

LAUDO ARBITRAL

Na cidade de Montevideú, República Oriental do Uruguai, aos 9 dias do mês de janeiro de 2002,

TENDO EM VISTA:

Para Laudo as presentes atuações ante este Tribunal Arbitral relativas à controvérsia entre a República Oriental do Uruguai (Parte Reclamante, doravante “Uruguai”) e a República Federativa do Brasil (Parte Reclamada, doravante “Brasil”) sobre “Proibição de Importação de Pneus Remodelados (Remolded) Procedentes do Uruguai”

I.- RESULTANDO

A. O Tribunal Arbitral

O Tribunal Arbitral, constituído para entender sobre a presente controvérsia em conformidade com o Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias no MERCOSUL datado de 17 de dezembro de 1991, está formado pelos árbitros Dr. Raúl Emilio Vinuesa da República Argentina (Presidente do Tribunal), pela Dra. Maristela Basso da República Federativa do Brasil e pelo Dr. Ronald Herbert da República Oriental do Uruguai.

O Presidente foi devidamente notificado de sua nomeação, sendo o Tribunal constituído, instalado e posto em funcionamento em 17 de setembro de 2001. O Tribunal celebrou sua primeira reunião na sede da Secretaria Administrativa do MERCOSUL em 12 de outubro de 2001 e adotou suas Regras de Procedimento. As Partes foram convidadas a designar seus respectivos Representantes e constituir seus domicílios legais. O Tribunal convidou-as também a submeter por sua ordem os trabalhos escritos de apresentação e de contestação.

Os trabalhos escritos foram apresentados dentro dos prazos previstos e recebidos pelo Tribunal, o qual participou o conteúdo de cada trabalho a ambas as Partes. As representações foram credenciadas e os domicílios constituídos. As provas documentais apresentadas por cada Parte foram admitidas, comunicadas à outra Parte e anexadas ao expediente.

O Tribunal convocou as Partes para uma Audiência a ser realizada na sede da Secretaria Administrativa do MERCOSUL (SAM) no dia 3 de dezembro de 2001. As Partes solicitaram uma suspensão dos prazos processuais, a qual foi concedida, estabelecendo-se uma nova data para a Audiência convocada. A Audiência foi celebrada na sede da SAM em Montevideu no dia 18 de dezembro de 2001. As Partes apresentaram suas alegações orais e o Tribunal formulou perguntas que foram respondidas pelas Partes. O Tribunal ordenou a apresentação escrita dos resumos das posições de cada parte em conformidade com o artigo 15.3 de seu Regulamento. Uma vez recebidos ambos os escritos, o Tribunal procedeu à elaboração do Laudo Arbitral. As notificações e comunicações do Tribunal às Partes, assim como a recepção das comunicações e dos trabalhos escritos das Partes, foram realizadas por intermédio da SAM. Em 28 de novembro de 2001, o Tribunal decidiu fazer uso da prorrogação por trinta dias do prazo para expedição, notificando as Partes de tal decisão, em conformidade com o Artigo 20 do Protocolo de Brasília. Em 28 de dezembro de 2001, o Tribunal solicitou às Partes uma extensão do prazo para produzir seu Laudo Arbitral. Tendo sido concedida pelas Partes a extensão solicitada, o Tribunal reuniu-se nos dias 8 e 9 de janeiro de 2002 na sede da SAM, em Montevideu.

As atuações do Tribunal que antecedem este Laudo Arbitral, consignadas nas Atas e anexos às Atas de acordo com as Regras de Procedimento, seguem anexas a estes autos.

B. Representantes das Partes.

A República Oriental do Uruguai designou o Dr. José María Robaina, o Dr. Roberto Puceiro, o Engenheiro Washington Duran, o Ministro Conselheiro Ricardo Nario e o Engenheiro Luis Plouvier como seus representantes; a República Federativa do Brasil designou o Sr. Enrique Augusto Gabriel como seu representante titular e como assessores os Srs. André Alvim de Paula Rizzo, Mario Canabarro Abad, Márcio Bicalho Cozendey, Marcelo Baumbach e as Sras. Liliam Beatriz Chagas de Moura e Daniela Arruda Benjamín.

C. Tramitação

O Tribunal Arbitral foi constituído em conformidade com o Protocolo de Brasília, seu Regulamento e o Protocolo de Ouro Preto, sendo cumpridos todos os termos e condições estabelecidas nesses instrumentos a fim de dar início às presentes atuações arbitrais. As etapas anteriores à arbitragem, prescritas nas normas relativas à solução de controvérsias do Protocolo de Brasília e do Protocolo de Ouro Preto, foram devidamente observadas.

O Uruguai, através da Nota N° 538/2001 de 15 de março de 2001, solicitou ao Brasil o início de negociações diretas em conformidade com os Artigos 2º e 3º do Capítulo II do Protocolo de Brasília, relativas à proibição da importação de pneus remodelados procedentes do Uruguai. Esta situação foi comunicada à Secretaria Administrativa do MERCOSUL pela Nota N° 541/2001.

No dia 23 de abril de 2001 foram levadas a cabo, na cidade de Assunção, negociações diretas entre as Partes, não se alcançando, porém, solução alguma.

O Uruguai comunicou ao Brasil, pela Nota N° 1.136/2001 de 31 de maio de 2001, sua decisão de dar por encerrada a etapa de negociações, prevendo-se que a

questão fosse considerada na seguinte reunião do Grupo Mercado Comum, em conformidade com o Artigo 4º, alínea 1, do Capítulo III do Protocolo de Brasília.

O Uruguai, através da Nota N° 1119/2001 de 31 de maio de 2001, solicitou à Presidência Pro Tempore que a controvérsia fosse incluída na agenda da seguinte reunião do Grupo Mercado Comum.

Nos dias 12 e 13 de junho de 2001, a controvérsia foi considerada no transcurso da XLII Reunião Ordinária do Grupo Mercado Comum, celebrada em Assunção. Foi novamente tratada durante a XXI Reunião Extraordinária do Grupo Mercado Comum, celebrada em Montevideu em 13 de julho de 2001. Não tendo sido alcançado acordo durante essa reunião, decidiu-se dar por encerrada a intervenção do Grupo Mercado Comum.

O Uruguai iniciou o procedimento arbitral em conformidade com o Capítulo IV do Protocolo de Brasília, contra o Brasil, por proibição de importação de pneus remodelados de origem uruguaia ao mercado brasileiro. Mediante a Nota N° 1798 de 27 de agosto de 2001, o Governo do Uruguai notificou a SAM sua decisão de iniciar tal procedimento, solicitando por sua vez que notificasse sua decisão ao Brasil e ao Grupo Mercado Comum e iniciasse as tramitações necessárias para o seguimento normal dos procedimentos arbitrais em conformidade com o Artigo 7º § 2º do Protocolo de Brasília.

As Atuações do Tribunal foram registradas pela Secretaria Administrativa do MERCOSUL e realizadas conforme o Protocolo de Brasília, seu Regulamento, o Protocolo de Ouro Preto e suas próprias Regras de Procedimento. Ambas as Partes apresentaram oportunamente as argumentações e os fundamentos em seus respectivos trabalhos escritos e cumpriram os termos estabelecidos para produzir provas. As atuações das Partes efetuaram-se em conformidade com os instrumentos legais do MERCOSUL. Consequentemente, e tendo em conta os alcances previstos pelo Artigo 20 do Protocolo de Brasília, o Tribunal possui plena

capacidade para emitir este Laudo no presente caso com forma, efeitos e alcances estabelecidos pelos Artigos 20 e 21 do Protocolo de Brasília e pelo Artigo 18 de seu Regulamento.

D. Alegações das Partes

1). Reclamação do Uruguai

O Uruguai, como parte Reclamante, manifesta:

Que o objeto da controvérsia está constituído pela Portaria da Secretaria de Comércio Exterior do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (SECEX) N° 8/00 de 25 de setembro de 2000, a qual dispôs a não concessão de licenças de importação de pneus recauchutados e usados, classificados na posição 4012 da Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM), seja para consumo ou uso como matéria-prima (Prova I, doc.1), como também por outros atos normativos ou medidas que direta ou indiretamente impeçam o acesso dessas mercadorias ao mercado brasileiro.

Anteriormente à Portaria N° 8/00, a Portaria N° 8/91, de 13 de maio de 1991 (Prova I, doc.2) já havia proibido a importação de pneus “usados” (classificados na Subposição NCM 4012.20), mas não proibia a importação dos pneus recauchutados (classificados na Subposição NCM 4012.10). A importação de pneus “recauchutados” foi autorizada durante o período de dez anos entre a Portaria N° 8/91 e a Portaria N° 8/00.

A Subposição NCM 4012.10 (“pneus recauchutados”) refere-se tecnicamente aos pneus “reformados”, que incluem: os “remodelados” (objeto desta controvérsia), os “recauchutados” e os “recapados”, distinguindo-se da Subposição NCM 4012.20 que faz referência aos pneus “usados”.

A proibição estabelecida pela Portaria N° 8/00, ao fazer alusão genericamente à Posição NCM 4012, introduziu uma proibição nova ao estender a que anteriormente alcançava unicamente os pneus “usados” aos três tipos de pneus “reformados”, violando diversas normas vigentes no MERCOSUL, especialmente as disposições do Tratado de Assunção e de seu Anexo I, a Decisão do Conselho do Mercado Comum N° 22/00 e os princípios gerais do direito.

Em virtude do exposto, a empresa SERISUR S.A., cuja principal atividade consiste na reconstrução de pneus para a exportação, viu-se impedida de continuar exportando ao Brasil pneus “remodelados” como vinha fazendo até a entrada em vigor da Portaria N° 8/00, provocando-lhe graves prejuízos (Prova 3).

Que, além da SERISUR S.A., qualquer empresa uruguaia está impedida hoje de exportar tal mercadoria ao Brasil.

Que, entendendo que a Portaria N° 8/00 viola a normativa do MERCOSUL, foram cumpridas as etapas procedimentais exigidas pelo Protocolo de Brasília.

A Parte Reclamante apresenta uma formulação histórica do caso referindo-se a) ao âmbito normativo que precedeu o pronunciamento da Portaria N° 8/00; b) a o critério com que tal âmbito normativo foi aplicado pelos órgãos competentes brasileiros; e c) à substancial modificação que introduziu a referida Portaria N° 8/00.

