



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

LAUDO N° 01/2008.

LAUDO DO TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISÃO SOBRE O ASSUNTO N°1/2008 “DIVERGÊNCIA SOBRE O CUMPRIMENTO DO LAUDO N° 1/05 INICIADO PELA REPÚBLICA ORIENTAL DO URUGUAI (ART. 30 PROTOCOLO DE OLIVOS)”.

Na cidade de Assunção, República do Paraguai, aos vinte e cinco dias do mês de abril de dois mil e oito.

I.-VISTO:

A petição da República Oriental do Uruguai (doravante Uruguai) iniciou o procedimento do artigo 30 do Protocolo de Olivos (doravante PO), para que o Tribunal se pronuncie a respeito do Laudo/TPR n°1/05 em torno da divergência sobre seu cumprimento por parte da Argentina (doravante Argentina), originando a presente atuação, que leva o n°1/08.

A apresentação da Argentina por meio do qual contestou o requerimento do Uruguai e solicitou ao Tribunal que considere cumprido o Laudo n°1/05, na esteira da reforma da legislação nacional, como consequência direta desta e com os fundamentos bastante detalhados.

III.- RESULTANDO:

Formação do Tribunal e Regras do procedimento.

Que, de acordo com o previsto nos artigos 30 PO e 42 de seu Regulamento, assim como o decidido no plenário do Tribunal Permanente de Revisão (doravante TPR) por meio da Resolução n°1/08, o TPR encontra-se formado pelos Árbitros Dres. Nicolás Eduardo Becerra da República da Argentina, Carlos Alberto González Garabelli, da República do Paraguai (no exercício da Presidência) e Ricardo Olivera García, da República Oriental do Uruguai.

Que, por conta do Laudo n°1/05 (doravante “Laudo”), o Dr. Olivera García integra este Tribunal ante a suspeição do Árbitro Titular da República Oriental do Uruguai, Dr. Roberto Puceiro Ripoll. Suspeição esta devidamente documentada no respectivo expediente.

Que, conforme devidamente documentado, todas as petições foram notificadas às partes, à Secretaria do MERCOSUL (doravante SM) e aos árbitros que compõem este Tribunal.

Que, o Dr. González Garabelli – no exercício da Presidência – convocou o TPR para conduzir a sessão de 25 de abril de 2008, a partir das 9.00 horas; circunstância que foi aceita pelos Árbitros e se deu conhecimento às partes e à SM.

Que, por último, faz-se constar que o RPO foi aprovado por Dec.CMC n°37/03 –de 15 de dezembro de 2003- e as regras de procedimento do TPR por Dec.CMC n°30/05 –de



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

8 de dezembro de 2005-; encontrando-se devidamente formalizadas as atuações do TPR anteriores a esta Resolução.

Antecedentes

1. Que, na LVI Reunião Ordinária do Grupo Mercado Comum do Sul (doravante GMC), realizada na cidade do Rio de Janeiro, Brasil, em 25 e 26 de novembro de 2004, o Uruguai informou acerca da possibilidade de dar vida ao mecanismo de solução de controvérsias, em virtude da proibição de importação de pneumáticos remoldados, determinado pela Argentina por meio da Lei N° 25.626. Ainda, comunicou por meio da Nota N° 130/2005, de 23 de fevereiro de 2005, à SM sua intenção de iniciar o procedimento arbitral previsto no PO, demandando a Argentina.

Que, em sua petição, rejeitou a legitimidade da decisão de proibir a importação de pneumáticos reconstruídos, afirmando que, antes da nova Lei restringir aos pneumáticos usados, nada dizia sobre pneumáticos remoldados ou recauchutados. Com a edição da Lei N° 25.626 foi suspensa as exportações de tais pneumáticos para a Argentina, mesmo após a entrada em vigor desta, importou esse tipo de pneumáticos de outros países que não o Uruguai.

Que, como consequência, sustentou que a ação da Argentina não podia ser entendida como proteção à segurança (art. 50, inciso b do Tratado de Montevidéu de 1980, doravante TM), uma vez que os pneumáticos remoldados são produtos seguros. E em se tratando de segurança à vida e à saúde das pessoas, animais e vegetais (art. 50, inciso d), afirmou que a durabilidade de um pneumático remoldado é idêntida a de um novo, não havendo – portanto – impacto adicional ao meio ambiente; constatando-se que existia na Argentina mais de 70 plantas industriais que utilizam tais produtos, e que são livremente usados em veículos argentinos.

Que, finalmente, sustentou que a proibição imposta violava os artigos 1° e 5° do Tratado de Assunção (doravante TA), por inibir injustificadamente a livre circulação de bens no âmbito do MERCOSUL, o Anexo I do TA, as Decisões do Conselho do Mercado Comum do Sul (doravante CMC) N° 22/00 e 57/00, relativas ao Acesso aos Mercados, adotados pelo Conselho do Mercado Comum do Sul e vários dispositivos de Direito Internacional, admitindo-se como aplicável, no caso, o PO, tais como o *pacta sunt servanda*, o princípio da boa-fé, consagrado no artigo 26 da Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados. Adicionou, também, que, neste caso, era aplicável o “princípio e norma internacional do estoppel”.

