



CIDEEFF

WORKING PAPERS

Nº 12 / 2023

O SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO

UMA NOVA ESPERANÇA OU UMA UTOPIA INGÉNUA
PARA A MITIGAÇÃO DAS ALTERAÇÕES CLIMÁTICAS

Shiyue Lu



CIDEEFF

fct

Fundação
para a Ciência
e a Tecnologia

CIDEEFF

WORKING PAPERS

ISSN: 2795-4218

-

Nº12/2023

FALHAS DE MERCADO NUMA
ECONOMIA GLOBALIZADA

**O Sistema de Resolução de Litígios da
Organização Mundial do Comércio**

Uma Nova Esperança ou Uma Utopia Ingénua
para a Mitigação das Alterações Climáticas

Author

Shiyue Lu

WP Coordinators

Ana Paula Dourado

Pedro Infante Mota

Miguel Moura e Silva

Nazaré da Costa Cabral

Publisher

**CIDEEFF - Centre for Research in
European, Economic, Fiscal and Tax Law**

www.cideeff.pt | cideeff@fd.ulisboa.pt



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

Alameda da Universidade
1649-014 Lisboa



Esta publicação é financiada por fundos nacionais através da FCT – Fundação para a Ciência e a Tecnologia, I.P., no âmbito do projeto UIDB/04176/2020

-

Design & Production

OH! Multimedia

mail@oh-multimedia.com

O Sistema de Resolução de Litígios da Organização Mundial do Comércio

Uma nova esperança ou uma utopia Ingénua para a mitigação das alterações climáticas ¹

SHIYUE LU ²

1 O presente relatório foi elaborado no ano letivo de 2021-2022, no âmbito da Unidade Curricular “Seminário de Investigação de Direito Internacional Económico e do Investimento”, lecionada pelo Prof. Doutor Pedro Infante Mota.

2 E-mail: lushiyue@edu.ulisboa.pt; doutoranda em Ciências Jurídicas Internacionais e Europeias na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; bolseira de Doutoramento da FCT- Fundação para a Ciência e a Tecnologia (Ref. UI/BD/153870/2022); investigadora integrada assistente do Lisbon Public Law Research Centre.

Índice

Resumo / Abstract

(pag.4) ►

1. Introdução

(pag.5) ►

2. Enquadramento normativo internacional sobre as ações de mitigação e adaptação às alterações climáticas

(pag.7) ►

3. Para além da liberalização do comércio: os empenhos ambientais da OMC

(pag.16) ►

4. “Joia da coroa”: o sistema de resolução de litígios da OMC

(pag.27) ►

5. Litígios relacionados com questões ambientais e alterações climáticas

(pag.36) ►

6. Acordos comerciais preferenciais: uma nova esperança?

(pag.58) ►

7. Conclusões

(pag.61) ►

8. Bibliografia

(pag.64) ►

Resumo

A par do crescimento e liberalização do comércio mundial, as alterações climáticas começaram a preocupar toda a comunidade internacional e têm sido alvo de discussão nas últimas décadas. O presente relatório incide sobre a articulação do sistema de resolução de litígios da Organização Mundial do Comércio (doravante designada por “OMC”) com a proteção do meio ambiente; em particular, pretende-se com este estudo compreender em que medida a OMC e o seu sistema de resolução de litígios contribuem para a mitigação e adaptação às alterações climáticas.

Abstract

Alongside the growth and liberalisation of world trade, climate change has begun to concern the entire international community and has been the subject of discussion over the last decades. This report focuses on the link between the dispute settlement system of the World Trade Organisation (hereinafter referred to as “WTO”) and environmental protection; specifically, this study aims to understand to what extent the WTO and its dispute settlement system contribute to climate change mitigation and adaptation.



1. Introdução

Atualmente, o volume do comércio mundial é cerca de 40 vezes maior do que o nível registrado no início do estabelecimento do Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio (General Agreement on Tariffs and Trade, doravante designado por “GATT” na sigla inglesa) e os valores do comércio mundial são aproximadamente 300 vezes superiores aos níveis de 1950¹. Em paralelo com o crescimento exponencial do comércio global, as emissões antropogênicas de gases com efeito de estufa (“GEE”) estão no patamar mais elevado da história e as suas emissões contínuas exacerbam as alterações irreversíveis no sistema climático e acarretarão consequências negativas para os seres humanos e os ecossistemas². No domínio jurídico, já há vários estudos que incidem sobre a relação complexa entre o comércio e os desafios climáticos³.

Tal como afirmou ERNST-ULRICH PETERSMANN, uma característica das sociedades civilizadas consiste na necessidade de haver regras e procedimentos para a resolução de litígios sobre a interpretação e aplicação de regras⁴. Na comunidade internacional, exige-se que os Estados resolvam as controvérsias por meios pacíficos, de modo a que a paz e a segurança internacionais, bem como a justiça, não sejam ameaçadas⁵. De certo modo, as alterações climáticas constituem uma ameaça a toda a humanidade e, assim, os diferendos relacionados com elas devem ser solucionados por meios pacíficos e eficazes, não apenas em prol das boas relações entre as partes litigantes, mas também em prol do interesse comum da comunidade internacional.

1 Desde 1950 a 2020, os valores do comércio comercial aumentaram de 63 mil milhões para 17.249 bilhões de dólares americanos, cfr. OMC, *Evolution of Trade under the WTO: Handy Statistics*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/statistics_e/trade_evolution_e/evolution_trade_wto_e.htm#fnt-1 (acedido em 15 de setembro de 2022).

2 IPCC, *Climate Change 2014 Synthesis Report: Summary for Policymakers*, 2014, p. 2.

3 Sobre a relação entre o comércio internacional e as alterações climáticas, vide, entre outros, Deok-Young Park (ed.), *Legal Issues on Climate Change and International Trade Law*, Springer, 2016; Thomas Cottier, Olga Narotova & Sadeq Z. Bigdeli (eds.), *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change: World Trade Forum*, Cambridge University Press, 2009; Gary Clyde Hufbauer, Steve Charnovitz & Jisun Kim, *Global Warming and the World Trading System*, Peterson Institute for International Economics, 2009; Christina Voigt (ed.), *Sustainable Development as a Principle of International Law: Resolving Conflicts Between Climate Measures and WTO Law*, Vol. 2, Brill, 2009.

4 Ernst-Ulrich Petersmann, “The Dispute Settlement System of the World Trade Organization and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948”, *Common Market Law Review*, 31(6), 1994, p. 1157.