Com respeito ao âmbito normativo precedente à Portaria N° 8/00, o Uruguai afirma que:

- a) O art. 27 da Portaria N° 8/91 (ditada pelo Ministério de Economia, Fazenda e Planejamento) proibia a importação de bens de consumo (neste caso, pneus) “usados” (Prova I, doc. 2);
- b) A Portaria N° 1/92 habilitava a importação de pneus usados sob certas condições (Prova I, doc. 14);

- c) A Portaria N° 18/92 revogou a Portaria N° 1/92, voltando-se a aplicar a proibição do art. 27 da Portaria N° 8/91 (Prova I, doc. 15);
- d) A Portaria N° 8/00 de 25 de setembro de 2000 (do atual Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior) revogou a Portaria N° 8/91, dispondo a não concessão de licenças de importação de pneus, tanto usados como recauchutados, classificados na posição NCM 4012 (Prova I, doc. 1);
- e) Antes dessa data, em 19 de setembro de 2000, já havia sido comunicado aos operadores de comércio exterior do Brasil que começavam a ser exigidas licenças de importação prévia para os pneus recauchutados classificados na Posição NCM 4012 (Prova I, doc.16), o que já constituía uma violação da Decisão N° 22/00 do Conselho do Mercado Comum, pela qual os Estados se comprometeram a não adotar nenhuma medida restritiva ao comércio recíproco, fosse qual fosse sua natureza (Prova II, doc.17).

Com relação ao critério com que o âmbito normativo que precedeu a mencionada Portaria N° 8/00 foi aplicado pelos órgãos competentes brasileiros, o Uruguai afirma que:

- a) Antes de ser ditada a mencionada Portaria N° 8/00, os pneus remodelados, classificados na Subposição NCM 4012.10, podiam ser exportados do Uruguai ao Brasil – e de fato eram exportados –, sendo assim durante o período compreendido entre a entrada em vigor da Portaria N° 8/91 e a entrada em vigor da Portaria N° 8/00;
- b) A circunstância de pneus cuja importação nesse lapso era considerada proibida pelas autoridades brasileiras abrangia unicamente os “usados” classificados pela Subposição NCM 4012.20, e não os “recauchutados” classificados na Subposição NCM 4012.10 – aos quais não alcançava tal proibição –, o que põe

em evidência que as autoridades do Brasil em caso algum consideraram os pneus “recauchutados” (“reformados”) como pneus “usados”;

- c) Dita conclusão resulta do ininterrupto fluxo comercial de pneus classificados na Subposição NCM 4012.10 importados pelo Brasil durante praticamente os dez anos que mediaram entre a Portaria N° 8/91 e a Portaria N° 8/00. O fato de que a firma SERISUR S.A. tenha realizado várias exportações no período compreendido entre os anos 1996 e 2001 (Prova II, doc.18 com anexos) e as informações estatísticas do “Comércio Exterior do Brasil” (Prova IV, doc.19) assim o consignam;
- d) Diversas autoridades do Brasil admitiram formalmente a procedência das importações de pneus “reformados” durante esse lapso, a modo de exemplo, o Parecer datado de 06/4/98 da “Divisão da Legislação Nacional” – DILEG – da Coordenação Geral do Sistema Alfandegário – COANA – da Secretaria da Receita Federal, que estabelece uma clara distinção entre os pneus classificados na Posição NCM 4012.10 e os classificados na Posição NCM 4012.20, não a admitindo sequer na relação gênero-espécie, atribuindo-lhes diferentes tratamentos jurídicos e concluindo que a proibição que afeta os pneus classificados na Posição NCM 4012.20 não afeta os classificados na Posição NCM 4012.10 (Prova IV, doc.20);
- e) Estando vigente a proibição de importação de pneus “usados” (Portaria N° 8/91) e como resultado de uma consulta do Paraguai (registrada na SAM como Nota Técnica N° 23/95), o Departamento Técnico de Intercâmbio Comercial do Ministério da Indústria, Comércio e Turismo do Brasil informou que as importações brasileiras de pneus recauchutados não estavam sujeitas a restrições de caráter legal ou administrativo (Prova IV, doc. 21);
- f) As respostas do Brasil relacionadas com a Consulta N° 32/98, apresentada a esse país na XXXIII Reunião da Comissão de Comércio do MERCOSUL pela

Argentina, Paraguai e Uruguai, concernentes a aspectos considerados discriminatórios do “Projeto de resolução sobre regime de controle e destruição ou reciclagem de pneus inservíveis”, são prova inequívoca da posição do Brasil com respeito à procedência da importação dos pneus “recauchutados” (“reformados”) durante a vigência da proibição estabelecida pela Portaria N° 8/91 sobre pneus “usados” (Prova V, doc. 23). As respostas às consultas registradas nas atas N° 1/00, apresentada na XXXIX Reunião da Comissão de Comércio (Prova V, docs. 24 e 25) e N° 5/00 apresentada na XLIII Reunião da Comissão de Comércio (Prova V, doc. 26 e 27), e a Nota Técnica da ata N° 1/01, apresentada pelo Brasil na XLVII Reunião da Comissão de Comércio (Prova V, doc. 28), põe em evidência que as autoridades do Brasil em momento algum consideraram que os pneus recauchutados (reformados) não pudessem ser importados a tal país, sendo que a problemática que deu lugar à consulta 32/98 reconhecia tais importações como pressuposto.

- g) A possibilidade de importar pneus durante o lapso referido surge igualmente inequívoca da própria Resolução N° 258/99, de 26/8/99, do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA – na qual se converteu tal projeto sobre o regime de controle e destruição ou reciclagem de pneus inservíveis (especialmente das normas do art. 3°, alínea “b” dos itens III e IV e do art. 2°, alínea III), que admite o fato da importação de pneus reformados – recapados, recauchutados e remodelados – classificados como “recauchutados” pela NCM. No art. 4° de sua Resolução N° 23/96, de 12/12/96, o próprio CONAMA faz uma clara distinção entre pneus usados e pneus reformados tanto em matéria de defesa ambiental como a respeito do regime de importação ao qual estão sujeitos. Isto é confirmado por uma sentença judicial do Fórum da Primeira Vara Federal do Rio Grande a respeito de uma medida cautelar (Prova V, doc.30). No parecer da parte reclamante, o recentemente exposto joga por terra qualquer pretensão de que a mudança de critério que se questiona – a extensão da proibição de importação de pneus “usados” aos pneus “recauchutados” (“reformados”) –

pudesse responder a motivações de defesa do meio ambiente, extremo que por outro lado o Brasil não invoca como fundamento de tal mudança de critério;

- h) A posição do Brasil durante o lapso existente entre a Portaria N° 8/91 e a Portaria N° 8/00, no sentido de permitir a importação de pneus recauchutados (reformados), não estendendo a tais bens a proibição consagrada a respeito dos pneus usados pela Portaria N° 8/91, foi confirmada pelo INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial) na opinião de 06/10/2000 perante uma consulta formulada pela Associação Brasileira de Indústria de Pneus remodelados (Prova V, doc.31), concluindo que, por definição, um pneu remodelado não pode ser confundido com um pneu usado; opinião confirmada na Nota Técnica sobre pneus reformados, objeto da Portaria N° 8/00 de 25/9/00 (Prova V, doc. 32).

Pronunciam-se também afirmativamente quanto à diferença substancial entre um pneu usado e um pneu remodelado o Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo – IPT – (Prova V, doc. 33), a Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, o Laboratório Tecnológico do Uruguai –LATU – (Prova V, doc. 35) e a Norma MERCOSUL 225:2000 (Prova V, doc. 36).

Quanto à substancial modificação introduzida pela questionada Portaria N° 8/00, a respeito do âmbito normativo precedente e dos critérios com que tal âmbito foi aplicado pelos órgãos do Brasil, a Parte Reclamante afirma que:

- a) De acordo com o indicado anteriormente, até a colocação em vigência da questionada Portaria N° 8/00 as autoridades do Brasil haviam agido de maneira consistente por estarem proibidas as importações a esse país de pneus “usados”, mas não as importações de pneus “recauchutados” (“reformados”).

Tal critério era consistente também com a NCM que classificava os pneus “recauchutados” na Posição 4012.10 e os pneus “usados” na Posição 4012.20, sendo que as próprias normas brasileiras acolhiam tal distinção (como, por exemplo, a Portaria do DECEX N° 01 de 9/1/92, Prova I, doc.14);

- b) A Portaria N° 8/00 não se limita a acolher uma proibição preexistente, mas consagra uma nova proibição ao estender a proibição de importação aos pneus “recauchutados” (“reformados”) – cuja importação não estava proibida antes da entrada em vigor dessa Portaria –. A própria fórmula da Portaria N° 8/00 dá ao manifesto que não tem por finalidade interpretar uma norma anterior – como parece surgir da resposta à consulta N° 48/00 formulada pelo Paraguai e pelo Uruguai (Prova V, docs.37 y 38) – posto que não apenas revoga a norma supostamente interpretada, passando a referir-se a pneus “usados” (por um lado) e a “recauchutados” (por outro) quando no passado somente havia utilizado a expressão “usados” (Prova I, doc.15).

A Parte Reclamante rejeita, outrossim, a eventual pretensão do Brasil de fundamentar a legitimidade de seu comportamento sobre outras bases, a saber:

- a) o entendimento de que a NCM reduz a classificação de pneus a “novos” e “usados”, posto que a Posição NCM 4011 refere-se aos “novos” enquanto a Posição NCM 4012 se desagrega, distinguindo entre “recauchutados” (“reformados”) – NCM 4012.10 – e “usados” – NCM 4012.20 –. O Brasil pretende incluir estes últimos na Posição NCM 4012.10 para submetê-los ao mesmo regime de importação evitando, erro imperdoável, a referida desagregação da Posição NCM 4012;
- b) a liberdade de cada Estado para determinar livre e unilateralmente o conceito de bens “usados”, quer por interpretação de disposições internas aplicáveis à matéria, quer por razões de proteção ao meio ambiente. Embora a Resolução N° 109/94 do Grupo Mercado Comum instrua a Comissão de Comércio para

apresentar um Regulamento Comum sobre a importação de bens usados, indicando que os Estados Partes aplicarão suas respectivas legislações nacionais sobre a importação de bens usados enquanto tal regulamento comum não for aprovado, isso não supõe dar aos Estados total liberdade para a determinação do que há de entender-se por bem usado, porque os mesmos não podem violar normas técnicas, nem critérios da NCM, nem o bom senso;

- c) a suposição da Portaria N° 8/00 da mera esclarecimento e retificação de uma anterior má interpretação ou má aplicação das normas vigentes por algumas autoridades brasileiras, já que às argumentações precedentes cabe acrescentar que essa é uma questão puramente interna do Brasil que não pode afetar a terceiros Estados;
- d) a resposta da Portaria N° 8/00 a novas medidas de proteção do meio ambiente porque isso não é compatível com o alcance meramente interpretativo que o Brasil atribuiu a essa norma, assim como tampouco pode coexistir com a citada Resolução N° 258/99 do CONAMA.

