e vida dos homens e animais e preservação dos vegetais, sob a condição de que esta não constitua barreira comercial arbitrária de forma a discriminar os países exportadores. Estando esse acordo no contexto da liberalização agrícola, tem como finalidade incrementar as trocas mercantis, limitando as medidas protecionistas sem a devida justificativa científica. Houve o reconhecimento do nível de proteção sanitário nacional ou nível aceitável de risco como parâmetro à aplicação das medidas restritivas ao comércio.

Desse modo, a definição de medida sanitária e fitossanitária é ampla, pois abrange toda medida destinada ao alcance de seu objetivo. O Anexo A do Acordo MSF fornece uma definição de medida sanitária e fitossanitária. Esta inclui as várias espécies da normativa jurídica (leis, decretos, regulamentos e outros), como também os procedimentos de produção, inspeção, certificação, regime de quarentena etc.

Assim, o elemento caracterizador dessas medidas não é tanto o seu meio formal (lei, decreto, etc.) de aplicação, mas sim a fina-

lidade de proteção à saúde e vida animal e vegetal e preservação vegetal. É subjetivo o fator decisivo à classificação de uma medida como sanitária e fitossanitária (PAUWELYN, 1999, p. 643). Ou seja, a aplicação da medida sanitária e fitossanitária com base no Acordo MSF está vinculada ao objetivo de defesa à saúde pública e meio ambiente de um país-membro (Mc NIEL, 1998, p. 112).

Dois critérios complementam a finalidade da medida sanitária e fitossanitária. O primeiro critério é o de risco. A proteção à saúde e vida humana e animal e preservação vegetal inclui medidas de combate ao risco. O segundo critério se refere ao efeito direto ou indireto ao comércio internacional, como está expresso no artigo 1.1 do Acordo MSF. O regulamento sanitário de um país não é pertinente ao Acordo MSF se ele não afeta o comércio internacional.

O Acordo MSF é aplicado de acordo com o objetivo necessário à situação concreta. Assim, as medidas sanitárias e fitossanitárias previstas no acordo da OMC não são aplicáveis aos gêneros alimentícios, *a priori*. É necessário identificar o objetivo para determinar o fundamento da medida restritiva.

Não é o objeto da medida restritiva (sal-mão, carne tratada com hormônios promotores de crescimento, etc.) que determina o caráter sanitário. O que determina o caráter da medida sanitária e fitossanitária é o objetivo de tutela da saúde e vida humana, animal e preservação vegetal.

Uma situação que envolva rotulagem de alimentos pode ser do âmbito do Acordo MSF como do Acordo BTC. Se o conflito sobre rótulos envolver as normas de inocuidade de alimentos que estabelecem a advertência de perigos à saúde, será, portanto, no âmbito do acordo MSF. Se o conflito envolver as normas de posição, tipografia, conteúdo nutricional, será do âmbito BTC (PARDO QUINTILLÁN, 1999, p. 171).

O Acordo BTC também alcança o controle de doenças humanas. Entretanto, as doenças disseminadas por animais, vegetais ou alimentos não são de competência

do BTC, e sim do MSF. Comparando os dois acordos, verifica-se que a área de abrangência do MSF é mais restrita que a do BTC.

O objeto da medida restritiva ao comércio pode constituir conflitos de diversas ordens. O objetivo visado na medida restritiva determina a aplicação de um e/ou outro Acordo.

4. Princípios

A estrutura do acordo é composta de catorze artigos e três anexos que apresentam as diretrizes a serem desenvolvidas na prática comercial. Os princípios do acordo MSF são:

I. princípio da independência (art. 2): a medida sanitária ou fitossanitária aplicada por um país-membro não está vinculada a anuência de um outro país, organismo, etc. O país-membro possui independência no seu ato de proteger a saúde e vida animal e humana, e preservação vegetal. Esse princípio refere-se ao direito soberano de escolher e adotar o nível de proteção que o país julgar conveniente à proteção da sua população e meio ambiente. Trata-se do direito autônomo de o país estabelecer internamente um nível mais elevado de proteção sanitária que os de padrões internacionais. Direito autônomo não se confunde com direito absoluto. É necessária a *justificativa científica* à adoção de uma medida sanitária que representa um nível de proteção sanitária mais elevado do que os dos padrões internacionais;