5 O n.º 3 do artigo 2.º da Carta das Nações Unidas.

O sistema de resolução de litígios da OMC constitui sempre um capítulo indispensável nos manuais clássicos sobre a resolução pacífica de controvérsias⁶ e é visto como um dos tribunais internacionais por excelência⁷. Tendo em conta o nosso interesse académico pelas matérias relacionadas com a resolução de litígios e a preocupação comum da comunidade internacional sobre questões climáticas, pretende-se com este relatório analisar a interligação entre o sistema de resolução de litígios da OMC e o tratamento das alterações climáticas.

Interrogamo-nos: este sistema de resolução de litígios é uma nova esperança ou uma utopia ingénua para a mitigação das alterações climáticas a nível mundial? Partindo desta pergunta preliminar, tentaremos encontrar uma resposta ao longo da nossa investigação.

Em primeiro lugar, no capítulo I, abordaremos o princípio do desenvolvimento sustentável e os acordos internacionais principais que lidam com a questão das alterações climáticas. Como a mitigação e adaptação às alterações climáticas faz parte da proteção do meio ambiente no sentido lato, o capítulo II será dedicado à análise dos empenhos ambientais soft e hard por parte da OMC, sendo os empenhos hard disposições relacionadas com a proteção ambiental e sujeitas ao sistema de resolução de litígios da OMC. No capítulo III, analisar-se-ão, as características institucionais e processuais do sistema de resolução de litígios da OMC, o qual é conhecido como a “joia da coroa” desta Organização, mas que está atualmente a passar por crises institucionais sem precedentes.

O capítulo IV, sendo o mais extenso e essencial deste relatório, analisará, de forma não exaustiva, os diferendos surgidos antes e depois de 1995 que dizem respeito à interação entre as obrigações decorrentes do sistema comercial multilateral GATT/OMC e as medidas “verdes” aplicadas por Membros da OMC ou Partes Contratantes do GATT. A este respeito, debruçar-nos-emos sobre algumas questões mais disputadas na interseção entre o comércio e o tratamento das questões climáticas, tais como as exceções gerais ao GATT, a distinção “produto/processo”, os métodos de processo e produção, a rotulagem ecológica, as subvenções às energias renováveis, o ajuste fiscal de carbono na fronteira, entre outras.

Por fim, o capítulo V explorará as possíveis soluções nos acordos comerciais preferenciais, cuja proliferação também testemunha a emergência de mais disposições específicas que visam proteger o meio ambiente e combater as alterações climáticas a par dos objetivos da integração económica e da promoção de comércio livres aos níveis regional e internacional.

6 John Merrills & Eric De Brabandere, *Merrills’ International Dispute Settlement*, Cambridge University Press, 2022, pp. 310-346; Yoshifumi Tanaka, *The Peaceful Settlement of International Disputes*, Cambridge University Press, 2018, pp. 275-310.

7 Ruth Mackenzie et al., *Manual on International Courts and Tribunals*, 2.ª Edição, Oxford University Press, 2010.



2. Enquadramento normativo internacional sobre as ações de mitigação e adaptação às alterações climáticas

A título preliminar, impõe-se salientar, sucintamente, os impactos induzidos pelas alterações climáticas através duma perspetiva científica, a fim de revelar a importância do tratamento jurídico desta questão. Neste sentido, a Administração Nacional da Aeronáutica e Espaço (“NASA” na sigla inglesa) dos Estados Unidos oferece um índice global de temperatura terra-oceano para analisar a “anomalia de temperatura”, ou seja, quanto mais quente (ou mais fria) a temperatura de um determinado ano é comparativamente com a temperatura média a longo prazo. Em 2020 e 2016, este índice de anomalia de temperatura chegou ao auge de 1,02°C⁸. O Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (“IPCC” na sigla inglesa), um órgão das Nações Unidas para analisar questões científicas relacionadas com as alterações climáticas, estima que as atividades humanas têm causado aproximadamente 1,0°C de aquecimento global acima dos níveis pré-industriais⁹ e que o limite de 1,5°C de aquecimento global vai ser ultrapassado num prazo curto até 2040¹⁰. Embora pareça insignificativo, 1,0°C corresponde, de facto, a um sexto da idade do gelo e foram necessários dois mil anos para a temperatura da Terra aquecer 6,0°C¹¹. Sendo provas evidentes do aquecimento global, testemunham-se os fenómenos da subida do nível do mar e inundações costeiras¹², da diminuição da extensão de gelo marinho e derreti-

8 NASA, *Global Land-Ocean Temperature Index*, disponível em <https://climate.nasa.gov/vital-signs/global-temperature/> (acedido em 15 de setembro de 2022).

9 IPCC, *Global Warming of 1.5°C: Special Report (2018)*, 2018, p. 4. Desde a criação do IPCC em 1988, tem-se emitido sucessivamente uma série de relatórios, que são inventários periódicos sobre os desafios climáticos e visam proporcionar uma referência científica aos formuladores de políticas, cfr. <https://www.ipcc.ch/ar6-syr/> (acedido em 15 de setembro de 2022).

10 IPCC, *Climate Change 2022 Synthesis Report: Summary for Policymakers*, 2022, p. 8.

11 Stephanie Novak, “Less Is More: What It Means to Warm the Planet One Degree”, *Medill Climate Change Website*, 23 de outubro de 2012.

12 John A. Church & Neil J. White, “Sea-level Rise from the Late 19th to the Early 21st Century”, *Surveys in Geophysics*, 32(4), 2011, pp. 585-602. Para ter uma ideia mais visual sobre tal ameaça, o site *Climate Central* (<https://coastal.climatecentral.org>, acessado em 15 de setembro de 2022), disponibiliza um mapa interativo, no qual se pode determinar um período do tempo para ver as zonas terrestres a serem inundadas pela água do mar.

mento de gelo permanente do subsolo (sobretudo no Ártico¹³), e do surgimento de condições meteorológicas extremas¹⁴, entre outros.

Neste capítulo, do ponto de vista jus-internacionalista, iremos delinear o enquadramento internacional que lida com as ações de mitigação e adaptação às alterações climáticas, com uma atenção particular prestada aos seus mecanismos de conformidade e de resolução de litígios.

2.1 Desenvolvimento sustentável

Antes de mais, abordaremos o conceito de desenvolvimento sustentável através de duas perspetivas: por um lado, faremos referência aos principais trabalhos desenvolvidos pelas Nações Unidas em termos de estabelecerem normas não vinculativas, tais como as resoluções da Assembleia Geral, as declarações intergovernamentais e as diretrizes gerais; por outro lado, analisaremos, brevemente, a jurisprudência do órgão judicial principal das Nações Unidas, o Tribunal Internacional de Justiça (“TIJ”), a fim de saber se este conceito constitui uma norma consuetudinária com efeitos vinculativos.