A Parte Reclamante acrescenta que autoridades do Brasil emitiram normas que manifestam o propósito inequívoco de impedir ou obstaculizar a importação de pneus reformados no sentido da questionada Portaria N° 8/00 como, por exemplo, o Decreto N° 3.919, de 14/9/01, que agrega ao Decreto N° 3179 de 21/9/99 o art. 47 A, o qual prevê a aplicação de multas especiais para o caso de importação de pneus reformados (Prova V, doc.40); e a Portaria N° 123 do INMETRO, de 27/9/01, estabelecendo exigências técnicas adicionais aos pneus reformados no exterior com respeito aos reformados no Brasil (Prova V, doc.41). Estas normas e similares, que tenham sido ou possam vir a ser ditadas, violam a normativa do MERCOSUL da mesma forma que a Portaria N° 8/00, razão pela qual devem também ser incluídas no objeto da presente controvérsia.

O Uruguai afirma que a Portaria N° 8/00 e as disposições que obstaculizam a importação de pneus reformados violam o Tratado de Assunção, a Decisão N° 22/00 do Conselho do Mercado Comum (CMC) e os princípios gerais de direito, segundo o que segue:

A respeito da Decisão N° 22/00 da CMC: a Portaria N° 8/00, ao consagrar uma nova proibição à importação de pneus “recauchutados” (“reformados”) – que até sua entrada em vigor se importavam fluidamente do Uruguai – constitui uma violação à Decisão N° 22/00, de 29/6/00, do CMC regente desde julho de 2000, pouco tempo antes da data em que o Brasil ditou a Portaria N° 8/00. Embora a Decisão N° 22/00, que obriga a não adotar medidas restritivas ao comércio recíproco, diga que isso se refere a certas restrições dispostas na norma do Artigo 2º alínea b) do Anexo I ao Tratado de Assunção, que por sua vez faz referência ao Artigo 50 do Tratado de Montevideu de 1980, a proibição de importação consagrada pela Portaria N° 8/00 não está amparada em nenhuma das hipóteses previstas nesta última, o qual nunca foi objetado nem contestado pelo Brasil.

A respeito do Tratado de Assunção: a Portaria N° 8/00 violou as seguintes normas do Tratado de Assunção: a do Artigo 1º, a do artigo 1 do Anexo I e a do artigo 10 inc. 2 do mesmo Anexo.

Com relação aos Princípios Gerais de Direito Internacional: a Portaria N° 8/00 afeta os princípios “pacta sunt servanda” e de “boa fé” (Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, arts.18, 26 e 33.1), os quais adquirem mais relevância e aprofundamento nos processos de integração – cuja formação sucessiva exige considerar o cúmulo normativo que o vai conformando –, conforme foi ressaltado por Laudos Arbitrais anteriores; também afeta o princípio do estoppel ou venire contra factum proprium (art. 45 da citada Convenção) em virtude da inconsistência entre as alegações do Brasil e sua conduta prévia a respeito deste caso.

Em consequência do anteriormente exposto, a parte reclamante solicita ao Tribunal Arbitral que declare que as medidas adotadas pelo Brasil e impugnadas pelo Uruguai segundo sua Reclamação – especialmente a Portaria Nº 8/00 – são violadoras da normativa do MERCOSUL anteriormente referida e, portanto, que ordene ao Brasil que proceda a declarar a nulidade de todas as medidas referidas e permita o livre acesso ao seu território dos pneus remodelados exportados do Uruguai e sua comercialização no mercado interno.

2) Resposta do Brasil

O Brasil, como Parte Reclamada, manifesta:

Que o objeto da controvérsia deve limitar-se à Portaria SECEX Nº 8/00, já que foi a única levada em consideração nas fases anteriores ao procedimento arbitral previsto no Protocolo de Brasília, não sendo razoável, sob pena de romper o equilíbrio entre as Partes envolvidas, admitir nesta fase a introdução de fatos novos que viessem ampliar o espectro da reclamação, citando a favor de sua afirmação a posição adotada por dois Tribunais Ad Hoc que atuaram em reclamações precedentes.

O Decreto Nº 3.919/01 e a Portaria INMETRO Nº 133/01 foram adotados por distintos órgãos no contexto de medidas que têm relação com o meio ambiente e a proteção dos consumidores, respectivamente e, portanto, não poderiam ser qualificados como medidas modificadoras da Portaria SECEX Nº 8/00. Outrossim, a inclusão de “qualquer outra medida tendente a obstaculizar o acesso ao território brasileiro e a comercialização interna de tais mercadorias” no objeto da controvérsia deixa indefinido este objeto, impedindo uma adequada defesa da legalidade destas medidas à luz dos compromissos do MERCOSUL.

Ademais, o Brasil afirma que o Uruguai não demonstrou disposição para utilizar plenamente as possibilidades da fase de negociações diretas que precederam a

instauração do Tribunal Arbitral. A reunião do dia 23 de abril de 2001 teria sido finalizada, por insistência do Uruguai, aproximadamente quinze minutos logo de seu início, sem que o Governo brasileiro tivesse sido “sequer informado, com clareza, sobre os argumentos que tornavam possível a controvérsia”.

O Governo brasileiro afirmou também que, reconhecendo o grande rigor atribuído à implementação da Portaria DECEX Nº 8/91, assim como à obrigação estabelecida no Protocolo de Brasília de buscar primeiro a solução de controvérsias por meio de negociações diretas, procurou durante todo o tempo que antecedeu a fase arbitral encontrar uma solução viável para o tema do comércio de pneus entre os dois países, de forma compatível com a legislação brasileira sobre bens usados, sem obter, no entanto, aceitação pela outra Parte.

No tocante especificamente à Portaria SECEX Nº 08/00, à luz do disposto na Resolução GMC Nº 109/94, a Portaria SECEX Nº 08/00 disciplina o regime de importação de bens usados existente no Brasil, vigente nesse país desde 1991 (Portaria DECEX Nº 8/91) e que, de acordo com o Governo brasileiro, inclui pneus recauchutados. No entender do Governo brasileiro, os pneus recauchutados são bens usados, independentemente de terem sido objeto de algum tipo de processo industrial que tenha em vista restituir-lhes parte de suas características originais ou prolongar sua vida útil. Nesse sentido, estão compreendidos nas disciplinas estabelecidas pela Portaria DECEX Nº 8/91.

Com a adoção da Portaria Nº 8/00, procurou-se reprimir as importações de pneus recauchutados que existiam em função, basicamente, de falhas no sistema informatizado de comércio exterior do Brasil (SISCOMEX) que, com a finalidade de conceder licenças de importação, considera somente a condição de uso de um bem, sem menção específica à NCM, inclusive porque, na maioria dos casos, a nomenclatura não permite distinguir entre bens usados ou novos. Ao não estar consignado, no espaço correspondente do SICOMEX, que se tratava de material usado, vários importadores haviam conseguido burlar a proibição de importação

de bens usados, obtendo o respectivo registro de importação para pneus recauchutados. Esse fluxo de importação que houve no Brasil nos últimos anos, proveniente do erro no preenchimento dos documentos necessários à importação, não constituiria, entretanto, reconhecimento de sua licitude pelo Governo brasileiro.

Afirmou-se que os termos “usados” e “recauchutados” seriam meramente leigos, comerciais, e não técnico-científicos, “utilizados unicamente na diferenciação de dois produtos que se distinguem apenas pelo acréscimo de valor concedido a um deles”.

Essa situação estaria fortalecida por estarem ambos na mesma posição da NCM, havendo diferenciação somente em sua subposição. A NCM não teria por finalidade definir a natureza de novo ou usado dos bens, mas apenas “diferenciar bens que por suas características intrínsecas são comercialmente diferenciados”. A natureza de usados dos pneus usados e recauchutados permaneceria apesar dessa classificação, mas tais bens não poderiam ser confundidos com pneus “novos”.

Em virtude disso, com base na Portaria DECEX Nº 8/91, muitas dessas importações foram retidas na Alfândega brasileira e em função do crescente número dessas operações o Governo brasileiro viu-se obrigado, através da Portaria Nº 8/00, a reforçar e esclarecer o alcance da Portaria Nº 8/91, uniformizando o tratamento Alfandegário dispensado a esses produtos.

Nesse sentido, segundo o Brasil, a Portaria SECEX Nº 8/00 não estabelece, como pretende a Reclamante, nova proibição de acesso ao mercado brasileiro, ou extensão ilegítima de restrição anteriormente existente. Teria, na verdade, apenas um caráter meramente interpretativo, explicitando a proibição de importação de pneus reformados já existente com anterioridade, ao estarem incluídos na proibição referente a pneus usados.

A Resolução CONAMA Nº 258/99, ao tratar da importação de pneus recauchutados, estaria apenas prevendo, de maneira prescritiva, que, na eventualidade de importação de pneus reformados, seria também necessário dar-lhes um destino final adequado quanto ao meio ambiente. Com isso não estaria, portanto, pretendendo reconhecer formalmente um regime de importação, inclusive porque não caberia ao CONAMA tal função. Igualmente, o Parecer de 12 de janeiro de 1998 da Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente, Recursos Hídricos e Amazônia Legal – que concluiu que a importação de pneus reformados não estaria proibida – não teria tratado o tema sob a perspectiva do comércio exterior, não devendo, portanto, ser considerada para tal fim.

Cabe registrar, a propósito do alcance da Portaria DECEX Nº 8/91, que eventuais exceções ao regime previsto na mencionada norma foram sempre explícitas, como no caso da autorização para importar pneus remodelados para aviões, não sendo possível inferir, a partir da inexistência de menção específica a bens reconicionados na Portaria DECEX Nº 8/91, que sua importação está autorizada no Brasil.