Que, a Argentina apresentou sua contestação e destacou a proposta de acordo feita ao Uruguai, mas que não obteve a devida resposta. Relatou as relações bilaterais diretas entre as Partes, bem como a proposta, na tentativa de estabelecer um limite quantitativo de pneumáticos remoldados a ser importados pela Argentina do Uruguai, limite este definido por um número de pneumáticos usados que o Uruguai importava da Argentina.

Que, a Lei 25.626 caracterizava-se por ser uma proibição de caráter não econômico amparada nas hipóteses listadas no artigo 50 TM, recebido pelo Anexo I TA. A lei argentina não estava em conformidade com a legislação do MERCOSUL, mas



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

significou um passo adiante para alcançar o bem-estar dos povos da região, por meio da proteção ao meio ambiente e à saúde das pessoas, animais e vegetais. A Lei em questão apresentou-se como uma medida de caráter preventivo destinada a evitar o potencial dano que os pneumáticos, enquanto resíduos perigosos por sua difícil e onerosa decomposição, podem causar ao meio ambiente, à saúde das pessoas, animais e vegetais, comprometendo o desenvolvimento das presentes e futuras gerações.

Que, afirmou que não existe qualquer discriminação na medida restritiva adotada, na medida em que desde março de 2001, nenhum pneumático reconstruído ingressou no território argentino de forma definitiva; a medida não caracteriza uma restrição ao comércio bilateral, porque o volume comercial de tal produto entre os dois países eram insignificantes; houve propostas da Argentina em resolver a questão amigavelmente, mediante a exportação temporária de pneumáticos usados argentinos para o Uruguai, onde seriam remoldados e, assim, retornariam ao território argentino; o objetivo da Lei N° 25.626 é manter o controle do “passivo ambiental” argentino, e não proteger o recauchutador nacional ou restringir o comércio, pois, se assim fosse, não teria proposto o acordo em que constou a reconstrução de pneumáticos no Uruguai.

Que, também refutou a aplicabilidade do princípio de estoppel, analisou as nomenclaturas alfandegárias dos produtos, analisou dados estatísticos sobre o volume de importações argentinas de pneumáticos recauchutados ou usados, indicando a participação do Uruguai nesse comércio. Mencionou também os dados estatísticos do Uruguai, indicando o volume de importação de pneumáticos usados por aquele país.

Que, o Tribunal Ad Hoc constituído para resolver a controvérsia definiu o escopo como a proibição imposta pela Argentina a importação de pneumáticos recauchutados (remoldados) em todo o território nacional, por meio da Lei N° 25.626 de 2002 e demais textos legislativos ou administrativos que, na prática, produzem os mesmos efeitos que referida Lei. E, posteriormente, por meio do Laudo, de 25 de outubro de 2005 resolveu: *“Por maioria de voto dos Senhores Árbitros, que a Lei N° 25.626, promulgada pela República Argentina em 8 de agosto de 2002 e publicada no Diário Oficial de 9 de agosto de 2002, é compatível com o disposto no Tratado de Assunção e seu Anexo I, com as normas decorrentes de tal Tratado, bem como das disposições de Direito Internacional aplicáveis à matéria.”*

2. Que, diante desse pronunciamento, o Uruguai apresentou recurso de revisão, constituindo-se o TPR, nos termos do artigo 20.1 P.O. e formado pelos Dres. Nicolás Eduardo Becerra pela Argentina, Ricardo Olivera García pelo Uruguai e Wilfredo Fernández de Brix como Terceiro Árbitro, não nacional.

Que, depois da oitiva das partes, por meio do Laudo N°1/05, de 20 de dezembro de 2005, resolveu *“1. Por maioria, revogar, na medida aqui indicada, o laudo arbitral sob revisão nesta instância, datado de 25 de outubro de 2005. 2. Por maioria, determinar que a Lei argentina 25.626 promulgada em 8 de agosto de 2002 e publicada no Diário Oficial de 9 de agosto de 2002 é incompatível com a normativa do Mercosul, com base na correta interpretação e aplicação jurídica das exceções previstas no Art. 50 do Tratado de Montevideu de 1980, as quais estão concatenadas no Anexo I do Tratado de*



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

Assunção, especificamente no seu Art. 2b, e, conseqüentemente, a República Argentina deverá revogar ou modificar o alcance conforme anteriormente mencionado, pela via institucional apropriada, dentro do prazo de cento e vinte dias corridos. 3. Por maioria, determinar que a República Argentina está vedada, a partir da citação do presente laudo, a adotar ou empregar qualquer medida que seja contrária a esse despacho, ou que obstaculize a sua aplicação. 4. Por maioria, determinar que a presente decisão tenha vigência até que o Mercosul, pela via institucional apropriada, aprove uma normativa consensual sobre a questão debatida nestes autos, a respeito da importação dos pneumáticos remodelados...”