O relatório “*Our Common Future*”, publicado em 1987 pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (“WCED” na sigla inglesa)¹⁵, proporcionou uma definição do desenvolvimento sustentável: é um processo de desenvolvimento que “*meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs*”¹⁶. A Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente e o Desenvolvimento (“CNUAD”), que teve lugar no Rio de Janeiro em 1992, lançou uma declaração reiterando 27 princípios em torno do desenvolvimento sustentável¹⁷. Na mesma ocasião, publicou-se a Agenda 21, sendo um documento orientador para os governos, as organizações internacionais e as sociedades civis estabelecerem uma nova parceria global para o desenvolvimento sustentável¹⁸. Conforme a proposta

13 V. as análises científicas do Centro Nacional de Dados sobre Neve e Gelo (*National Snow and Ice Data Center, NSIDC*), *Arctic Sea Ice News and Analysis*, atualizada em 6 de setembro 2022, disponível em <http://nsidc.org/arcticseaicenews/> (acedido em 15 de setembro de 2022) e da Agência Espacial Europeia (*European Space Agency, ESA*), *Satellites Pinpoint Communities at Risk of Permafrost Thaw*, 9 de novembro de 2021.

14 Peter Stott, “How Climate Change Affects Extreme Weather Events”, *Science*, 352(6293), 2016, pp. 1517-1518.

15 A WCED foi estabelecida pelas Nações Unidas, cabendo-lhe, entre outras tarefas, propor estratégias ambientais a longo prazo para alcançar o desenvolvimento sustentável. Note-se que a WCED não foi o inventor original do termo “desenvolvimento sustentável”. No entanto, a definição da WCED é amplamente aceite por estudiosos e profissionais preocupados com o dilema relativamente à proteção do meio ambiente e ao desenvolvimento económico. Cfr. Iris Borowy, *Defining Sustainable Development for Our Common Future: A History of the World Commission on Environment and Development (Brundtland Commission)*, Routledge, 2013, p. 3. Também cfr. Ulrich Beyerlin, “Sustainable Development”, *Max Planck Encyclopedias of International Law*, outubro de 2013.

16 WCED, *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, 1987, § 27.

17 UNGA, *Report of the United Nations Conference on Environment and Development (Rio de Janeiro, 3-14 June 1992) – Annex I: Rio Declaration on Environment and Development*, A/CONF.151/26 (Vol. I), 1992.

18 CNUAD, *Agenda 21*, 1992.

da Agenda 21¹⁹, a Assembleia Geral das Nações Unidas (“UNGA” na sigla inglesa) estabeleceu a Comissão de Desenvolvimento Sustentável²⁰, que foi posteriormente substituída pelo Fórum Político de Alto Nível sobre Desenvolvimento Sustentável²¹. Além da CNUAD, as Conferência Rio+10 e Rio+20 foram, realizadas, respetivamente, em 2002 e em 2012 e, na ocasião da última, os Estados renovaram o seu compromisso para o desenvolvimento sustentável, adotando uma resolução intitulada “*The Future We Want*”²².

Em 2000, após a adoção da Declaração do Milénio das Nações Unidas²³, os Estados comprometeram-se a atingir oito Objetivos de Desenvolvimento do Milénio até 2015, sendo que o objetivo mais primordial residiu em erradicar a pobreza extrema e o sétimo objetivo disse respeito à sustentabilidade ambiental. Chegando a 2015, a UNGA anunciou 17 objetivos de desenvolvimento sustentável e 169 metas a ser atingidos até 2030²⁴. Entre estes, há vários objetivos relacionados com a proteção ambiental, tais como o 14.º e o 15.º respetivamente sobre a proteção da vida marinha e a proteção da vida terrestre. Para o tópico do nosso relatório, chamamos a atenção para o 13.º objetivo sobre a ação climática e o 7.º sobre energias renováveis. Sob o 13.º objetivo, a meta 13.A apela à implementação do compromisso assumido pelos países desenvolvidos na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Alterações Climáticas (doravante designada por “Convenção-Quadro” ou “UNFCCC” na sigla inglesa) e à mobilização de capitais para responder às necessidades dos países em desenvolvimento²⁵.

Por outro lado, note-se que o conceito de desenvolvimento sustentável começou a ser abordado nos tribunais internacionais²⁶. Já no parecer consultivo *Nuclear Weapons*, o TIJ mencionou o termo “desenvolvimento sustentável”²⁷. Aquando do caso contencioso *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, a Hungria contestou que uma avaliação conjunta do impacto ambiental devia ter sido levada a cabo no “contexto do desenvolvimento sustentável da região”²⁸. O TIJ observou que:

19 *Ibid.*, §§ 38.11-38.14.

20 UNGA, *Institutional Arrangements to Follow up the United Nations Conference on Environment and Development*, A/RES/47/191, 1992.

21 UNGA, *Format and Organizational Aspects of the High-level Political Forum on Sustainable Development*, A/RES/67/290, 2013.

22 UNGA, *Resolution Adopted by the General Assembly on 27 July 2012 – The Future We Want*, A/RES/66/288, 2012.

23 UNGA, *United Nations Millennium Declaration*, A/RES/55/2, 2000.

24 UNGA, *Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015 – Transforming Our World: The 2030 Agenda for Sustainable Development*, A/RES/67/290, 2013.

25 Cfr. “Goals 13: Take Urgent Action to Combat Climate Change and Its Impacts”, disponível em <https://sdgs.un.org/goals/goal13> (acedido em 15 de setembro de 2022).

26 Para maiores desenvolvimentos, cfr. Marie-Claire Cordonier Segger & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017.

27 *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*, Parecer Consultivo de 8 de julho de 1996, § 27.

28 *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)*, Decisão de 25 de setembro de 1997, § 125.

“Owing to new scientific insights and to a growing awareness of the risks for mankind – for present and future generations – of pursuit of such interventions at an unconsidered and unabated pace, new norms and standards have been developed, set forth in a great number of instruments during the last two decades. Such new norms have to be taken into consideration, and such new standards given proper weight, not only when States contemplate new activities but also when continuing with activities begun in the past. This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development.”²⁹

Ao reparar na emergência de novas normas pertinentes ao desenvolvimento sustentável, o TIJ considerou-o como um conceito central dos direitos e obrigações das partes litigantes, mas não declarou ou fez referência ao desenvolvimento sustentável como uma norma de direito internacional consuetudinário³⁰. Para o juiz WEERAMANTRY, o desenvolvimento sustentável não é meramente um conceito, mas antes um princípio com valor normativo que é crucial para a resolução do litígio entre as partes litigantes³¹. No caso *Pulp Mills on the River Uruguay*, a parte queixosa invocou o desenvolvimento sustentável como um princípio do Direito Internacional, juntamente com os princípios de utilização equitativa, de prevenção, de precaução e de necessidade de realizar avaliações do impacto ambiental³². Desta vez, o TIJ fez meramente referência ao caso *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, sublinhando o equilíbrio entre a necessidade de salvaguardar a conservação contínua do ambiente fluvial e os direitos de desenvolvimento económico dos Estados ribeirinhos³³. O TIJ acabou por afirmar o estatuto da realização de avaliação de impacto ambiental como um princípio do Direito Internacional Geral³⁴. Há quem considere que o TIJ decidiu este caso sem ter considerado (ou ter confiado menos) no princípio de desenvolvimento sustentável e talvez isso fosse devido à incerteza sobre o alcance e o estatuto jurídico deste conceito³⁵.