No que diz respeito ao tratamento de bens usados no âmbito do MERCOSUL, considerando que os esforços para harmonizar os regimes nacionais de importação de bens usados entre os países membros resultaram, até o momento, infrutíferos, o Governo brasileiro entende que prevalece o disposto no artigo 2º da Resolução GMC Nº 109/94, que estabelece que, enquanto não forem concluídos os trabalhos de harmonização sobre o tema, os Estados Partes aplicarão suas respectivas legislações nacionais sobre importação de bens usados, inclusive no que se refere à definição de bens usados e ao regime de bens reconicionados, cujo tratamento não escapa à égide da referida Resolução, conforme se deduz da leitura das Atas do Comitê Técnico Nº 3, anexadas ao Escrito de Resposta.

À luz do princípio geral estabelecido na mencionada normativa e considerando

que não houve nenhum compromisso dos Estados Partes em manter inalterados seus respectivos regimes de importação de bens usados, a eventual delimitação da competência brasileira para legislar sobre a matéria estaria condicionada à comprovação de que a definição de bens usados adotada pelo Brasil não concorda com o espírito da Resolução GMC Nº 109/94.

O alcance da Resolução GMC Nº 109/94 que teria revogado, por vontade expressa das Partes, o regime de livre comércio para bens usados no MERCOSUL, não teria sido modificado com a aprovação da Decisão Nº 22/00, a qual não estabelece uma nova obrigação de eliminação de restrições não tarifárias no âmbito do bloco, mas reitera as obrigações originárias do Anexo I do Tratado de Assunção, tal como foram modificadas pela Decisão CMC Nº 3/94.

A respeito da Decisão CMC Nº 22/00, o Brasil afirma que, considerando que a Portaria Nº 8/00 não proporciona uma nova restrição ao comércio intrazona por ter apenas caráter meramente interpretativo, tratando-se de uma simples regulamentação e precisão do regime de importação de bens usados no Brasil, aquela não estaria sendo violada pela Portaria.

Destaca também que a proibição de importação de bens usados foi introduzida extemporaneamente à lista original de medidas restritivas que deveriam ser eventualmente eliminadas segundo a Decisão CMC Nº 22/00, por insistência uruguaia (anexo XIV).

Nos termos da Decisão CMC Nº 3/94 – que, pelo artigo 41 do Protocolo de Ouro Preto, revoga as disposições do Tratado de Assunção em matéria de medidas não tarifárias – as restrições à importação de bens usados estão incluídas na relação de restrições não tarifárias que, mediante compromisso de futura harmonização, poderão ser mantidas no âmbito do MERCOSUL.

Finalmente, a Decisão CMC Nº 70/00, aprovada em dezembro de 2000, confirmaria a intenção das Partes de excetuar a comercialização de peças para automotores usadas do livre comércio no interior do MERCOSUL.

Careceria assim de fundamento a alegação de que a adoção da Portaria SECEX Nº 8/00 não condiz com os compromissos assumidos pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL ou que viola os princípios de boa fé e pacta sunt servanda.

As tentativas no âmbito da Comissão Técnica 3 mostram que os temas “definição de bens usados” e “definição de bens reconicionados” estão no campo de ação da Resolução Nº 109/94 e que não foram harmonizados no âmbito do MERCOSUL, ficando, portanto, sujeitos ao que a legislação brasileira estabeleça a esse respeito. Assim, a não ser que a definição dada pela legislação brasileira para pneus usados ou o tratamento dado pela legislação brasileira a pneus reconicionados (reformados) fossem arbitrários, o Brasil estaria agindo dentro do que lhe é permitido pela Resolução GMC Nº 109/94.

Com relação à definição dos pneus remodelados como “usados”, o Brasil afirma que tal definição não é arbitrária e deriva, basicamente, da constatação técnica de que, apesar do processo de reconicionamento, tais pneu, que se distinguem dos pneus usados somente pelo acréscimo de borracha, não podem ser considerados pneus novos. As análises técnicas realizadas pela indústria automotiva brasileira demonstram, entre outras coisas, que os pneus remodelados apresentam uma performance de rendimento entre 30% e 60% inferior a um pneu novo, além de terem uma vida útil reduzida.

Estando composto de somente 30% de material novo, o pneu remodelado não se confundiria com pneu novo e não se prestaria mais a reformas, de acordo à alegação do Governo brasileiro, após sua vida útil, acabando por transformar-se num “resíduo indesejável”.

Visando à adoção da Portaria SECEX Nº 8/00, o Governo brasileiro considerou, também, as discussões no âmbito do próprio Comitê de Normas Técnicas do MERCOSUL, que culminaram na adoção, em outubro de 2000, das Normas Técnicas Nº 224:2000 e Nº 225:2000 que, segundo o Governo brasileiro, definem taxativamente o pneu reformado como um bem usado que passou por um processo de reutilização de sua carcaça.

A Parte Reclamada chama a atenção sobre o fato de que não se trata de uma posição isolada do Governo brasileiro. No âmbito do MERCOSUL, a Argentina também proíbe a importação de pneus recauchutados (NCM 4012.10.00), com o argumento de que tais pneus são elaborados a partir de pneus usados, cuja importação está proibida no contexto da Política Automotiva do MERCOSUL.

A classificação de pneus recauchutados e usados em itens diferentes da NCM não modificaria o fato de que, por sua natureza, o pneu recauchutado seria um bem usado, cuja vida útil foi prolongada, não podendo ser confundido com um bem novo. A definição brasileira atenderia, como já se afirmou, ao bom senso do termo “usado”.

Nesse contexto, a proibição de importação de pneus recauchutados no Brasil estaria amparada na Resolução GMC Nº 109/94, que estabelece uma disciplina específica para a importação de bens usados no MERCOSUL.

No que se refere a outras normas assinaladas pelo Uruguai como tendentes a impedir o acesso de pneus reformados ao Brasil e sua comercialização nesse mercado, apesar de este último considerar que o Decreto 3.919/99 e a Portaria No. 133/01 do INMETRO não fazem parte do objeto da presente controvérsia, foram apresentadas as seguintes alegações a respeito:

- dita Portaria do INMETRO estava em discussão desde o final de 1999, objetivando o estabelecimento de políticas de proteção ao consumidor. O anexo

VIII contém um projeto de certificação obrigatória de pneus reformados apresentado pelo INMETRO em 3 de maio de 2001;

- ademais, estaria em conformidade com os critérios de seleção de pneus para reforma e reparação aprovados pelos organismos de normalização dos quatro Estados do bloco (NT 225:2000);
- segundo a definição de pneu usado da Portaria, pela qual este é qualquer pneu que já tenha tido vida útil, seria permitida a inclusão de pneus remodelados na noção de “usados”;
- o Decreto Nº 3.919, sendo de iniciativa do Ministério do Meio Ambiente, leva em conta outra motivação de políticas públicas alheias à esfera comercial. O resultado dessa constatação seria a não participação do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio em sua elaboração;
- o Governo brasileiro colocou-se à disposição dos árbitros para esclarecer os papéis do CONAMA e do Ministério do Meio Ambiente na política e legislação ambiental brasileiras.

A respeito do princípio do estoppel, o Governo brasileiro entende que também não procede a alegação da Parte Reclamante de que a existência de fluxo de importação de pneus recauchutados no País teria constituído uma preclusão a qualquer pretensão do Brasil de impedir tal prática sob pena de incorrer em estoppel, já que não houve por parte do Brasil um comportamento constante e inequívoco que pudesse criar expectativas e direitos ao Uruguai em matéria de importações de pneus recauchutados.

Em sentença ditada em 10 de fevereiro de 2000, oito meses antes da adoção da Portaria SECEX Nº 8/00, nos autos do mandato de segurança interposto contra a Receita Federal pela retenção de importação de pneus recauchutados, o Tribunal

Regional Federal do Rio Grande do Sul de Terceiro Turno faz lembrar, por exemplo, que “A Portaria Nº 8/91 do DECEX proíbe a importação de bens de consumo usados, em cujo conceito se enquadram os pneus utilizados em automóveis. A aplicação de uma nova camada de borracha nos pneus, com sua consequente restauração, não autoriza o entendimento de que tenha havido mudança da natureza do pneu de usados para novo. Aplica-se à espécie a Súmula Nº 19 desta Corte”.

No mesmo sentido, o Quarto Turno do mencionado Supremo Tribunal decide, em abril de 2001, que “é legítima a restrição imposta à importação de pneus recauchutados. A norma proibitiva de importação de bens de consumo usados, prevista no artigo 27 da Portaria DECEX Nº 8/91 de 13/05/91, foi retificada pela Resolução Nº 23/CONAMA de 12/12/96, mas subsiste a proibição de importação de pneus usados, estando incluídos aqui os pneus recauchutados”.

Conclui a parte Reclamada que nunca se configurou, por parte do Brasil, uma conduta capaz de fundamentar uma crença legítima de que as importações de pneus recauchutados no Brasil não estavam incluídas na proibição estabelecida pela Portaria DECEX Nº 8/91 ou de criar, por si só, obrigações jurídicas para o País, via estoppel, inclusive como consequência de similar jurisprudência internacional assentada, no sentido de que o estoppel não poderia ser invocado em benefício de fraude que, neste caso específico, resulta do preenchimento indevido dos dados exigidos pela SISCOMEX, com a intenção de burlar a legislação brasileira que proíbe a importação de bens usados.

Mais especificamente, não teria havido nem declaração nem condutas brasileiras que indicassem o reconhecimento de um direito do Uruguai à exportação de pneus recauchutados ao Brasil como consequência de normas do MERCOSUL. Tampouco existiriam evidências que permitissem deduzir uma interpretação brasileira da Resolução Nº 109/94 nesse sentido.

Ademais, a autonomia dos Estados Partes para legislar sobre bens usados,

resultante do compromisso por eles assumido, não poderia ser modificada pelo estoppel.

A admissão, na prática, das importações de pneus recauchutados não seria suficiente para a criação de expectativas de direito, especialmente considerando-se que a matéria nunca foi pacífica no Brasil.

A parte Reclamada apresentou, além disso, princípios reconhecidos pela Corte Internacional de Justiça, referentes à força probatória da prática subsequente dos Estados e à não presunção de seu poder de legislar.

Nesse contexto, o Governo brasileiro reitera que carece de todo tipo de fundamento a alegação da parte Reclamante de que a Portaria SECEX Nº 8/00 é incompatível com os compromissos assumidos pelo país no âmbito do MERCOSUL e solicita ao Tribunal Arbitral que rejeite a Reclamação do Uruguai na presente Controvérsia.