II. princípio da harmonização (art. 3): os critérios de aplicação das medidas sanitárias seguem orientação de normas, guias e recomendações dos organismos competentes. A Comissão do Codex Alimentarius lida com as matérias referentes a alimentação humana. O Organismo Internacional de Epizootias (OIE) enfoca as matérias referentes a doenças animais. A Convenção Internacional de Proteção Vegetal (CIPV) trata das matérias referentes a plantas e produtos vegetais. Desse modo, a harmonização das medidas sanitárias e fitossanitárias de-

pende do nível de aceitabilidade das recomendações por parte dos países-membros. A harmonização dos requerimentos quanto à inocuidade alimentar está condicionada a um melhor entendimento e ampla aplicação da avaliação de risco (HATHAWAY, 1995, p. 273). O nível de proteção sanitária de um país não precisa ser idêntico ou limitado pelos padrões internacionais. O Acordo MSF promove a harmonização de medidas sanitárias e fitossanitárias tanto quanto possível, numa maior área de abrangência. Entretanto, há momentos em que a harmonização não é possível. Nesses momentos, é previsto o direito autônomo do país de adotar um nível de proteção sanitária superior aos padrões internacionais;

III. princípio da equivalência (art. 4º): estabelece o reconhecimento mútuo de padrões equivalentes de proteção sanitária e fitossanitária. Isso significa que o objetivo de proteção à saúde pública pode ser alcançado por diferentes medidas sanitárias e fitossanitárias. Não importa que a medida sanitária do país exportador seja diferente do país importador. Interessa que o nível de proteção seja equivalente. É o país exportador que possui o ônus da prova do padrão equivalente de proteção sanitária ou fitossanitária do seu produto ao país importador. O país exportador deve proporcionar acesso a inspeção e outros procedimentos da sua produção e processamento. Observa-se a diferença do tratamento do Tratado de Livre Comércio da América do Norte (NAFTA) quanto à equivalência. O NAFTA estabelece ao país importador o ônus de provar o nível de proteção equivalente (SCHULTZ, 1995, p. 429);

IV. avaliação de risco (art. 5º): a aplicação das medidas sanitárias ou fitossanitárias deve ser baseada na avaliação de risco à vida e saúde humana, animal e preservação vegetal, que obedece critérios científicos. A determinação do nível de proteção considera a minimização dos efeitos negativos do comércio. Diante da alternativa de duas medidas sanitárias com nível de proteção

semelhante, opta-se por aquela menos restritiva ao comércio;

V. princípio das áreas livres de pragas (art. 6º): os países asseguram a adaptação das medidas sanitárias ou fitossanitárias às áreas de origem e de destino do produto de forma a evitar a propagação de pragas. O art. 6.2 utiliza os termos “geografia” e “ecossistema” com a finalidade de delimitação da área livre de praga. Essa delimitação geográfica difere da delimitação administrativa. Nesse sentido, ocorre a regionalização de áreas livres de pragas no ambiente interno nacional (GOH; ZIEGLER, 1998, p. 284-285). O art. 6.3 confere o ônus da prova ao país exportador da existência da área nacional livre de praga. Verifica-se o papel dos organismos internacionais na implementação, fiscalização e certificação da área livre de pragas;

VI. princípio da transparência (art. 7º): os países devem notificar as organizações internacionais de suas mudanças normativas que alterem o nível adequado de proteção sanitária e fitossanitária;

VII. princípio do tratamento especial e diferenciado (art. 10): reconhecendo as desvantagens dos países em desenvolvimento, como meios técnicos e financeiros, eles devem possuir prazos mais longos e condições diferenciadas quanto à adoção das medidas sanitárias e fitossanitárias;

VIII. princípio de consultas e solução de controvérsias (art. 11): as controvérsias cujo objeto seja a aplicação das medidas sanitárias ou fitossanitárias devem ser submetidas ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. O Sistema de Solução de Controvérsias limita a sua jurisdição a conflitos que abordam matéria dos acordos da OMC. A base legal da demanda é de um acordo da OMC. Entretanto, a lei aplicável na solução das controvérsias não se limita aos acordos da OMC (PAUWELYN, 2001, p. 560).