Para além do TIJ, GEHRING e GENEST entenderam que o objetivo do desenvolvimento sustentável se tornou parte integrante do sistema de resolução de litígios da OMC³⁶, refletindo-se este ponto de vista nos capítulos II e IV.

29 *Ibid.*, § 140.

30 Prue Taylor, “The Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project: A Message from the Hague on Sustainable Development”, *New Zealand Journal of Environmental Law*, 3, 1999, p. 114.

31 *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia) – Separate Opinion of Vice-President Weeramantry*, 25 de setembro de 1997.

32 *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Decisão de 20 de abril de 2010, § 55.

33 *Ibid.*, §§ 75-76.

34 *Ibid.*, § 204.

35 Dire Tladi, “The Principles of Sustainable Development in the Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay”, in Marie-Claire Cordonier Segger & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017, pp. 242-254.

36 Markus Gehring & Alexandre Genest, “Disputes on Sustainable Development in the WTO Regime”, in Marie-Claire Cordonier Segger & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017, pp. 357-383.

2.2 Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Alterações Climáticas

A Convenção-Quadro ficou aberta à assinatura a 4 de junho de 1992 na ocasião da CNUAD e entrou em vigor a 21 de março de 1994, tendo atualmente 165 Estados Partes. A Convenção tem como objetivo estabilizar as concentrações na atmosfera de GEE a um “nível que evite uma interferência antropogénica perigosa com o sistema climático”³⁷, mas não explicita os termos quantitativos deste *nível*. Ao dar uma definição de alterações climáticas³⁸, a Convenção-Quadro estipula uma série de princípios, incluindo o princípio de promover o desenvolvimento sustentável³⁹ e o princípio da equidade que tem em conta as responsabilidades comuns mas diferenciadas das Partes⁴⁰. Sob este enquadramento, estabelece-se uma arquitetura internacional composta por uma Conferência das Partes, um Secretariado, um órgão subsidiário de consulta científica e tecnológica, um órgão subsidiário de implementação e um mecanismo financeiro⁴¹.

Em relação aos mecanismos de implementação, previu-se que a Conferência das Partes estabelecesse um Processo Consultivo Multilateral (“PCM”)⁴². Como não foram resolvidas duas questões sobre o número de membros do Comité Consultivo Multilateral⁴³ e sobre os critérios de nomeação de membros para o Comité⁴⁴, o PCM não chegou a ser implementado, enquanto que as considerações relevantes foram, em grande parte, subsumidas por negociações para desenvolver os procedimentos e mecanismos de conformidade no Protocolo de Quioto⁴⁵.

De acordo com o disposto do artigo 14.º, há três opções de resolução de litígios, a saber: i) a submissão dos conflitos ao TIJ⁴⁶, ii) a resolução de conflitos por meio de procedimentos de arbitragem a serem adotados pela Conferência das Partes e anexados à Convenção⁴⁷ e, iii) se

37 O artigo 2.º da Convenção-Quadro.

38 Conforme o n.º 2 do artigo 2.º da Convenção-Quadro, as alterações climáticas significam uma “modificação no clima atribuível, direta ou indiretamente, à atividade humana que altera a composição da atmosfera global e que, conjugada com as variações climáticas naturais”.

39 O n.º 4 do artigo 2.º da Convenção-Quadro.

40 O n.º 1 do artigo 2.º da Convenção-Quadro. No tocante aos compromissos de responsabilidades comuns mas diferenciadas, também *vide* o n.º 1 do artigo 4.º SANDS entende que a Convenção-Quadro define ambigualmente o alcance desses compromissos com “linguagem impenetrável”, sendo algo diferente de que uma disposição que exigisse um regresso obrigatório àquele nível acima referido, cfr. Philippe Sands, “The United Nations Framework Convention on Climate Change”, *Review of European Community & International Environmental Law*, 1(3), 1992, p. 274.

41 Cfr. os artigos 7.º a 11.º da Convenção-Quadro.

42 O artigo 13.º da Convenção-Quadro.

43 UNFCCC, *Report on the Session: Draft Report of the Ad Hoc Group on Article 13 on its Sixth Session*, FCCC/AG13/1998/L.1, 11 de junho de 1988.

44 UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties on its Fourth Session*, FCCC/CP/1998/16, 25 de janeiro de 1999, § 49.

45 Xueman Wang & Glenn Wiser, “The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol”, *Review of European Community & International Environmental Law*, 11(2), 2002, pp. 181-198.

46 A alínea a) do n.º 2 do artigo 14.º da Convenção-Quadro.

47 A alínea b) do n.º 2 do artigo 14.º da Convenção-Quadro.

um litígio não tiver sido resolvido através da negociação ou de outros meios pacíficos após 12 meses, o litígio será submetido à conciliação⁴⁸.

Em boa verdade, aquando da elaboração das disposições pertinentes à resolução de litígios, o ponto fulcral consistiu sempre em questão de voluntariedade ou obrigatoriedade dos procedimentos⁴⁹. O Comité Intergovernamental de Negociação para a Convenção-Quadro tinha previsto dois modelos de resolução de litígios: o primeiro só tinha previsto os meios de negociação, mediação e bons ofícios e o segundo tinha incluído os meios judiciais e de conciliação⁵⁰. O atual artigo 14.º acabou por optar por seguir o segundo modelo, mas sem ter incluído no anexo os procedimentos de arbitragem que já tinham sido elaborados anteriormente⁵¹.

A este respeito, importa salientar que, as atuais opções de resolução de litígios na Convenção-Quadro detêm alguns “defeitos intrínsecos” quanto aos seus efeitos vinculativos: a submissão de litígios ao TIJ ou a um tribunal arbitral (que ainda não dispõe de procedimentos adotados pela Convenção-Quadro) dependerá do pré-requisito dos Estados Partes terem aceite a jurisdição compulsória do TIJ ou deste tribunal arbitral⁵²; por outro lado, embora pareça que a submissão dos litígios à conciliação seja compulsória, a comissão de conciliação fará somente *recomendações*, as quais não terão efeitos vinculativos e serão seguidas com base na boa fé das Partes⁵³.