II. CONSIDERANDO

A. Objeto da controvérsia.

Para o Uruguai o objeto da controvérsia está constituído básica e fundamentalmente pela Portaria Nº 8 de 25 de setembro de 2000, da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, pela qual se dispôs que não serão concedidas licenças de importação de pneus recauchutados e usados, seja como bens de consumo, seja como matéria-prima, classificados na Posição 4012 da NCM. Outrossim, o Uruguai sustenta que, colateralmente, o objeto da controvérsia também está constituído por todos os outros atos do Brasil conectados, direta ou indiretamente, com a mencionada Portaria e com sua ilegitimidade e suas consequências, além

de qualquer outra medida tendente a obstaculizar o acesso ao território brasileiro e a comercialização interna de tais mercadorias.

O Uruguai solicita ao Tribunal Arbitral que recomende a anulação de todas as disposições jurídicas e atos materiais adotados pelo Brasil que impeçam ou obstaculizem a exportação de pneus remodelados ao Brasil por empresas uruguaias.

O Uruguai, no Capítulo sobre “Formulação do caso” de seu Escrito de Reclamação, estima ser de enorme significação ressaltar o disposto pelo Decreto Nº 3.919, de 14 de setembro de 2001, que agrega ao Decreto Nº 3.179, de 21 de setembro de 1999, o Artigo 47-A, o qual prevê a aplicação de uma multa de R\$ 400,00 por unidade à importação de pneus usados e reformados, estabelecendo em seu parágrafo único que incorrerá na mesma pena quem comercializa, transporta, armazena, guarda ou mantém em depósito pneus usados ou reformados, importados nessas condições. No mesmo Capítulo, o Uruguai menciona a Portaria Nº 133 do INMETRO, de 27 de setembro de 2001 que estabelece exigências técnicas adicionais aplicáveis a pneus reformados, de cujo cumprimento estarão isentos os pneus reformados no Brasil fabricados antes de 1º de abril de 2004.

O Uruguai afirma que tanto o Decreto Nº 3.919 como a Portaria Nº 133 são posteriores no tempo ao fato de o Brasil ter tomado conhecimento de que o Uruguai submeteria a controvérsia formulada a um Tribunal Arbitral. O Uruguai considera que estas duas normas especificadas a modo de exemplo, assim como qualquer outra norma e/ou medida que o Brasil tenha adotado ou venha adotar com o mesmo propósito de obstaculizar ou impedir o acesso a seu território ou a comercialização interna de pneus remodelados, constituem o objeto da presente controvérsia.

O Brasil considera que o objeto da controvérsia está limitado às discussões e às formulações efetuadas durante as etapas prévias ao procedimento arbitral. O Brasil sustenta que o Artigo 28 do Protocolo de Brasília proíbe a ampliação do objeto da controvérsia na instância arbitral. Conseqüentemente, o objeto da presente controvérsia se refere exclusivamente à Portaria SECEX Nº 8/00. Quanto ao Decreto Nº 3919 de 2001 e à Portaria INMETRO Nº 133 de 2001, o Brasil sustenta que não estão compreendidos dentro da mesma lógica da Portaria SECEX Nº 8/00 e, portanto, não podem ser considerados como normas complementares ou modificadoras da referida Portaria. Por outro lado, o Brasil alega que o Uruguai não individualizou as normas MERCOSUL violadas por aquelas normas internas e que as questões genéricas formuladas pelo Uruguai a respeito de normas existentes não individualizadas, ou futuras normas, transformam as questões formuladas em verdadeiras abstrações que atentam contra o direito de defesa do Brasil na instância arbitral.

Em primeiro lugar, o Tribunal Arbitral, a fim de determinar o objeto da presente controvérsia, se referirá aos alcances do Artigo 28 do Regulamento do Protocolo de Brasília.

O Artigo 28 do Regulamento do Protocolo de Brasília expressa: “O objeto da controvérsia entre Estados e das reclamações iniciadas a pedido dos particulares estará determinado pelos escritos de apresentação e de resposta, não podendo ser ampliado posteriormente”.

O texto deste Artigo, interpretado de boa fé e em conformidade com o objeto e fim do tratado que o contém, claramente expressa que a Parte Reclamante e a Parte Reclamada determinarão o objeto da controvérsia até a apresentação perante o Tribunal Arbitral Ad Hoc dos escritos de reclamação e resposta e nunca após a mesma. (Conforme Laudo Arbitral sobre “Aplicação de Medidas de Salvaguarda sobre Produtos Têxteis (Res. 861/99) do Ministério de Economia e Obras e

Serviços Públicos”; e Laudo Arbitral sobre “Aplicação de Medidas Antidumping contra a exportação de frangos inteiros provenientes do Brasil”).

Princípios elementares de lógica jurídica e razoabilidade impõem, em face de cada caso particular, apreciar se, em razão da intensidade e dos alcances das negociações diplomáticas como passo prévio necessário para recorrer à arbitragem, as Partes fixaram o objeto da controvérsia. Neste sentido, o Laudo Arbitral sobre “Subsídios à Produção e Exportação de Carne de Porco” afirmou que “... Se o objeto da controvérsia foi fixado na etapa de negociações diplomáticas, a partir de então já não pode haver modificação do objeto da litis pelas partes envolvidas”.

Sobre o particular e em conformidade com as atuações operantes no presente procedimento arbitral, este Tribunal não encontra elementos suficientes que lhe permitam afirmar que as partes tenham estabelecido, fixado ou determinado durante a etapa de negociações diplomáticas o objeto específico da presente controvérsia.

Por outro lado, é evidente que todo Tribunal Arbitral, dentro do sistema MERCOSUL, deverá verificar que o objeto da controvérsia matéria do procedimento arbitral esteja compreendido e diretamente relacionado com as temáticas discutidas na etapa prévia das negociações diplomáticas. Neste contexto, o Laudo Arbitral sobre “Subsídios à Produção e Exportação de Carne de Porco” expressa que “...Se admitíssemos na fase arbitral reclamações não alegadas na fase anterior, estaríamos aceitando que se pode obviar a fase diplomática para ir diretamente à fase arbitral...”.

É igualmente evidente que as Partes no procedimento arbitral poderão completar e aprofundar a argumentação em que se baseiem suas reclamações ou oposições iniciais no exercício de seus direitos de defesa (conforme Laudo Arbitral sobre “Subsídios à Produção e Exportação de Carne de Porco”). Por sua

vez, o Tribunal Arbitral não poderá deixar de considerar aquelas situações alegadas pelas partes relativas a modificações nos atos jurídicos que se vinculam diretamente à matéria objeto da controvérsia. Sobre este particular, o Laudo Arbitral sobre “Comunicados Nº 37 de 17/12/97 e Nº 7 de 20/2/98 sustentou que, “(...) Uma solução contrária levaria à possibilidade de que por modificações formais sucessivas nos atos administrativos nunca poder-se-ia chegar a um pronunciamento arbitral sobre o fundo.”

Em substância, o fundamento da reclamação do Uruguai para solicitar o início das negociações diretas foi a restrição à livre circulação de pneus reformados e recauchutados e isso constituiu a matéria de tais negociações prévias; o qual surge não apenas da Nota Nº 538/2001 já citada, mas do documento “Reclamação do Uruguai contra o Brasil por Proibição de Importação de Pneus ” anexa à Nota Nº 1119/2001, pela qual o Uruguai solicitou à Presidência Pro Tempore do GMC a inclusão de tal controvérsia na subsequente Agenda do GMC, peticionando que “sejam anuladas pelo Brasil todas as medidas que proíbem a importação de pneus recauchutados ou remodelados do Uruguai, especialmente a Portaria Nº 8/00 de 25 de setembro de 2000. O fato de que esta Portaria Nº 8/00 tenha sido a única citada pelo Uruguai nessa etapa, como medida que afetasse a restrição à livre circulação de pneus reformados ou recauchutados de origem intrazona no Brasil, deveu-se a que as outras normas em questão não existiam no momento em que o Uruguai notificou formalmente sua decisão de iniciar o procedimento arbitral.

Por outro lado, o Decreto Nº 3.019/01 de 21/9/01, ditado pela Presidência do Brasil, agrega uma norma ao Decreto Nº 3.179 de 21 de setembro de 1999, a do art. 47-A, que proíbe a importação de pneus usados ou reformados.

O Tribunal acha que o Uruguai não fundamenta sua alegação sobre a invalidade do Decreto Nº 3.019/01 com argumentos independentes dos que expressa para fundamentar a invalidade da Portaria Nº 8/00.

Portanto, o Tribunal observa que a definição sobre a compatibilidade ou incompatibilidade a respeito da normativa MERCOSUL do Decreto Nº 3.901 de 2001 está diretamente condicionada à determinação da compatibilidade ou incompatibilidade da Portaria SECEX Nº 8/00 com aquela normativa. Por tal razão, a compatibilidade ou incompatibilidade do mencionado Decreto não será considerada como parte do objeto da presente controvérsia, apesar de sua conformidade com a normativa MERCOSUL, mas dependerá do resultado a que este Tribunal chegue sobre o fundo da questão formulada, ou seja, sobre a Portaria SECEX Nº 8/00.

Com relação à Portaria INMETRO Nº 133/01, de 27/9/2001, cabe efetuar as seguintes considerações. Tal Portaria, que tem por finalidade proteger a segurança do consumidor, aprova um regulamento técnico a ser observado para os pneus reformados comercializados no país. A problemática que a mencionada Portaria apresenta amplia o conteúdo das matérias e temas inicialmente propostos pelo Uruguai. Por outro lado, o Uruguai se refere a essa Portaria de forma genérica e para exemplificar uma política comercial brasileira que se expressa na Portaria Nº 8/00, que é, como foi reconhecido pelas Partes, o objeto não discutido da presente controvérsia. Portanto, a Portaria INMETRO Nº 133 de 2001 não pode ser considerada dentro do objeto da presente controvérsia, apesar de sua conformidade com a normativa MERCOSUL, mas também dependerá do resultado a que este Tribunal alcance sobre o fundo da questão formulada, ou seja, a Portaria SECEX Nº 8/00.

Quanto a outros eventuais “atos normativos ou medidas” que direta ou indiretamente impeçam o acesso ao mercado brasileiro de pneus reformados ou recauchutados, mencionados de forma genérica mas não especificados na apresentação do Uruguai, estes não podem integrar o objeto da controvérsia em razão de sua inespecificidade e grau de abstração.

B. Direito aplicável

1) O âmbito normativo geral.

a. Introdução

O Artigo 19 do Protocolo de Brasília estabelece as fontes do direito do MERCOSUL que deverá aplicar todo Tribunal Arbitral na solução das controvérsias que lhe sejam apresentadas.