Que, para a adoção desta decisão esclareceu-se que em função do princípio da autonomia do direito de integração, no processo de solução de controvérsias do MERCOSUL, a aplicação dos princípios e disposições do direito internacional deve ocorrer complementar ou subsidiariamente, nunca de maneira direta e objetiva. Por isso, esclareceu-se que não existem dois princípios em jogo (princípio do livre comércio e princípio da proteção ao meio ambiente), mas há um princípio (livre comércio), que pode permitir algumas exceções (como, por exemplo, em relação ao meio ambiente), e que quem invoca uma exceção ao livre comércio deve prová-la. Foram estabelecidos critérios para analisar a invocação de tais exceções, as quais devem sempre ser interpretadas restritivamente: a) determinação se, de fato, a medida em questão é efetivamente restritiva ao livre comércio; b) determinação de seu caráter discriminatório; c) determinação de sua necessidade; e d) determinação de sua proporcionalidade.

Que, de sua parte, e com relação ao ônus da prova estabeleceu-se: a) é sempre de responsabilidade do requerente; b) somente pode dar-se juridicamente quando o texto expresso da lei assim autoriza; c) o conceito de incerteza científica não justifica sua invocação; e d) mesmo supondo que se negue a incerteza jurídica, não equivale justificar, por si só, a aplicação de uma medida específica, que estará sempre sujeita ao exame de seu teor aos critérios acima referidos.

Que, por fim, que se considere o estoppel como princípio de direito internacional, ou como princípio geral de direito, não pertencente nem ao direito originário, nem ao direito derivado, como, tampouco, ser um princípio específico do direito do MERCOSUL, sua aplicação é tão somente complementar e, no caso, deve adequar-se a especificidade do objeto e o fim do ordenamento jurídico comunitário e ser útil para resolver a controvérsia em questão. Por tal razão, conclui-se pela desnecessidade de sua aplicável neste caso.

3. Que, a Argentina apresentou embargos de declaração contra o Laudo n°1/05, julgado por meio do Laudo n° 1/06, de 13 de janeiro de 2006 “1. Por maioria, rejeitar os embargos de declaração apresentado pela República da Argentina com relação ao laudo arbitral emitido pelo Tribunal Permanente de Revisão datado de 20 de dezembro de 2005 na controvérsia “Proibição de importação de pneumáticos remodelados procedentes do Uruguai”...”



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

Que, a decisão foi fundamentada e dividida em tantos pontos quanto os questionamentos apresentados pela Argentina (um total de 31) e limitou-se a rebater todos e cada um dos argumentos devidamente desenvolvidos para a adoção do Laudo.

4. Que, por fim, ante o vencimento do prazo de 120 dias para o cumprimento do Laudo n°1/05, considerado descumprido por parte da Argentina, o Uruguai aplicou medidas compensatórias –conforme artigo 31 P.O.- por meio do Decreto n°142/07, de 17 de abril de 2007. O que motivou uma nova petição da Argentina, nos termos do artigo 32 P.O., porquanto entendeu-se que tais medidas eram excessivas.

Que, convocado novamente o TPR, por meio do Laudo n°1/07, de 8 de junho de 2007, decidiu “1) *Por maioria, determinar que a medida compensatória contida no Decreto N° 142/2007, de 17 de abril de 2007, editado pela República Oriental do Uruguai é proporcional e não excessiva com relação as consequências decorrentes do descumprimento do Laudo N° 1/2005 emitido por este Tribunal datado de 20 de dezembro de 2005, conforme as normas aplicáveis...*”.

Que, para isso, sustentou que a fórmula da proporcionalidade da medida compensatória analisada tendeu a cobrir duas áreas: dano econômico e dano institucional. E, neste sentido, entendeu-se que não somente essa medida era adequada e que sequer chegava a esgotar o primeiro dano, podendo ser qualificada como pouco mais que simbólica.

5. Que a Argentina sancionou a Lei N° 26.329, que alterou a Lei N° 25.626, condiciona a importação de pneumáticos remoldados a exportação prévia de pneumáticos usados de origem argentina.

Que, entendeu-se que com a nova lei N° 26.329, a Argentina não cumpre com o disposto no referido Laudo N°1/2005, o Uruguai apresentou nova petição e requereu a instalação do procedimento previsto no artigo 30 P.O. Para tanto, convocou o Tribunal que julgou o Laudo principal, e diante da renúncia do Dr. Fernández de Brix, propôs a convocação do seu sucessor, o Dr. Carlos Alberto González Garabelli.

Que, a Argentina impugnou essa formação e solicitou –em troca- que diante do vazio normativo no P.O. e suas normas regulamentares, dever-se-ia realizar novo sorteio entre os árbitros não nacionais dos Estados Partes envolvidos no conflito para instituir o Tribunal.