2.3 Protocolo de Quioto

Na prossecução do objetivo da Convenção-Quadro e tendo em consideração os princípios orientadores desta⁵⁴, o Protocolo de Quioto foi adotado a 11 de dezembro de 1997 e entrou em vigor no dia 16 de fevereiro de 2005. Sendo diferente da Convenção-Quadro, o Protocolo vem especificar um objetivo quantitativo de reduzir, no período de 2008 a 2012, as emissões globais de GEE em pelo menos 5% relativamente aos níveis de 1990⁵⁵, cabendo principalmente aos países industrializados listados no Anexo I da Convenção-Quadro e no Anexo B do Protocolo realizarem este objetivo. Cada país listado no Anexo B do Protocolo tem a sua própria meta de redução, ou seja, o seu compromisso quantificado de limitação e redução das emissões. É de salientar que foram introduzidos, pela primeira vez, no Protocolo, três mecanismos flexí-

48 O n.º 5 do artigo 14.º da Convenção-Quadro.

49 Daniel Bodansky, “The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary”, *Yale Journal of International Law*, 18(2), 1993, pp. 451-558.

50 UNFCCC, *Revised Single Text on Elements Relating to Mechanisms*, A/AC.237/Misc.13, 30 de outubro de 1991, p. 32 e segs.

51 O Comité Intergovernamental de Negociação tinha elaborado um conjunto de procedimentos em relação a tribunais arbitrais estabelecidos no âmbito da Convenção-Quadro, cfr. *ibid.*, p. 72 e segs.

52 O n.º 2 do artigo 14.º da Convenção-Quadro.

53 O n.º 6 do artigo 14.º da Convenção-Quadro.

54 Os artigos 2.º e 3.º da Convenção-Quadro e o preâmbulo do Protocolo de Quioto.

55 O n.º 1 do artigo 3.º do Protocolo de Quioto.

veis baseados no mercado⁵⁶, criando assim o que é atualmente conhecido como o “mercado de carbono”⁵⁷. Estes três mecanismos são: a Implementação Conjunta⁵⁸, o Mecanismo de Desenvolvimento Limpo⁵⁹ e o Comércio de Emissões⁶⁰.

Relativamente à resolução de litígios entre as Partes, as disposições do artigo 14.º da Convenção-Quadro aplicam-se *mutatis mutandis* ao Protocolo de Quioto⁶¹. O mecanismo de conformidade baseia-se nos artigos 16.º e 18.º do Protocolo.

Cabendo à Conferência das Partes aprovar os mecanismos para determinar e lidar com os casos de não cumprimento das disposições do Protocolo de Quioto⁶², adotaram-se os procedimentos de controlo de cumprimento e foi estabelecido um Comité de Cumprimento⁶³. Posteriormente, este Comité aprovou os seus regulamentos internos e criou dois organismos: *Facilitative Branch* e *Enforcement Branch*⁶⁴. O *Facilitative Branch* tem como objetivo fornecer aconselhamento e assistência às Partes a fim de promover o cumprimento do Protocolo e o *Enforcement Branch* tem a responsabilidade de determinar as consequências para as Partes que não cumpram os seus compromissos ao abrigo do Protocolo⁶⁵. Note-se que o *Enforcement Branch* tomou uma série de decisões sobre questões de implementação⁶⁶. Uma declaração de incumprimento emitido pelo *Enforcement Branch* foi equivalente a uma sanção *soft*, a qual poderia ser conjugada com a sanção *hard* de suspender a elegibilidade de uma Parte em causa aos mecanismos de mercado⁶⁷.

56 Sobre os mecanismos de mercado enquanto uma ferramenta emergente de política ambiental nas últimas décadas, cfr. Lavanya Rajamani & Jacob D Werksman, “Climate Change”, in Lavanya Rajamani & Jacqueline Peel (ed.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press, 2021, pp. 920-936.

57 Para maiores desenvolvimentos sobre o mercado de carbono, v. Farhana Yamin (ed.), *Climate Change and Carbon Markets: A Handbook of Emissions Reduction Mechanisms*, Routledge, 2012.

58 O artigo 6.º do Protocolo de Quioto.

59 O artigo 12.º do Protocolo de Quioto.

60 O artigo 17.º do Protocolo de Quioto permite que os países listados no anexo B participem no Comércio de Emissões, quer dizer, os países podem comercializar as suas quotas de emissões.

61 O artigo 19.º do Protocolo de Quioto.

62 O artigo 18.º do Protocolo de Quioto.

63 UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol on its first session, held at Montreal, from 28 November to 10 December 2005*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, 30 de março de 2006.

64 UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol on its second session, held at Nairobi from 6 to 17 November 2006*, FCCC/KP/CMP/2006/10/Add.1, 2 de março de 2007, pp. 17-27.

65 Sobre dois organismos, cfr. Meinhard Doelle, “Experience with the Facilitative and Enforcement Branches of the Kyoto Compliance System”, in Jutta Brunnée, Meinhard Doelle & Lavanya Rajamani (eds.), *Promoting Compliance in an Evolving Climate Regime*, Cambridge University Press, 2011, pp. 102-101.

66 Até ao final do segundo período de cumprimento (2013-2020) do Protocolo de Quioto, houve 12 questões de implementações que foram abordadas no âmbito do *Enforcement Branch*, cfr. <https://unfccc.int/process/the-kyoto-protocol/compliance-under-the-kyoto-protocol> (acedido em 15 de setembro de 2022).

67 Geir Ulfstein & Jacob Werksman, “The Kyoto Compliance System: Towards Hard Enforcement”, in Olav Schram Stokke, Jon Hovi & Geir Ulfstein, *Implementing the Climate Regime: International Compliance*, Routledge, 2013, p. 56.

1.4 Acordo de Paris

O Acordo de Paris, adotado a 12 de dezembro de 2015, entrou em vigor a 4 de novembro de 2016 e atualmente conta com 193 Partes. O maior objetivo do Acordo de Paris é manter o aumento da temperatura média global abaixo dos 2,0°C acima dos níveis pré-industriais e prosseguir com os esforços para limitar o aumento da temperatura a 1,5°C⁶⁸. O objetivo será realizado através das Contribuições Determinadas Nacionalmente (“CDN”)⁶⁹ e, ademais, todas as Partes comprometer-se-ão a preparar, comunicar e manter as CDN que pretendem atingir⁷⁰. À luz dos princípios de equidade e das responsabilidades comuns mas diferenciadas⁷¹, cumpre aos países desenvolvidos continuarem a assumir a liderança através da adoção de metas absolutas de redução de emissões e, concomitantemente, aos países em via de desenvolvimento se empenharem, progressivamente, para adotarem metas de redução ou limitação de emissões em conformidade com as diferentes circunstâncias nacionais⁷². O estabelecimento do mecanismo de conformidade e do respetivo Comitê⁷³ está previsto no artigo 15.º do Acordo de Paris⁷⁴. As disposições do artigo 14.º da Convenção-Quadro continuam a ser aplicáveis *mutatis mutandis* ao Acordo de Paris⁷⁵.