5. Avaliação de risco

O Anexo A, parágrafo 4, oferece uma definição de avaliação de risco¹. O Grupo Especial

na Controvérsia Comunidades Europeias – hormônios interpretou essa definição como um processo composto de duas etapas.

Sem se aprofundar sobre o tópico, o Órgão de Apelação na mesma controvérsia estabeleceu a diferenciação entre os termos “probabilidade” e “possibilidade”/“potencialidade”. A relação entre os termos é de gradação. “Probabilidade” possui um grau superior ao de “possibilidade”/“potencialidade”².

Essa questão é aprofundada pelo Órgão de Apelação da controvérsia Austrália – salmão. Este considera que a definição do Anexo A mencionada acima proporciona dois tipos de avaliação de risco:

a) “(...) avaliação da probabilidade de entrada, radicação ou propagação de uma doença, assim como das possíveis conseqüências biológicas e econômicas conexas”;

b) “(...) avaliação dos possíveis efeitos prejudiciais para a saúde das pessoas e dos animais (...)”³.

Para adequação da avaliação de risco abordada no item “a”, três são os requisitos:

1) “identificar as doenças cuja entrada, radicação ou propagação um Membro deseja evitar em seu território, assim como as possíveis conseqüências biológicas e econômicas conexas a entrada, radicação ou propagação dessas doenças”; (identificação do risco)

2) “avaliar a probabilidade de entrada, radicação ou propagação dessas doenças, assim como as possíveis conseqüências biológicas e econômicas conexas”; (avaliação do risco) e

3) “avaliar a probabilidade de entrada, radicação ou propagação dessas doenças segundo as medidas sanitárias ou fitossanitárias que podem aplicar-se”⁴ (gestão do risco)

Para Pauwelyn (1999, p. 647), não está claro se era a intenção dos redatores do projeto do acordo estabelecer uma diferença

entre esses dois passos no processo de determinação de avaliação de risco, talvez seja matéria de reconsideração numa futura revisão do Acordo MSF.

A avaliação de risco antecede a elaboração do nível aceitável de risco. Não é possível aceitar ou recusar um determinado risco se esse não foi avaliado. A partir de um determinado risco avaliado, pode-se aplicar uma medida coerente para minimizar ou eliminar os efeitos negativos à saúde e vida humana, animal e preservação vegetal.

O papel da avaliação de risco é garantir suficientemente, fundamentar, justificar a medida sanitária ou fitossanitária. Nesse sentido, a avaliação de risco não precisa expressar apenas uma corrente científica, ou mesmo a predominante. Uma opinião científica que contrarie o consenso científico, desde que bem fundamentada, pode justificar a medida sanitária.

6. Considerações finais

O Acordo MSF agrega três tipos de valores: os sanitários, os ambientais e os comerciais.

Diversos focos de tensão são vislumbrados quando os valores à proteção da vida e saúde humana, animal e preservação vegetal são confrontados com os valores do livre comércio. Os conflitos se manifestam em nível nacional no momento em que a sociedade civil pressiona os órgãos públicos a adotarem medidas sanitárias e fitossanitárias. Em nível internacional, os conflitos geram retaliações e controvérsias comerciais.

Uma análise quanto à legitimidade das medidas restritivas às exportações de gêneros agropecuários brasileiros pode ter como ponto de partida a verificação da existência da avaliação de risco realizada pelos países importadores. Não basta a alegação do risco sanitário e nem a mera comprovação desse risco. O Acordo MSF estabelece a necessidade de uma relação coerente entre a

conclusão da avaliação de risco e o conteúdo da medida sanitária e fitossanitária. A avaliação de risco é o pressuposto de fato e de direito que fundamenta a proteção à saúde e vida humana, animal e preservação vegetal.