Que, após notificar as partes acerca do caráter contraditório do processo de solução de controvérsias do MERCOSUL, o Plenário do TPR, por meio da Resolução n°1/08 decidiu “1.- *Rejeitar a petição impetrada pela República Argentina, solicitando um novo sorteio para o cargo de árbitro no âmbito da controvérsia sobre pneumáticos remoldados com a República Oriental do Uruguai e que deu origem ao Laudo/TPR n°1/05 e seguintes.* 2.- *Nomear o Dr. Carlos Alberto González Garabelli, enquanto árbitro legalmente indicado para compor o Tribunal, em todos os pronunciamentos do Tribunal Permanente de Revisão ao amparo do caso principal...*”.



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

Que, apesar da ausência de norma expressa que governe a situação descrita, em tais casos, deveria incidir o princípio processual de “unidade do conhecimento e unidade de execução”. Por isso, frente à renúncia do Dr. Fernández de Brix e a indicação do Dr. Carlos Alberto González Garabelli como membro titular do Tribunal, integrando o Tribunal em que é discutido o cumprimento do laudo, com o fundamento de que, no momento da formulação da demanda por parte do Uruguai, ele já estava formalmente designado, razão pela qual não se faz necessário convocar seu suplente.

Demanda do Uruguai

Que, em sua petição apresenta um minucioso detalhe dos acontecimentos desenvolvimento desde a emissão do Laudo n°1/05 deste Tribunal, que decidiu sua demanda contra a Argentina pela proibição da importação de pneumáticos remoldados, por meio da sanção da Lei 25.626, para logo inferir que a Argentina tentou dar cumprimento a referido Laudo, mediante da sanção de uma nova Lei 26.329, mas que – a seu critério- tal norma não foi cumprida.

Que, em que pese a Argentina não tenha comunicado formalmente que essa medida tinha como objetivo o cumprimento do Laudo, a coincidência do texto de referida lei com o projeto de lei que comunicou ao Uruguai, datada de 17 de janeiro de 2007 e, neste oportunidade, buscava cumprir “...o Laudo do TPR N°1/2005...”, permite inferir que o objetivo perseguido por este norma era o cumprimento do Laudo.

Que, sustentando seus argumentos, expressou que o Laudo impulsionou a Argentina a revogar a Lei questionada ou modificar seu alcance, nos termos expostos pelo TPR. Solução que só se verifica se atentar-se a correta interpretação e aplicação das exceções previstas no artigo 50 TM, interligadas ao Anexo 1 do TA.

Que, para refletir a mencionada interpretação e aplicação das normas do MERCOSUL, analisou os considerandos do Laudo, Assim, sustentou que dentre todas as exceções ao princípio do livre comércio somente é admitido pelo TPR, a eventual viabilidade da exceção prevista diante da incerteza jurídica com inversão do ônus da prova, que se pode resumir globalmente em um conceito de exceção ambiental; destacando-se que tais exceções sempre devem ser interpretadas de modo restritivo, com observância ao princípio do livre comércio e quem invoca uma exceção deve prová-la.

Que, em seguida, afirmou que não somente a proibição da importação de pneumáticos remoldados consagrada na Lei n°25.626 não é capaz de superar o teste de viabilidade das exceções ao livre comércio, da mesma forma que a Lei n°26.329, por meio do qual tentou-se dar cumprimento ao Laudo. A Argentina substituiu uma medida restritiva de comércio por outra, menos restritiva, mas igualmente suportada por fundamentos descartados pelo Laudo.

Que, acrescentou que a condição imposta pela nova lei para aceitar a importação dos pneumáticos remoldados para a Argentina resulta em uma medida de caráter equivocadamente restritiva ao comércio, ao sujeitar esse fluxo exportado pela Argentina para o país de onde vieram os pneumáticos, destacando-se o antecedente delineado pelo TRP no item 14 do Laudo.



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

Que, a seu ver, a medida também é discriminatória por afetar tão somente os produtos estrangeiros. Injustificada, porquanto esse tipo de pneumático não é um desperdício, nem um pneumático usado e não afeta o meio ambiente, nem é menos seguro que os novos, nem, tampouco, possui, em todos os casos, menos vida útil que estes; trata-se de um produto de desejo no comércio internacional. E, por fim, desproporcional, porquanto não é necessária, nem adequada para alcançar o objeto invocado pelo Poder Executivo argentino ao solicitar sua aprovação pelo Congresso, em cumprimento aos termos do artigo 41 da Constituição argentina e compatibilizar, assim, uma política de meio ambiente nacional, evitando o aumento do passivo ambiental local e protegendo a saúde das pessoas, animais e vegetais, bem como o meio ambiente. Referido objetivo poderia ser alcançado -a seu critério- por outro tipo de medida que, seguindo certos critérios do Laudo, não suporia uma limitação a livre circulação.