Contudo, desde a entrada do vigor da Convenção-Quadro, quase não ouvimos litígios a serem levantados e resolvidos ao abrigo do artigo 14.º Parece-nos que as disposições de resolução de litígios deste enquadramento internacional acabam por ser “cláusulas em papel”, falhando em criar um mecanismo efetivo para a resolução de litígios relativos à interpretação ou aplicação da Convenção-Quadro, do Protocolo de Quioto e do Acordo de Paris. Tal como afirmou BODANSKY, embora a resolução bilateral de litígios tenha sido usada tradicionalmente como o principal mecanismo de controlo de conformidade com os acordos internacionais, os Estados utilizam, raramente, este mecanismo para resolver problemas ambientais globais, uma vez que um Estado não é particularmente afetado pelo não cumprimento de outro Estado e, além disso, os Estados se inclinam a evitarem os processos contraditórios⁷⁶.

68 A alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º do Acordo de Paris.

69 O artigo 3.º do Acordo de Paris.

70 O n.º 2 do artigo 4.º do Acordo de Paris.

71 O n.º 2 do artigo 2.º do Acordo de Paris.

72 O n.º 4 do artigo 4.º do Acordo de Paris.

73 Foram adotados em 2018 os *Modalities and Procedures for the Effective Operation of the Committee*, cfr. UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement on the third part of its first session, held in Katowice from 2 to 15 December 2018*, FCCC/PA/CMA/2018/3/Add.2, 19 de março de 2019, pp. 59-64.

74 Para uma análise mais detalhada sobre o mecanismo de conformidade, cfr. Lisa Benjamin, Rueanna Haynes & Bryce Rudyk, “Article 15 Compliance Mechanism”, in Geert Van Calster & Leonie Reins (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change: A Commentary*, Edward Elgar Publishing, 2021, pp. 347-363.

75 Cfr. Rowena Cantley-Smith, “Article 24 Settlement of Disputes under the Paris Agreement”, in Geert Van Calster & Leonie Reins (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change: A Commentary*, Edward Elgar Publishing, 2021, pp. 400-410.

76 Bodansky, *supra* n. 49, p. 543.

Devido à pouca utilidade das disposições de resolução de litígios na Convenção-Quadro, sugerimos recorrer aos mecanismos de resolução de litígios fora deste enquadramento que sejam efetivamente implementados e mais frequentemente utilizados, pelo que optamos pelo sistema de resolução de litígios da OMC para avançar com a investigação. Antes de avançar com a nossa análise sobre este sistema, cabe-nos fazer duas considerações sobre a litigância das questões climáticas.

Por um lado, já se conquistaram alguns êxitos nas ações judiciais sobre alterações climáticas iniciadas por atores não estaduais ao nível doméstico (e.g., o caso *Urgenda*⁷⁷), sendo potencialmente um meio importante para obrigar os governos a respeitarem os compromissos assumidos nos acordos internacionais⁷⁸.

Por outro lado, no domínio do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a figura de obrigações *erga omnes* e *erga omnes partes*⁷⁹ começou a ganhar impulso na adjudicação da responsabilidade de um Estado violador das obrigações decorrentes de uma convenção cujas Partes não têm apenas os próprios interesses, mas também partilham um “interesse comum” – a realização dos últimos objetivos que são a *raison d’être* desta convenção⁸⁰. Provavelmente, a invocação das obrigações *erga omnes* (partes) poderão abrir uma janela, mesmo que seja muito estreita, para que os Estados mais vulneráveis aos efeitos prejudiciais das alterações climáticas ou os Estados “não particularmente lesados” possam invocar a responsabilidade de um outro Estado violador das obrigações derivadas dos acordos internacionais relativos às ações de mitigação e adaptação às alterações climáticas.

77 Neste caso eminente, a Fundação Urgenda intentou uma ação judicial contra os Países Baixos e o Supremo Tribunal dos Países Baixos declarou, em 2019, que o governo holandês deveria reduzir, até ao final do ano de 2020, as emissões de GEE em 25% em relação aos níveis de 1990. Para mais comentários sobre o caso, cfr. Kars J. De Graaf & Jans, Jan H., “The Urgenda Decision: Netherlands Liable for Role in Causing Dangerous Global Climate Change”, *Journal of Environmental Law*, 27(3), 2015, pp. 517-527; Maiko Meguro, “State of the Netherlands v. Urgenda Foundation”, *American Journal of International Law*, 114(4), 2020, pp. 729-735.

78 Cfr. William CG Burns & Hari M. Osofsky (eds.), *Adjudicating Climate Change: State, National, and International Approaches*, Cambridge University Press, 2009; Maiko Meguro, “Litigating Climate Change through International Law: Obligations Strategy and Rights Strategy”, *Leiden Journal of International Law*, 33(4), 2020, pp. 933-951.

79 As obrigações *erga omnes* são obrigações consuetudinárias que preocupam todos os Estados na comunidade internacional; as obrigações *erga omnes partes* são partilhadas entre um conjunto de Estados que fazem parte de uma mesma convenção internacional, v. o artigo 48.º do Projeto da Comissão de Direito Internacional sobre Responsabilidade Internacional dos Estados, UNGA, *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session (23 April–1 June and 2 July–10 August 2001)*, A/56/10, 2001.

80 Cfr. *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Decisão de 20 de julho de 2012; TIJ, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar) – Preliminary Objections*, Decisão de 22 de julho de 2022.



3. Para além da liberalização do comércio: os empenhos ambientais da OMC

Antes de mais, sublinhamos duas considerações preliminares, que nos levam a examinar a questão ambiental através da lente da OMC.

Em primeiro lugar, o comércio e o meio ambiente são dois tópicos estreitamente entrelaçados. A curva de *Kuznets* ambiental indica a relação entre o PIB per capita (ou rendimento) e a degradação ambiental: as condições ambientais deterioram-se nas fases iniciais da industrialização e melhoram à medida que se atingem os níveis do rendimento médio⁸¹. Certos danos ambientais, no entanto, não parecem diminuir com o aumento do PIB per capita, como é o caso das emissões de carbono⁸². Atualmente, como o comércio internacional robustece a especialização, a concorrência e a inovação a nível mundial, o comércio pode fazer parte de uma solução coordenada e eficaz para lidar com desafios ambientais e para a adaptação aos impactos negativos das alterações climáticas⁸³.