Portanto, a ausência de um vínculo causal entre a conclusão da avaliação de risco e a medida sanitária ou fitossanitária adotada constitui um parâmetro para caracterizar como protecionista uma determinada medida. A superação dos desafios impostos pelo comércio internacional de produtos agropecuários requer a identificação da legitimidade ou não das medidas sanitárias e fitossanitárias.

Notas

¹ O parágrafo 4º do anexo A do Acordo MSF apresenta a definição de análise de risco: "Análise da probabilidade de entrada, radicação ou propagação de pragas ou doenças no território de Membro importador segundo as medidas sanitárias ou fitossanitárias que podem aplicar-se; ou avaliação dos possíveis efeitos prejudiciais para a saúde das pessoas e dos animais da presença de aditivos, contaminantes, toxinas ou organismos patogênicos nos produtos alimentícios, bebidas ou ração".

² OMC. *Comunidades Europeas - medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*. Informe del Órgano de Apelación, parágrafo 184, 31 de enero de 1996.

³ OMC. *Australia - medidas que afectan a la importación de salmón*. Informe del Órgano de Apelación, nota de rodapé nº 69: "Mientras el segundo tipo requiere solamente la evaluación de los posibles efectos perjudiciales para la salud de las personas y de los animales, el primer tipo de evaluación del riesgo exige una evaluación de la probabilidad de entrada, radicación o propagación de una enfermedad, así como de las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas".

⁴ OMC. *Australia - medidas que afectan a la importación de salmón*. Informe del Órgano de Apelación, parágrafo 121. 1: "identificar las enfermedades cuya entrada, radicación, radicación o propagación un miembro desea evitir en su territorio, así como las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas a la entrada, radicación o propagación de esas enfermedades; 2) evaluar la probabilidad de en-

trada, radicación o propagación de esas enfermedades, así como las posibles consecuencias biológicas y económicas conexas; y 3) evaluar la probabilidad de entrada, radicación o propagación de esas enfermedades según las medidas sanitarias o fitossanitarias que pudieran aplicarse".

Bibliografia

GOH, Gavin, ZIEGLER, Andreas. A real world where people live and work and die: Australian SPS measures after the WTO Appellate Body's decision in the hormones case. *Journal of World Trade*, Great Britain, v. 32, n. 5, p. 271-290, 1998.

HATHAWAY, Steve. Harmonization of international requirements under HACCP based food control systems. *Food Control*, Elsevier, Great Britain, v. 6, n. 5, p. 267-276, 1995. Disponível em: <<http://www.periodicos.capes.gov.br>>. Acesso em: 12 set. 2001. (Banco de dados Science Direct).

Mc NIEL, Dale E. The first case under the WTO's sanitary and phytosanitary agreement: the european union's hormone ban. *Virginia Journal of International Law*. Charlottesville, v. 39, n. 1, p. 89-134, 1998.

ORGANIZACION MUNDIAL DE COMERCIO. *Australia - medidas que afectan a la importacion de salmón*. Informe del Órgano de Apelación. WT/DS18/AB/R. Disponível em: <<http://www.wto.org>>. Acesso em: 12 jun. 2001.

_____. *Comunidades Europeas - medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*. Informe del Órgano de Apelación. WT/DS48/AB/R. Disponível em: <<http://www.wto.org>>. Acesso em: 12 jun. 2001.

PAUWELYN, Joost. The role of public international law in the WTO: how far can we go?. *American Society of International Law*, Washington, DC, v. 95, n. 93, p. 535-578, jul. 2001.

_____; PAUWELYN, Joost. The WTO Agreement on sanitary and phytosanitary (SPS) measures as applied in the first three SPS disputes: EC - hormone, Australia - salmon and Japan - varieties. *Journal of International Economic Law*, Oxford, v. 2, n. 4, p. 641-664, dec. 1999.

SCHULTZ, Jennifer. The GATT/WTO Committee on trade and the environment - toward environmental reform. *American Journal of International Law*, Washington, DC, v. 89, n. 2, p. 423-439, apr. 1995.