Que, o Uruguai sustenta que a medida adotada pela Argentina também viola o disposto nos itens 3 e 4 da parte resolutive do Laudo, que decorre da condição imposta pela nova lei para permitir o ingresso de pneumáticos remoldados em seu território, sujeitando sua aceitação a um critério de igualdade ou inferioridade de fluxo de intercâmbio de produto similar entre as partes.

Que, por fim, apresentou doze (12) Anexos, por meio do qual documentou os feitos e acontecimentos narrados em sua exposição.

Petição da Argentina

Que, sustentou que mediante a sanção da Lei 26.329 se cumpriu com a obrigação imposta pelo Laudo e que superou o teste das exceções do artigo 50 TM (como de forma contrária defendeu o Uruguai), somado ao fato de que a análise efetuada pelo TPR resta justificada e proporcional. Acrescentou que não foram realizadas comunicações oficiais das reformas que foram feitas, uma vez que o Laudo foi cumprido quando sua regulamentação entrou em vigor e porque tal comunicação não constitui uma obrigação imposta pelo PO ou seu Regulamento; concluindo-se, por esse motivo, que o recurso, com base no artigo 30 PO, deve ser considerado prematuro.

Que, em sua argumentação sustentou que a nova Lei elimina a proibição da importação aplicável aos pneumáticos remoldados, impondo-se, agora, um dispositivo específico para manter estável a quantidade de pneumáticos usados gerados em seu território. Mecanismos aplicáveis às importações deste tipo de produto provenientes de todo o mundo e não exclusivamente dirigidos ao Uruguai.

Que, a seu ver, a nova medida se justifica em virtude do artigo 50 d) TM, podendo ser aplicada ao caso, as argumentações elaboradas em torno do artigo XX b) do GATT de 1994, em razão da relação simbiótica existente entre ambos os casos. Circunstância que -caso contrário- foi devidamente reconhecida pelo TAH no primeiro Laudo e pelo Uruguai, quando fundamentou o recurso de revisão do referido Laudo perante o TPR.

Que, relacionou os critérios para a análise das medidas podiam afetar o livre comércio e sustentou que não existe no Laudo uma posterior proposta, por parte do TPR, acerca dos



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

critérios que devem ser levados em consideração para definir o conceito de necessidade ou de meio menos restritivo ao comércio com a qual se poderia alcançar o objetivo almejado com a medida; trazendo à colação jurisprudência do Órgão de Apelação (doravante OA) da Organização Mundial do Comércio (doravante OMC).

Que, considerando a proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais ou a preservação dos vegetais frente aos riscos derivados da acumulação de resíduos de pneus, a nova Lei constitui uma política compreendida no âmbito da aplicação do item b) do artigo XX do GATT, devendo determinar se a medida específica é necessária, nos termos deste mesmo item. Refletindo novamente que o OA sustentou que, em casos similares, o nível de proteção adequado à saúde humana ou os objetivos ambientais são medidas discricionárias dos Estados que *“a palavra necessária [...] não se limita ao que é indispensável”*.

Que, sustentou que os efeitos da determinação da necessidade deve-se ter presente que: a importância relativa dos interesses ou valores que a medida impugnada tem por objetivo proteger; sua contribuição à realização dos fins por ela perseguida; e os efeitos restritivos no comércio internacional. Deve ser realizada uma comparação entre a medida em litígio e as possíveis alternativas.

Que, a Lei 26.329 -efetivamente- contribui ao fim almejado e resulta como uma medida menos restritiva ao comércio disponível para a Argentina (não teórica). Sua posição fundamentou-se em *“...dia 3 de dezembro passado, o Órgão de Apelação (AO) da OMC emitiu um relatório (documento WT/DS332/AB/R) constatando que a proibição de importar pneumáticos remoldados imposta pelo Brasil é uma medida “necessária”, nos termos do Art. XX(b) do GATT de 1994...”*.

Que, na sequência, enumerou e desenvolveu com profundidade os principais riscos em função da acumulação de resíduos como consequência da acumulação indiscriminada de pneumáticos reconstruídos (incluindo os remoldados): contaminação derivada pela queima a céu aberto, empilhamento e/ou despejo de resíduos. Para tanto, recorreu novamente ao OA da OMC em caso análogo iniciado pela União Europeia contra o Brasil e destacou *“No que diz respeito aos pneumáticos novos, o Grupo Especial observou, ... que os pneumáticos recauchutados tem como definição, uma vida útil mais curta que os novos e, como consequência, a proibição das importações pode resultar em redução do número total de resíduos de pneus, porque os pneumáticos recauchutados importados podem ser substituídos por pneumáticos novos que tem maior vida útil.”*. Conclusão que, desde já, resulta em uma questão de fato devidamente estabelecida.

Que, manifesta que a Lei 26.329 tem como objetivo a proteção da vida e da saúde das pessoas, dos animais e dos vegetais, reduzindo o passivo ambiental produzido em função da acumulação deste produto específico. Acrescentou que a determinação do nível adequado de proteção resulta em um direito de cada país reconhecido pela OMC em diversos pronunciamentos.