Em segundo lugar, os acordos ambientais multilaterais (incluindo os que foram referidos no capítulo I) e os acordos comerciais (particularmente os da OMC) partilham vários pontos de convergência e divergência. Conforme o documento *Matrix on Trade-related Measures Pursuant to Selected Multilateral Environmental Agreements* elaborado pela OMC, a Convenção-Quadro não tem disposições que restringem diretamente o comércio, mas as ações internas dos países que implementam a Convenção-Quadro podem ter implicações comerciais; as disposições relacionadas com o comércio encontram-se nos artigos 2.º, 6.º, 12.º e 17.º do Protocolo de Quioto e nos artigos 4.º, 6.º e 10.º do Acordo de Paris⁸⁴. Apesar de ter introduzido os mecanismos de mercado,

81 Daniel C Esty, "Bridging the Trade-Environment Divide", *Journal of Economic Perspectives*, 15(3), 2001, p. 115.

82 *Ibid.*, p. 119. Para um maior desenvolvimento sobre a curva de Kuznets e as emissões de carbonos, cfr. Katsuhisa Uchiyama, *Environmental Kuznets Curve Hypothesis and Carbon Dioxide Emissions*, Springer, 2016.

83 OMC, *Making Trade Work for the Environment, Prosperity and Resilience*, 2018, pp. 33-34.

84 OMC, *Matrix on Trade-related Measures Pursuant to Selected Multilateral Environmental Agreements*, WT/CTE/W/160/Rev.9, TN/TE/S/5/Rev.7, 19 de março de 2021, p. 135 e ss.

o Protocolo de Quioto não abordou os aspetos do comércio de carbono relacionados com o comércio internacional, deixando à OMC uma oportunidade de enquadrar questões relevantes no seu sistema⁸⁵. Neste sentido, caberá ao sistema de resolução de litígios da OMC examinar a compatibilidade da implementação das regras contidas nos acordos ambientais com o cumprimento das obrigações previstas nos Acordos da OMC, o que constituirá uma fonte de diferendos⁸⁶.

Tal como exposto acima, a OMC não deve ser estranha às questões ambientais e às alterações climáticas e, em boa verdade, esta Organização desempenha um papel importante para o tratamento das questões ambientais. Neste capítulo, averiguar-nos-emos sobre os empenhos ambientais da OMC e dividimo-los em duas categorias, a saber, os empenhos *soft* e os empenhos *hard*. Os empenhos *soft* traduzem-se no organismo institucional da OMC (com exceção do sistema de resolução de litígios) e negociações em andamento, os quais visam promover a proteção ambiental a par da liberalização comercial. No tocante aos empenhos *hard*, referimo-nos às disposições que dizem respeito à proteção do meio ambiental e/ou que têm potencial para fins ambientais, as quais estão contidas nos Acordos enumerados no Apêndice 1 do Memorando de Entendimento sobre as Regras e Processos que Regem a Resolução de Litígios da OMC (*Dispute Settlement Understanding*, designado por “DSU”).

3.1 Empenhos *soft*

3.1.1 Comité de Comércio e Ambiente

A Decisão Ministerial sobre Comércio e Ambiente foi adotada na ocasião da assinatura do Ato Final que Consagra os Resultados das Negociações Comerciais Multilaterais da Ronda do Uruguai e, assim, decidiu estabelecer o Comité de Comércio e Ambiente (doravante designado por “CCA”), cabendo ao Comité fazer recomendações sobre as modificações necessárias às disposições da OMC e analisar a interação entre o comércio e o ambiente⁸⁷. Aquando da Declaração de Doha de 2001 (que marcou o início das negociações de Ronda de Doha com

85 Robert Howse & Antonia L. Eliason, “Domestic and International Strategies to Address Climate Change: An Overview of the WTO Legal Issues”, in Thomas Cottier, Olga Nartova & Sadeq Z. Bigdeli (eds.), *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change: World Trade Forum*, Cambridge University Press, 2009, p. 53.

86 Chester Brown, “The Settlement of Disputes Arising in Flexibility Mechanism Transactions under the Kyoto Protocol”, *Arbitration International*, 21(3), 2005, pp. 361-390.

87 As temáticas a serem discutidas no seio do CCA englobam i) as relações das disposições da OMC com as medidas comerciais e as políticas para fins ambientais e com as taxas, os impostos e os requisitos para fins ambientais, ii) as disposições da OMC no que respeita à transparência das medidas comerciais utilizadas para fins ambientais, iii) a relação entre os mecanismos de resolução de litígios no âmbito da OMC e os nos acordos ambientais multilaterais, iv) o efeito das medidas ambientais no acesso ao mercado e os benefícios ambientais da eliminação das restrições e distorções comerciais, e v) a questão das exportações de bens proibidos internamente, entre outras. Cfr. *Trade and Environment, Decision of 14 April 1994*, MTN.TNC/45(MIN), de 6 de março de 1994, pp. 17-18.

várias ambições ambientais⁸⁸), o CCA foi pedido para que se concentrasse em mais temáticas comerciais associadas ao ambiente, tais como os subsídios à pesca e a rotulagem para os fins ambientais⁸⁹. Na opinião de MANISHA, antigamente, a interação entre o comércio e o ambiente era vista como um jogo de soma zero e, à medida que se desenrolaram as discussões no âmbito do CCA, dissiparam-se os receios dos ambientalistas bem como dos defensores do comércio livre⁹⁰. No que se refere especificamente à questão das alterações climáticas, há um “intercâmbio institucional” entre a Convenção-Quadro e a OMC, no sentido de que a primeira participa nas reuniões do CCA e é um observador *ad hoc* das sessões especiais do CCA e também sendo que o Secretariado da OMC participa nas reuniões de Conferência das Partes da Convenção⁹¹.

3.1.2 Mecanismo de Revisão da Política Comercial

O Mecanismo de Revisão da Política Comercial (*Trade Policy Review Mechanism*, doravante designado por “TPRM” na sigla inglesa) foi anexado ao Acordo que institui a OMC, cujo objetivo é contribuir para reforçar o cumprimento das regras pelos Membros e aumentar a transparência e compreensão das políticas e práticas comerciais dos Membros⁹². Conforme o disposto do TPRM, as revisões políticas comerciais não se destinam a servir de base para a resolução de litígios nem a impor novos compromissos políticos aos Membros⁹³. A base de dados da OMC tem registado 15.327 medidas ambientais que foram notificadas à OMC⁹⁴, contribuindo para a avaliação coletiva e transparente das políticas comerciais implementadas por Membros da OMC.