No presente caso, é de relevância o parágrafo 1 do Artigo 19 que estabelece que “O Tribunal Arbitral decidirá a controvérsia com base nas disposições do Tratado de Assunção, nos acordos celebrados no âmbito do mesmo, nas Decisões do Conselho do Mercado Comum, assim como nos princípios e disposições do direito internacional aplicáveis à matéria...”. Esta norma determina a aplicação, para a solução de controvérsias através dos procedimentos arbitrais, de um direito considerado originário, isto é, o Tratado de Assunção e seus Anexos e os acordos entre Estados; e de um direito derivado conformado pelas Decisões do Conselho do Mercado Comum e pelas Resoluções do Grupo Mercado Comum, às quais, em conformidade com o Artigo 41 do Protocolo de Ouro Preto, se acrescentam as Diretrizes da Comissão de Comércio do MERCOSUL. Além da normativa especificamente do MERCOSUL, o Tribunal está obrigado a observar, na medida que sejam aplicáveis à matéria em conflito, as normas e princípios de direito internacional.

Ou seja, que, quanto à aplicação das normas do sistema MERCOSUL e à interpretação e efetivação dos fins do Tratado de Assunção, o Tribunal deverá ter em conta a utilização de critérios integradores da normativa MERCOSUL com as normas e princípios que regulam o direito internacional. Neste sentido, o Protocolo de Brasília expressamente consagra como fonte normativa do MERCOSUL “os princípios e disposições do direito internacional aplicáveis à

matéria”. (Conforme Laudo Arbitral sobre “Restrições de acesso ao mercado argentino de bicicletas de origem uruguaia”).

b. O Tratamento das Restrições ao Livre Comércio

A respeito da eliminação das restrições segundo a normativa fundacional do MERCOSUL, o Artigo 1 do Tratado de Assunção expressa que, “...Este Mercado Comum implica - A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos Alfandegários e das restrições não tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida equivalente ...”.

De acordo ao disposto pelo Artigo 2, b) do Anexo I ao Tratado de Assunção, entender-se-á por “restrições” qualquer medida de caráter administrativo, financeiro, cambial ou de qualquer natureza, mediante a qual um Estado Parte impeça ou dificulte, por decisão unilateral, o comércio recíproco ...”.

A proibição de imposição de restrições ou “medidas de efeito equivalente” no MERCOSUL possui um caráter absoluto, ou seja, não pode ser empregada por um Estado Membro mesmo que a “medida” não se destine à discriminação do produto estrangeiro. Esse tipo de norma é essencial num sistema de integração regional.

Todas as restrições e medidas de efeito equivalente constituem barreiras e obstruções ao comércio e são incompatíveis com o livre comércio e a formação de um mercado comum.

c. Princípios Gerais em Matéria de Integração

Uma questão importante para os Estados é a compatibilidade entre o livre comércio e as normas internas de comercialização de produtos. Frente a esta problemática, os Estados devem sempre considerar que as razões invocadas pelas autoridades nacionais, embora relevantes, estão sujeitas ao princípio da

proporcionalidade, ou seja, pela lógica do processo de integração não se admitem entraves ao comércio para a proteção de bens, proteção esta que poderia ser obtida por meios menos restritivos como, por exemplo, informar o consumidor acerca do produto que está comprando, suas especificidades e qualidades.

Outro tema fundamental da lógica integracionista é o que se refere à existência de uma reserva de soberania que permite aos Estados Membros do MERCOSUL a imposição de barreiras por decisão unilateral. Entretanto, no presente caso não está em jogo a aplicação de uma reserva de soberania em razão de que o Tratado de Assunção limita as causas de reserva às situações previstas no art. 50 do Tratado de Montevideu de 1980.

Outro princípio que deve ser considerado é o da razoabilidade, vale dizer que as ações das autoridades dos Estados Membros não podem exceder a margem do necessário para alcançar os objetivos propostos. Em outras palavras, essas ações não podem ser arbitrárias e não podem violentar os princípios da livre circulação. O princípio da razoabilidade deve orientar as ações dos Estados pois eles estão incorporados a segurança jurídica do processo de integração, a garantia dos valores protegidos pelos Tratados fundacionais do MERCOSUL, assim como a prudência, a causalidade e a proporcionalidade já referida.

O "princípio da previsibilidade comercial" também se impõe neste caso. A certeza jurídica, a clareza e a objetividade são condições imprescindíveis e regras gerais para as atividades comerciais dos Estados Membros e elementos essenciais para a confiança no mercado comum.

Para o Tribunal, os princípios aqui referidos de "proporcionalidade", "limitação da reserva de soberania", "razoabilidade" e de "previsibilidade comercial" dão fundamento ao Mercado Comum do Sul. São elementos essenciais da cooperação entre os Estados Membros, da reciprocidade em condições de

igualdade, do equilíbrio entre as vantagens e obrigações que derivam da integração e da formação gradual do mercado compartilhado.

O tribunal passa a seguir à avaliação das normas relevantes para a solução da presente controvérsia.

2). O âmbito normativo particular

a. A Portaria Nº 8/00

A Reclamante alega que a Portaria Nº 8/00 viola a normativa MERCOSUL. Sustenta que é contrária ao Tratado de Assunção e à Decisão Nº 22/00 do Conselho do Mercado Comum. Outrossim, alega que a Portaria violenta princípios gerais do direito.

Na avaliação da legislação interna e na análise da prática do Brasil, o Tribunal esclarece que somente tem por objetivo ponderar sua adequação ou não à normativa MERCOSUL no presente caso.

A Portaria Nº 8/00 dispôs que não serão liberadas licenças de importação de pneus recauchutados e usados, seja como bens de consumo, seja como matéria-prima, classificados na Posição 4012 da Nomenclatura Comum MERCOSUL.

Antes da vigência da Portaria Nº 8/00, de acordo ao alegado pelo Uruguai, a legislação interna do Brasil estabelecia, através da Portaria Nº 8 de 13 de maio de 1991, uma proibição à importação de pneus usados classificados na Subposição NCM 4012.20, e não à importação dos pneus classificados na Subposição NCM 4012.10 (pneus recauchutados). Se o Uruguai chegar a provar sua reclamação, a Portaria Nº 8/00 teria estabelecido uma ampliação da proibição contida na Portaria Nº 8/91, que somente compreenderia os pneus usados e que agora se estenderia aos pneus recauchutados. É esta nova proibição contida na Portaria Nº

8/00 a que o Uruguai considera violadora da normativa MERCOSUL e dos princípios de direito internacional aplicáveis sobre a matéria.

Por outro lado, o Brasil sustenta que a Portaria Nº 8/00 não modifica os alcances da Portaria Nº 8/91. A Portaria Nº 8/91 proibia a importação de bens de consumo usados. Sendo para o Brasil, pneus recauchutados pneus usados, aqueles estavam compreendidos dentro da proibição de importação.

O Uruguai argumenta que o âmbito normativo vigente no Brasil com anterioridade à Portaria No. 8/00 permitiu a importação de pneus remodelados provenientes do Uruguai. O fundamento de sua argumentação o articula com base no critério com o qual tal âmbito normativo foi aplicado pelos órgãos competentes brasileiros.

O Tribunal considera, em razão da prova documental apresentada, que a autorização de importações de pneus remodelados provenientes do Uruguai gerou um fluxo comercial importante, contínuo e crescente. Este fluxo foi avalizado tanto pela prática como pelas opiniões e posições assumidas por diversos órgãos públicos brasileiros.

Neste contexto, o Uruguai demonstra que a Portaria Nº 8, de 13 de maio de 1991, em primeiro lugar proibiu a importação de bens de consumo usados (Prova I, doc. 2). Foi, não obstante, seguida da Portaria Nº 1, de 9 de janeiro de 1992, que permitiu a importação de pneus usados como matéria-prima para a indústria de recauchutagem com um procedimento de controle de destino de tais pneus (Prova I, doc. 14). A seguir, a Portaria Nº 18/92, de 13 de julho de 1992, revogou a Portaria anterior, tornando-se a aplicar a Portaria Nº 8/91 e a consequente proibição de importação de pneus usados (Prova I, doc. 15).

Em 19 de setembro de 2000, comunicou-se aos operadores de comércio exterior brasileiro, por meio do SISCOMEX, que começavam-se a exigir licenças de importação prévia para pneus recauchutados classificados na Posição 4012 da

NCM (Prova I, doc. 16).

Em 25 de setembro de 2001, a Portaria Nº 8/00 da SECEX revogou a Portaria Nº 18/92 da DECEX, dispondo que não seriam concedidas licenças de importação de pneus recauchutados e usados, tanto como bens de consumo, como matéria-prima, classificados na posição 4012 da NCM.

Dessa forma, antes da Portaria Nº 8/00, os pneus remodelados podiam entrar no Brasil pela Subposição 4012.10. A única proibição de importação se referia a pneus usados (Portaria Nº 8/91) e, dada a exportação efetiva ininterrupta de tal mercadoria pelo Uruguai ao Brasil durante um lapso prolongado que precedeu a Portaria Nº 8/00, o Tribunal entende que as autoridades brasileiras nunca consideraram os pneus recauchutados como pneus usados, não os incluindo na proibição que abrangia estes últimos.