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

Que, pelo histórico legislativo, alertou sobre a improcedência do questionamento realizado pelo Uruguai à Apresentação do Conteúdo da Mensagem do Poder Executivo Nacional, em que não existem referências às condições a que deve submeter a modificação da Lei, porquanto não se pode deduzir que referida mensagem indicou qualquer violação às condições a que se deve sujeitar a medida ao amparo da exceção do artigo 50 d) TM.

Que, detalhou a política argentina a respeito do desperdício de pneumáticos, exemplificou casos concretos de programas de reciclados, da legislação vigente regional, nacional, provincial e local, e efetuou sua análise em torno da sequência de análises de “teste de necessidade” recorrendo, novamente, aos fundamentos do OA da OMC no caso Brasil/pneumáticos.

Que, continuou sua exposição afirmando que não existe alternativa menos restritiva do comércio razoavelmente disponível para a Argentina, com a qual se pode conseguir o mesmo objetivo. Apontou que o Uruguai não cumpriu com o presente procedimento com a parte que lhe incumbe quanto ao ônus da prova, na medida em que não identificou nenhuma “alternativa possível à medida em litígio que o Membro demandado poderia ter adotado”; especialmente quando a atual medida restritiva tem características distintas da proibição de importação sobre a qual versou a controvérsia original.

Que, a Lei 26.329 não constitui uma forma de discriminação arbitrária ou injustificável, nem uma restrição ao comércio internacional, porque, no caso, a medida afeta a todas as origens de pneumáticos remoldados da mesma maneira, sem que exista uma discriminação direta, nos termos do Laudo do TPR. Nem se faz distinção entre mercadoria importada e nacional, indicando a existência de normativo tendente a diminuir, o máximo possível, o passivo ambiental que gera a produção de resíduos de pneumáticos em desuso (não existe tampouco discriminação indireta).

Por último, um CD.Rom com os Anexos acompanhou a presente, por meio do qual documentou os feitos e acontecimentos narrados em sua exposição.

III. CONSIDERANDO

A. Objeto da controvérsia e alcance do recurso

Que, conforme estabelece o artigo 14. P.O., o objeto da controvérsia restou definido por meio da petição e contestação das partes perante o Tribunal sobre as questões de fundo consideradas nas etapas anteriores, não podendo ser ampliada ou modificada em momento posterior.

O tema encontra-se expressamente mencionado no Laudo No. 1/2005, que adiciona “que o objeto da controvérsia neste caso foi determinado pela lei argentina No. 25.326, de 8 de agosto de 2002”.



Tribunal Permanente de Revisión *Tribunal Permanente de Revisão*

Que, resumidamente, levando em consideração as petições que motivaram o arquivo, o objeto deste pronunciamento consiste em determinar se a Argentina, por meio da sanção da Lei 26.329, que alterou o regime imposto pela Lei 25.626 de proibição da importação de pneumáticos remoldados, deu-se ou não o cumprimento do Laudo N°1/05, de 20 de dezembro de 2005. E, portanto, se se mantém a aplicação das medidas compensatórias impostas pelo Uruguai, por meio do Decreto do Poder Executivo N°142/07, de 17 de abril de 2007, no momento em que o Laudo for cumprido.

O Tribunal, em sua tarefa de resolver a controvérsia, deve limitar-se a decidir se a Lei N° 26.239 supõe ou não o cumprimento do Laudo N° 1/2005. Contudo, o Tribunal não pode, de forma alguma, voltar a considerar assuntos já decididos no referido Laudo, na medida em que tratar-se-ia de uma revisão deste, o que excederia os poderes deste Tribunal.

B. Questões não resolvidas no Laudo N°1/2005

Este Tribunal, decidiu no Laudo N°1/2005 os seguintes pontos, que sendo contestado pelas partes o Tribunal, não tem poder de revisar, nem modificar:

- a) *“Não há que se falar em dois princípios em conflito ou confronto...Existe um princípio (o livre comércio), na qual pode-se sujeitar-se a certas exceções (como, por exemplo, o meio ambiente)”* (item 9).
- b) *“Quem invoca uma exceção ao livre comércio deve prová-la”* (item 10).
- c) Para analisar a viabilidade da exceção *“a) em primeiro lugar, analisar sempre se a medida em questão é efetivamente restritiva ao livre comércio”* (item 14), *“...b) ... corresponde em avaliar o segundo critério: o caráter discriminatório ou não da medida”* (item 15), ... *“c) O terceiro pressuposto é a justificação ou não da medida”* (item 16), ... *“d) O quarto e mais difícil critério é o da proporcionalidade, considerando que toda medida que obste o livre comércio deve ser sempre avaliada a partir de um critério restritivo”* (item 17).
- d) *“A proibição não reduziu objetivamente falando, o conceito de dano ambiental aplicável ao caso”* (item 17).
- e) *“O dano alegado segundo os critérios do TPR não é grave, nem irreversível”* (item 17).