A admissão pelas autoridades brasileiras das importações de pneu remodelados pode ser ilustrada com alguns exemplos apresentados pela Parte Reclamante:

- a) Nota de 6 de abril de 1998 da Divisão de Legislação Nacional (DILEG) da Coordenação Geral do Sistema Alfandegário (COANA) da Secretaria da Receita Federal, que chegou à conclusão de que as Subposições 4012.10 (pneus recauchutados) e 4012.20 (pneus usados) não se confundem nem mantêm entre si relação de gênero e espécie (Prova IV – doc. 20);
- b) Parecer 18/98 da COANA (apresentado pelo Uruguai – Prova IV doc. 20) pretendeu “dirimir dúvidas suscitadas por entidades alfandegárias da Secretaria da Receita Federal sobre a importação de pneus recauchutados” ante a Resolução Interministerial MF/MIC 3/95 e o Parecer 522 MMA/CONJUR/COAJ/97, afirmando que usados e recauchutados não se confundem e não mantêm entre si nenhuma relação de gênero nem de espécie, não sendo aplicável a proibição de importação de pneus usados a que faz menção a Res. 23/96 do CONAMA;

- c) Carta Nº 154/00, de 6 de outubro de 2000, do MDIC, apresentada pelo Uruguai (Prova V, doc. 31) dizendo expressamente que “não se pode afirmar que pneu remodelado seja pneu usado”, confirmando o exposto pela posição do INMETRO (Prova V, doc.32);
- d) Nota do Departamento Técnico de Tarifas do Ministério de Indústria, Comércio e Turismo, em resposta à consulta paraguaia, que afirmou expressamente que as importações brasileiras de pneus recauchutados não estão sujeitas a restrições de caráter legal ou administrativo (Prova IV, doc. 21);
- e) Consulta 32/98 perante a Comissão de Comércio do MERCOSUL, apresentada ao Brasil pela Argentina, Uruguai e Paraguai, a respeito do Projeto de Lei sobre regime de controle e destruição ou reciclagem de pneus inservíveis, que se converteu na Resolução CONAMA nº 258, de 26 de agosto de 1999 (Prova V – doc. 22);
- f) A distinção entre pneus usados e reformados em matéria de proteção ambiental e regime de importação também é afirmada pelo CONAMA em sua Resolução 23, de 12 de dezembro de 1996, que determinou que os resíduos inertes não estão sujeitos a restrições de importação, salvo os pneus usados (Prova V, doc. 29).

O Tribunal destaca também a relevância de algumas manifestações de órgãos e institutos técnicos, públicos e privados referentes à licença de importação de pneus recauchutados (e a não extensão a estes da proibição concernente aos pneus usados), na determinação da prática brasileira sobre a matéria:

- a) Resposta do Departamento Técnico de Intercâmbio Comercial do Ministério da Indústria, Comércio e Turismo – Secretaria de Comércio Exterior, Nota Técnica Nº 23/95 a uma consulta do Paraguai sobre importação de pneus recauchutados

pela qual se informa que não está proibida no Brasil a importação de pneus recauchutados (Prova IV, doc. 21);

- b) Resposta do INMETRO à consulta da Associação Brasileira da Indústria de Pneus Remodelados (Prova V, doc. 31), que definiu “pneu remodelado” como “pneu reconstituído através da substituição da faixa de rodado, dos ‘ombros’ e de toda a superfície de seus flancos” e “pneu usado” como “pneu que foi submetido a todo tipo de uso e/ou desgaste”, afirmando que não podem ser confundidos;
- c) Nota Técnica do INMETRO sobre pneus reformados objeto da Portaria Nº 8/00 (Prova V, doc. 32), que reiterou sua distinção com respeito a pneus usados;
- d) Parecer do Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo, de 24 de novembro de 1997, que reafirmou tal distinção (Prova V, doc. 33);
- e) Parecer da Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente, Recursos Hídricos e Amazônia Legal, de 12 de janeiro de 1998 (Prova V, doc. 34), que concluiu que “a preocupação ambiental se restringe à importação de pneus usados” e que a importação de pneus reformados não está proibida pela Resolução CONAMA 23/96.

O Brasil sustenta com respeito às normas, ditames, relatórios e outros atos precedentes de órgãos administrativos, que estes constituem opiniões e pareceres provenientes de diferentes setores da administração pública que não têm competência específica para a regulamentação da política sobre o comércio exterior do país.

Cabe recordar que o Projeto da Comissão de Direito Internacional sobre Responsabilidade dos Estados que codifica o direito consuetudinário expressa que, para o direito internacional, a conduta de qualquer órgão do Estado será considerada como um ato do Estado, independentemente das funções exercidas

pelo órgão em questão, sejam legislativas, executivas, judiciais ou qualquer outra, seja qual for a posição que este ocupe na organização do Estado ou seu caráter como órgão do governo central ou de uma unidade territorial do Estado. (Conforme Artigo 4 do Projeto sobre Responsabilidade dos Estados, adotado pela Comissão de Direito Internacional em sua 53ª sessão, Novembro de 2001)

Consequentemente, o Tribunal considera que todos esses atos da administração são imputáveis ao Brasil em razão de que a somatória dos mesmos formaliza uma prática interna que confirma a interpretação da Reclamante dada à Portaria Nº 8/91.

Portanto, a Portaria SECEX Nº 8/00, ao modificar o âmbito normativo interno preexistente e ao contradizer os critérios com que dita legislação foi constantemente aplicada pelos órgãos estatais brasileiros, afeta o fluxo comercial das importações de pneus remodelados provenientes do Uruguai, garantido pela normativa MERCOSUL.

b.- A Resolução GMC 109/94 e a Decisão CMC 22/00

A Reclamada em seu Escrito de Resposta afirma que a Resolução GMC Nº109/94 constitui uma exceção à normativa genérica do MERCOSUL.

O Brasil alega que a Resolução do Grupo Mercado Comum Nº 109/94, de 15 de fevereiro de 1994, remete o tratamento dos bens usados às legislações nacionais – inclusive no tocante à classificação dos bens considerados como tais –, acrescentando que não pode catalogar-se como arbitrária a qualificação dos pneus recauchutados ou remodelados como “usados”, já que o processo técnico correspondente assim o supõe.

Este Tribunal observa que a Resolução 109/94 estabelece uma exceção ao regime geral do Tratado de Assunção a respeito de bens usados, que como toda

exceção a uma regra geral deverá ser interpretada restritivamente. Neste contexto é relevante ter em mente qual foi a legislação interna do Brasil relativa à importação de pneus recauchutados (remodelados) provenientes do Uruguai.

Conforme sustenta o Brasil em seu Escrito de Resposta, a Portaria Nº 8/91 proíbe a importação de pneus usados, entre os quais ficaram incluídos os pneus recauchutados. A Portaria Nº 8/00 somente interpreta a Portaria Nº 8/91 com o fim de esclarecer confusões produzidas a partir das operações observadas entre os importadores.

Sobre esse particular, o Uruguai sustenta em troca que, sem desconhecer que consagrou uma exceção ao princípio geral do artigo 1 do Tratado de Assunção, a Resolução Nº 109/94 mencionada não habilita um Estado Parte a modificar arbitrariamente o alcance do que o próprio Estado Parte havia dado ao conceito de pneu “usado” durante um extenso período – diferente de “recauchutado” ou “remodelado” -; e que, tratando-se de uma exceção ao regime de livre comércio de mercadorias, deveria interpretar-se com critério restritivo e não extensivo.

O Tribunal afirma, como já havia estabelecido, que a prática do Brasil durante os últimos anos avaliza o fato de que os pneus recauchutados (remodelados) importados do Uruguai não estavam incluídos dentro da proibição genérica contida na Portaria Nº 8/91. Esta prática, como foi expresso, está consentida por atos reiterados concludentes emanados de órgãos e entidades públicas imputáveis ao Estado Brasileiro.

É assim que, desde praticamente a entrada em vigor da Portaria SECEX Nº 8/91, de 13 de maio de 1991, o Brasil de fato tratou os pneus “recauchutados” ou “remodelados” como uma categoria diferente com relação à dos “novos” e à dos “usados”, tratamento que manteve durante um prolongado lapso inclusive depois da Resolução GMC Nº 109/94, incentivando com isso o desenvolvimento de um fluxo comercial intrazona de pneus remodelados.

No ano 2000 tal fluxo era relevante e regular. O acordo dos Estados Partes do MERCOSUL para eliminar os gravames e demais restrições aplicadas em seu comércio recíproco previsto no artigo 1 do Anexo I do Tratado de Assunção foi fixado pelo Programa de Adequação Final para 31/12/99, ficando então consagrado o princípio da livre circulação de bens no território do MERCOSUL.

Considerando este Tribunal que no momento em que foi ditada a Portaria Nº 8/00 o Brasil não proibia a importação de pneus recauchutados (remodelados) provenientes do Uruguai, cabe perguntar-se se essa Portaria é compatível com a normativa MERCOSUL.

Para o Tribunal, a Resolução 109/94 constitui uma modificação do regime geral estabelecido no Tratado de Assunção com relação à importação de bens usados.

Deve-se ter em conta que a Resolução 109/94 estabelece uma exceção definida antes do relançamento do MERCOSUL. Portanto, sua aplicação como exceção relativa ao regime aplicável a bens usados se mantém mesmo depois de tal relançamento.

No momento em que foi ditada a Portaria Nº 8/00 estava vigente – e ainda permanece – a Resolução 109/94 que habilita os Estados Partes a aplicarem suas legislações internas para regular a circulação intrazona de bens usados.

Contudo, já em meados de 2000, constata-se, do alegado e provado pelas Partes em seus escritos e nos documentos apresentados perante o Tribunal, a existência de um fluxo comercial no Brasil de pneus recauchutados importados do Uruguai que conformam o universo de bens sujeitos à livre circulação.

Quanto à Decisão Nº 22/00 sobre “Acesso aos Mercados” do Conselho do Mercado Comum, aprovada em 29 de junho de 2000, está expresso que “Os

Estados Partes não adotarão nenhuma medida restritiva ao comércio recíproco, seja qual for sua natureza, sem prejuízo do previsto no artigo 2 alíneas b) do Anexo I ao Tratado de Assunção”.

A Decisão Nº 22/00 reafirma o caráter vinculatório da proibição de alterar o fluxo comercial existente na data de sua aprovação. Esta Decisão opera como uma data crítica com o fim de limitar os alcances da Resolução Nº 109/94 sobre bens usados que, em conformidade com a legislação interna de cada Estado, estavam na data de sua aprovação incorporadas ao esquema de livre circulação entre os Estados Partes, ou seja, entre Brasil e Uruguai.

Em tal contexto, o Tribunal considera que não se pode afirmar, como o Brasil o faz, que a Decisão CMC Nº 22/00 é totalmente irrelevante ou alheia a este caso. Apesar de a mesma reafirmar uma política já explícita do MERCOSUL, não se trata de uma mera declaração, mas uma mensagem do órgão condutor do processo de integração no sentido de que, garantido o princípio da livre circulação de bens no MERCOSUL, as regras do jogo que regiam o fluxo do comércio intrazona nesse momento não podiam restringir-se por medida alguma, de qualquer natureza, pela qual um Estado Parte impedisse ou dificultasse, por decisão unilateral, o comércio recíproco. E nesse sentido, embora abstrato e de um ponto de vista puramente técnico, pudesse não resultar arbitrária a qualificação proposta pelo Brasil para os pneus recauchutados ou remodelados, resulta claro que num processo de integração – seja qual for o estágio de desenvolvimento em que estiver – não podem variar as regras do jogo em qualquer momento: na oportunidade em que o Brasil o fez, implicava uma via indireta de restrição indevida à livre circulação de bens intrazona, já consolidada através da própria legislação brasileira.

Assim, se no momento da aprovação da Decisão Nº 22/00 não havia na legislação interna do Brasil uma proibição às importações de pneus recauchutados (remodelados) provenientes de Estados Membros do MERCOSUL, é evidente

que, posteriormente a essa data, o Brasil não podia impor restrição alguma que afetasse tal comércio.

A Decisão Nº 22/00 não modifica os alcances da Resolução 109/94 de forma genérica, mas opera como uma garantia do fluxo do comércio intrazona de bens usados existente nessa data. O conteúdo da Decisão 22/00 condiciona a capacidade dos Estados Partes de alterarem ou modificarem, a partir da data de sua aprovação, os alcances de suas legislações internas quanto à imposição de novas restrições ao comércio de bens usados existente.

c. Os Princípios Gerais de Direito: o estoppel.

Outrossim, a Portaria Nº 8/00 contradiz princípios gerais do direito internacional, estabelecidos no Protocolo de Brasília (artigo 19) como fonte de direito aplicável pelos Tribunais Arbitrais para a solução de controvérsias.

O Uruguai afirma que a Portaria Nº 8/00 contraria: a) o que foi a prática comercial constante até sua sanção, isto é, a exportação regular de pneus reformados do Uruguai (e de outros países) para o Brasil; b) a interpretação e aplicação do âmbito normativo vigente até então, aplicada e executada por diversos órgãos do Estado brasileiro, que habilitava a referida prática comercial. O Uruguai sustenta que a colisão da Portaria Nº 8/00 com os dois elementos recentemente assinalados configura um ilegítimo “venire contra factum proprium” pelo Brasil.

A Parte Reclamada não nega que tenha existido a corrente comercial invocada pela Reclamante. Observa, contudo, que tal corrente comercial surgiu e se manteve, apesar da proibição de importar pneus usados consagrada pela Portaria Nº 8/91, de 13 de maio de 1991, porque os importadores brasileiros omitiram deliberadamente suas declarações na documentação das correspondentes operações de comércio exterior. Tanto importadores como fabricantes de pneus reformados se aproveitaram da existência de duas classificações tarifárias para

pneus usados (NCM 4012.10 e NCM 4012.20) para obter de fato uma redução indevida da Portaria Nº 8/91, cujos verdadeiros alcances a Portaria Nº 8/00 não fez mais que esclarecer e precisar.

Sobre esse particular, o Brasil conclui que não é aplicável o princípio do estoppel, já que não houve de sua parte um comportamento constante e inequívoco que pudesse gerar direitos nem alentar expectativas uruguaias em matéria de exportações ao Brasil de pneus recauchutados. Cita neste sentido uma opinião doutrinária segundo a qual o comportamento do Estado, culpável de estoppel, deve suscitar nos terceiros não a mera representação de uma aparência, mas uma verdadeira convicção equivocada. Na espécie, reitera a Reclamada, essa convicção nunca pôde surgir, tendo em conta o caráter sempre polêmico e controvertido do tema no Brasil.

Para o Tribunal, a definição geralmente aceita pela doutrina e pela jurisprudência internacional expressa, de acordo ao Segundo Relatório sobre os Atos Unilaterais dos Estados da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, que o estoppel e, por conseguinte, o caráter obrigatório das declarações de um Estado, que o obrigam a respeitar uma conduta determinada, têm como base atos secundários de um terceiro Estado e consequências prejudiciais que resultariam de uma mudança de atitude do Estado que criou a expectativa no outro Estado. (Conf. "Deuxième rapport sur les actes unilatéraux des États" (www.un.org/law/ilc/sessions/51/french/500.pdf). Genève, 1999).

Fica claro que a corrente comercial de importação pelo Brasil de pneus reformados provenientes do Uruguai e de outros países efetivamente existiu; e isso, apesar de a Portaria Nº 8/91 proibir a importação de pneus usados, dentro dos quais não estavam incluídos os remodelados.

O Tribunal entende que o Brasil não pode tirar significação nem transcendência a esse fato que existiu durante vários anos, com o argumento de que os

importadores deixaram de declarar a informação que teria tornado aplicável a proibição já estabelecida – conforme o Brasil sustenta agora – na Portaria Nº 8/91. Não se trata de algumas importações isoladas ou esporádicas, mas de um fluxo comercial que depois da sanção da Portaria Nº 8/91 foi-se incrementando até a adoção da Portaria Nº 8/00. Tampouco é o caso de operações quase clandestinas, mas de um tráfego que, segundo a própria Reclamada afirma, suscitou controvérsias no Brasil. Surge dos autos que diversos órgãos do Estado brasileiro – entre os quais uma dependência da Secretaria da Receita Federal –, tomaram diversas providências a respeito. Nestas condições o Estado brasileiro não pode alegar que ignorava o fato de que, estando vigente a Portaria Nº 8/91, que proibia a importação de pneus usados, empresas do Uruguai e de terceiros países exportavam normal e reiteradamente ao Brasil pneus recauchutados. Esse fato é relevante, obviamente, aos efeitos de imputar atos concludentes de agentes e órgãos públicos estatais ao Brasil. O Brasil, com os fatos, confirmou sua aquiescência à importação de pneus remodelados independentemente de que a posteriori pretendesse alegar que a Portaria Nº 8/91 incluía no conceito de pneus usados os pneus remodelados.

Ainda no âmbito das opiniões doutrinárias citadas pela Reclamada, o Tribunal entende que a assinalada concorrência de elementos contestes – tráfego comercial, declarações oficiais –, além dos concordantes atos concludentes de órgãos do Estado, justificam a invocação do princípio do estoppel que realiza a Parte Reclamada. Mas deve-se assinalar que, ao seu critério, o fato de que a questão em debate se formule no seio de um processo de integração como o que o MERCOSUL se propõe realizar, deve facilitar a aplicação dos princípios jurídicos que protegem a confiança e, por conseguinte, vedam o “*venire contra factum proprium*”.

A aplicação da teoria do ato próprio às relações entre os Estados vinculados por tratados de integração econômica, como os que constituem e desenvolvem o MERCOSUL, não pode fazer abstração da relação especial que tais tratados

criam entre seus signatários. A existência desta relação básica, constituída por um tratado e logo desenvolvida através dos anos por outros atos jurídicos, assim como por atividades comerciais e produtivas, deve ser levada em conta ao considerar-se a possibilidade de aplicar a uma situação particular a teoria do ato próprio ou estoppel, a fim de garantir a subsistência de um fluxo comercial preexistente a normativas internas que pretendem restringir ou frustrar esse fluxo.

À luz destas considerações, não são aceitáveis as alegações da Parte Reclamada que pretendem negar relevância jurídica a uma corrente comercial sustentada durante vários anos e reconhecida por seus próprios órgãos em declarações oficiais vertidas no seio do MERCOSUL.

III. CONCLUSÕES

Em razão das considerações anteriores o Tribunal conclui que:

- a) existiu durante a década de noventa, especificamente a partir de 1994/95, um fluxo comercial em direção ao Brasil de pneus recauchutados (remodelados) provenientes do Uruguai, compatível com a legislação interna do Brasil aplicada a partir da Portaria N° 8/91;
- b) que, a partir de atos concludentes de distintos órgãos públicos do Estado brasileiro, certificou-se que os pneus recauchutados (remodelados) não foram considerados como usados e, portanto, não compreendidos na proibição de importação de pneus usados;
- c) que a Decisão N° 22/00 impõe aos Estados Partes a obrigação de não adotarem medidas restritivas ao comércio recíproco;
- d) que a Portaria N° 8/00 é posterior à Decisão N° 22/00 e impõe novas restrições ao comércio recíproco existente;

- e) que a Resolução Nº 109/94 CMC é uma exceção ao esquema do Artigo 1 do Tratado de Assunção e o Artigo 1 de seu Anexo, condicionada ao conteúdo da Decisão CMC Nº 22/00 que, no presente caso, limita os alcances da Resolução anteriormente mencionada a respeito de bens usados admitidos no comércio recíproco existente no momento de sua adoção;
- f) que, independentemente do fato de não ser compatível com a Decisão CMC Nº 22/00, a Portaria Nº 8/00 contradiz princípios gerais do direito, especialmente o princípio do estoppel, cuja aplicação no presente caso reafirma os postulados básicos relativos ao objeto e ao fim do Tratado de Assunção.

IV. DECISÃO

Pelo exposto, e de acordo com o Protocolo de Brasília, seu Regulamento, o Protocolo de Ouro Preto, as normas e princípios jurídicos aplicáveis e com as Regras de Procedimento do Tribunal, este Tribunal Arbitral Ad Hoc, constituído para decidir sobre a controvérsia **“Proibição de Importação de Pneus remodelados Procedentes do Uruguai”**, pelas razões antes expostas e com base na fundamentação jurídica desenvolvida nos precedentes considerandos, DECIDE:

1. Por unanimidade, que a Portaria Nº 8 de 25 de setembro de 2000 da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior é incompatível com a normativa MERCOSUL. O Brasil deverá, em consequência, adaptar sua legislação interna em consideração à citada incompatibilidade;
2. Por unanimidade, dispor que os custos e custas do processo sejam pagos da seguinte maneira: cada Estado se responsabilizará pelo pagamento de despesas e honorários ocasionados pelas atuações do árbitro por ele

nomeado. A compensação pecuniária do Presidente e os demais gastos do Tribunal serão pagos em montantes iguais pelas Partes. Os pagamentos correspondentes deverão ser efetuados pelas Partes através da Secretaria Administrativa do MERCOSUL, dentro do prazo de trinta dias a partir da notificação do Laudo;

3. Por unanimidade, dispor que as atuações da presente instância sejam arquivadas na Secretaria Administrativa do MERCOSUL;
4. Por unanimidade, e em conformidade com o Artigo 21 (2) do Protocolo de Brasília e com o Artigo 18 das Regras de Procedimento do Tribunal, determina-se que as Partes têm 60 dias desde sua notificação para cumprir as disposições do Laudo.

Esta decisão deverá ser notificada às Partes por intermédio da Secretaria Administrativa do MERCOSUL e logo publicada.

Maristela Basso
Árbitro

Ronald Herbert
Árbitro

Raúl Emilio Vinuesa
Árbitro Presidente