C. Análise da Lei N° 26.239

Cumpra a este Tribunal confrontar a Lei N° 26.239 com a análise previamente realizada e sob os critérios estabelecidos no Laudo N°1/2005.

Em primeiro lugar, deve-se destacar que, havendo este Tribunal determinado no Laudo N°1/2005 que o dano ambiental alegado pela Argentina para justificar a restrição ao livre comércio “não é grave, nem irreversível” (item 17), o Tribunal deve se ajustar a tal



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

premissa com força de coisa julgada e não pode renovar o mesmo, nem considerar novos argumentos jurídicos ou precedentes jurisprudenciais inexistentes ou não invocados no momento oportuno.

O presente processo não tem por objetivo reconsiderar os aspectos resolvidos no Laudo cujo desempenho é analisado. Resta inadmissível a incorporação de nova argumentação jurídica ou a reiteração da já utilizada, posto que, a este respeito, recaiu a coisa julgada. Tampouco, é possível modificar qualquer aspecto já decidido em disputas com as mesmas partes, pela invocação de novos fatos e novos precedentes jurisprudenciais, posto que a decisão no Laudo N°1/2005 não goza de natureza de “rebus sic stantibus”, mas uma decisão final e definitiva em torno da questão. Para que a decisão possa ser alterada, por meio de novos fatos e novos precedentes jurisprudenciais, deve ser alterada a norma do Tribunal, sob pena de vulnerar o princípio geral da coisa julgada e o “non bis in idem”, e, no presente caso, não existe tal permissivo.

Não obstante, resta indiscutível a conveniência de tomar conhecimento das circunstâncias que norteiam o caso, pois contribuirá para o esclarecimento do tema central posto em discussão, ou seja, se a Lei 26.329 cumpre com as regras impostas no Laudo 1/2005.

Nesse sentido, a petição argentina fez uma grande enumeração e fundamentação da problemática, sob o ponto de vista ambiental sustentando que **“a importação de pneumáticos recauchutados (incluindo os remoldados) à Argentina, contribui com o aumento da situação de risco para a vida e para a saúde das pessoas, dos animais e dos vegetais.”**

Não obstante, o critério determinado pelo Laudo 1/2005 não está de acordo com a afirmação ao sustentar que **“O dano alegado segundo do critério deste TPR não é grave, nem irreversível”** (item 17). Sobre esse tema, já existe um posicionamento adotado por este TPR.

Por outro lado, o tema, sem prejuízo de futuras discussões nas instâncias pertinentes do Mercosul, nos leva a conclusão de que a adoção de um critério rígido sobre certos pontos expostos pelo argentina, levaria a possibilitar a proibição da importação de uma grande quantidade de materiais cuja toxicidade, comparada com os pneumáticos, poderia ser muito maior, tais como: baterias, pilhas, telefones celulares, MP3, latas, recipientes de alumínio, tergopor, material plástico em geral e sobre certas espécies de tal material como o tereftalato de polietileno (PET), somente para citar alguns produtos que estão no comércio, muitos dos quais requer entre 100 a 1000 anos para se degradar naturalmente, constituindo, entretanto, em maior ou menor medida, em elemento que implica um potencial dano ambiental.

A realidade antes desenhada, sem dúvida, requer que os governos adotem, em seus próprios países, todas as medidas necessárias para evitar a deterioração ambiental e que o tema seja debatido com a devida seriedade no âmbito internacional e não é razoável supor que tal política deve afetar uma característica de um produto em particular que



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

originou esta controvérsia, que, além disso, cria graves problemas em materiais comerciais e uma adequada gestão das normas do Mercosul.

Quanto ao caráter de medida restritiva do comércio, não restam dúvidas a este Tribunal que a Lei N° 26.239 representa uma restrição ao comércio, quando limita a importação de pneumáticos remoldados à exportação de pneumáticos usados. Sobre esse ponto, não pode haver duas opiniões. A restrição é claramente temperada com a nova lei (não é uma proibição total, mas uma restrição às exportações), o que implica que a mesma se mantém, e à luz da postura da Argentina, com base em premissas já descartadas por este Tribunal.

A respeito do caráter discriminatório ou não da medida, o Tribunal entende que a mesma é claramente discriminatória, na medida em que afeta unicamente produtos estrangeiros. A discriminação se concretiza ao dar tratamento diverso a produtos nacionais de um determinado país em detrimento de produtos similares estrangeiros, dando um tratamento preferencial ao nacional. A nova lei não modifica aspecto algum, no que se refere a este ponto. Ao limitar o número de pneumáticos remoldados que se pode importar de um país, e não limitar os remoldados da indústria doméstica, a Argentina evidentemente incorre em discriminação injustificada. É irrelevante que a medida não se dirija exclusivamente em limitar a importação do Uruguai. Basta o tratamento diferenciado entre produtos estrangeiros e nacionais para que exista discriminação, tal como estabelecido no Laudo N° 1/2005.

Quanto à justificativa ou não da medida, deve-se mais uma vez seguir o critério do Laudo N° 1/2005, já com relação a este, não há diferença entre a nova lei e a N° 25.626, entendendo este Tribunal que a medida não encontra justificativa. A justificativa da restrição imposta pela nova Lei é substancialmente igual a já apresentada no procedimento que deu lugar ao Laudo N° 1/2005, portanto, seria modificar o mencionado Laudo, o que é contrário aos princípios já enunciados do “non bis in idem” e da afetação da coisa julgada.

A Argentina não pode modificar a lei, justificando que o novo texto legal, com base em suposições que já foram descartadas pelo Tribunal, do contrário, poder-se-ia dar cumprimento ao Laudo pelo simples expediente formal da modificação da lei, embora se mantenha substancialmente a mesma postura. Sem dúvida, a restrição atual aparece menor (quando a lei é efetivamente regulamentada), mas se baseia nos mesmos critérios que foram descartados pelo Tribunal em decisão anterior.

Finalmente, quanto ao último dos critérios, o critério da proporcionalidade, entende este Tribunal que a medida não é proporcional, conforme já descrito no Laudo N° 1/2005 (e a esse respeito, reiteramos que não é competência deste Tribunal, tal revisão), “*A proibição não reduziu, objetivamente falando, o conceito de dano ambiental aplicável ao caso*” e “*o dano alegado segundo o critério deste TPR não é grave, nem irreversível*” (item 17).

Não se pode admitir, neste estágio, que a medida da Argentina seja proporcional, quando o dano que supostamente a justifica, já foi descartado por este Tribunal no



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

processo principal, na qual foi debatido o alcance da proibição da Lei N° 25.626, que, alegadamente, procurou impedir danos ambientais que a nova lei pretende tutelar.

Para ter-se como cumprido o Laudo N° 1/2005, o novo texto argentino deveria revogar a Lei N° 25.626, ou modificá-la de modo a corrigir as observações do Laudo. Ou seja, que seu novo texto restringe o comércio, alegando exceções já permitidas, as mesmas devem superar cada um dos quatro critérios que, com valor de coisa julgada, foram fixados pelo Tribunal no Laudo N° 1/2005. Não basta a superação de apenas um dos critérios, caso contrário, não há que se falar em cumprimento do Laudo. Como se vê, a Lei N° 26.329 não supera satisfatoriamente referidas observações.

IV. CONCLUSÃO

À luz do exposto, este Tribunal conclui que a medida adotada pela República Argentina, Lei N° 26.329, não supõe o cumprimento do Laudo N° 1/2005.

V. DECISÃO

Ante exposto, e em conformidade com as normas e princípios jurídicos aplicáveis ao caso, este Tribunal Permanente de Revisão na presente controvérsia sobre a “Divergência acerca do cumprimento do Laudo N° 1/05 iniciada pela República Oriental do Uruguai (Art. 30 Protocolo de Olivos), DECIDE:

1. Por maioria, determinar que a Lei argentina N° 26.329 não supõe o cumprimento do Laudo 1/2005 e, como consequência, a República Argentina deverá revogar ou modificar (revogando ou modificando, portanto, a Lei N° 25.626) com a extensão determinada no Laudo 1/2005.
2. Por maioria, determinar que, transcorrido o prazo de 120 dias a partir da emissão do Laudo 1/2005 para que a República Argentina cumpra com o referido Laudo, e, considerando que a Lei N° 26.329 não supõe seu cumprimento, a República Oriental do Uruguai tem a prerrogativa de manter as medidas compensatórias até o cumprimento do referido Laudo.
3. Por unanimidade, resolve, conforme o estabelecido na normativa aplicável ao caso, que os honorários e custas do presente processo arbitral em relação aos três Árbitros membros do TPR, sejam pagos em partes iguais pelos dois Estados Partes nesta controvérsia (Art. 36.2 do Protocolo de Olivos).
4. Por unanimidade, determinar que os efeitos deste laudo sejam imediatos para as partes, conforme determina os Arts. 26 e 27 do Protocolo de Olivos.
5. Por unanimidade, citar as partes sobre o presente laudo arbitral por meio da Secretaria, enviando-se cópia integral às partes.



Tribunal Permanente de Revisión
Tribunal Permanente de Revisão

6. Por unanimidade, notificar, para fins meramente informativo, acerca do conteúdo do presente laudo à República Federativa do Brasil e à República do Paraguai, assim como à Secretaria do Mercosul.
7. Por unanimidade, solicitar à Secretaria do MERCOSUL a publicação do presente laudo e providenciar as traduções necessárias.

Dr. Nicolás Becerra
Tribunal Permanente de Revisão

Dr. Carlos González Garabelli
Tribunal Permanente de Revisão

Ricardo Olivera
Tribunal Permanente de Revisão

Dr. Santiago Deluca
Secretário