3.1.3 Acordo sobre Bens Ambientais

Através da Declaração Conjunta de Davos⁹⁵, foram lançadas em 2014 as negociações para chegar a um Acordo Plurilateral sobre Bens Ambientais (*Environmental Goods Agreement*, dora-

88 A Declaração Ministerial de Doha foi adotada a 14 de novembro de 2001, dando início às negociações multilaterais da Ronda de Doha, *vide* OMC, *Ministerial Declaration Adopted on 14 November 2001*, WT/MIN(01)/DEC/1, de 20 de novembro de 2001. Concordaram com a realização de negociações pertinentes a i) a relação entre as regras existentes da OMC e as obrigações comerciais específicas estabelecidas nos acordos ambientais multilaterais, ii) os procedimentos de troca de informações entre os Secretariados dos acordos ambientais multilaterais e dos Comitês da OMC e iii) a redução ou eliminação das barreiras pautais e não pautais aos bens e serviços ambientais. Apesar de terem incluído várias ambições ambientais, as negociações da Ronda de Doha acabaram por ser enterradas em 2015.

89 *Ibid.*, § 32.

90 Manisha Sinha, “An Evaluation of the WTO Committee on Trade and Environment”, *Journal of World Trade*, 47(6), 2013, p. 1314.

91 OMC, *Activities of the WTO and the Challenge of Climate Change*, https://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/climate_challenge_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

92 A alínea i) do parágrafo A do TPRM.

93 *Ibid.* Contudo, parece-se que, algumas vezes, os painéis levaram à consideração as revisões de políticas comerciais, tais como nos casos *Gambling* (Antígua e Barbuda c. EUA), *Continued Suspension* (EU c. Canadá) e *Traffic in Transit* (Ucrânia c. Rússia), cfr. *WTO Analytical Index: Trade Policy Review Mechanism – Paragraph A (Jurisprudence)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/tprm_para_jur.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

94 OMC, *WTO's Environmental Database*, <https://edb.wto.org> (acedido em 15 de setembro de 2022).

95 Trata-se de *Joint Statement Regarding Trade in Environmental Goods* de 24 de janeiro de 2014.

vante designado por “EGA”). Atualmente, há 46 Membros que se envolvem nestas negociações, os quais são responsáveis pela maioria do comércio mundial de bens ambientais⁹⁶. Baseando-se na Lista de Bens Ambientais da APEC (*Asia-Pacific Economic Community*)⁹⁷, o EGA tem como objetivo eliminar tarifas sobre uma série de produtos que ajudarão a alcançar objetivos ambientais e de proteção climática. Contudo, as negociações do EGA já se têm confrontado com muitas dificuldades: a título de exemplo, é difícil chegar a um consenso sobre a definição de bens ambientais e as listas de bens ambientais propostas por negociadores apresentam-se com uma grande divergência⁹⁸.

Alguns sugerem que as futuras negociações ainda tiverem de abordar as barreiras não pautais e os serviços ambientais, uma vez que as tarifas aplicadas conforme o princípio de nação mais favorecida já estão num nível relativamente baixo na maioria dos Membros da OMC⁹⁹. Na opinião de WINSLETT, aprendendo com o Acordo Plurilateral de Tecnologia da Informação (*Information Technology Agreement*), as negociações do EGA devem afastar-se de barreiras não pautais e, especialmente, de diferenças regulatórias, para que o EGA se torne um acordo plurilateral de “massa crítica” e se realize, assim, o objetivo principal da liberalização do comércio dos bens ambientais¹⁰⁰.

3.2 Empenhos *hard*

Cabe-nos, desde já, explicar sucintamente o método de investigação que se aplica a este subcapítulo: localizamos, através de uma pesquisa por palavras-chave, as disposições relativas ao meio ambiente nos Acordos da OMC e, a seguir, aproveitamos o *WTO Analytical Index* para vislumbrarmos a interpretação e aplicação dessas disposições na prática de resolução de litígios. Como o sistema de resolução de litígios permite preservar os direitos e obrigações dos Membros previstos nos Acordos da OMC e também permite clarificar as disposições destes Acordos¹⁰¹, um levantamento geral sobre os empenhos *hard* ajudar-nos-á a explorar, no capítulo IV, o potencial deste sistema para solucionar diferendos relacionados com as questões climáticas.

96 A União Europeia representa os seus Estados Membros para levar a cabo as negociações. A China, a China Taipei, Hong Kong, a Austrália, o Canadá e os EUA também têm participado nestas negociações, cfr. https://www.wto.org/english/tratop_e/envir_e/ega_map_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

97 APEC, *APEC List of Environmental Goods*, 2012. Além disso, há outras listas de bens ambientais no âmbito da OCDE, do Banco Mundial e do Centro Internacional para o Comércio e Desenvolvimento Sustentável (“ICTSD” na sigla inglesa), cfr. Mahesh Sugathan, “Lists of Environmental Goods: An Overview”, ICTSD, 2013.

98 Jaime De Melo & Jean-Marc Solleder, “The EGA Negotiations: Why They are Important, Why They are Stalled, and Challenges Ahead”, *Journal of World Trade*, 54(3), 2020, p. 335.

99 Rene Vossenaar, “Identifying Products with Climate and Development Benefits for an Environmental Goods Agreement”, *ICTSD: Issue Paper n.º 19*, 2014.

100 Gary Winslett, “Critical Mass Agreements: The Proven Template for Trade Liberalization in the WTO”, *World Trade Review*, 17(3), 2018, p. 426. Na opinião do autor, os acordos plurilaterais de massa crítica têm três características: i) têm um âmbito mais restrito e não utilizam um formato de *Single Undertaking*; ii) eles envolvem muitos mas não todos os Membros da OMC e; iii) concentram-se apenas em reduções tarifárias, cfr., *ibid.*, pp. 406-7.

101 O n.º do artigo 3.º do DSU.

3.2.1 Acordo de Marraquexe que institui a OMC

De acordo com as disposições da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (“CVDT”), revela-se alguma utilidade dos preâmbulos aquando da interpretação do objeto e fim de um determinado tratado¹⁰². Ao ler o preâmbulo do Acordo que institui a OMC, fica-se com uma ideia de que a arquitetura institucional e as normas comerciais desta Organização não ignoram a preocupação ambiental:

“[t]heir relations in the field of trade and economic endeavour should be conducted with a view to raising standards of living, ensuring full employment and a large and steadily growing volume of real income and effective demand, and expanding the production of and trade in goods and services, while allowing for the *optimal use of the world’s resources in accordance with the objective of sustainable development, seeking both to protect and preserve the environment* and to enhance the means for doing so in a manner consistent with their respective needs and concerns at different levels of economic development.”¹⁰³ (itálicos nossos)

Tal como afirmado no caso *US – Shrimp*, o preâmbulo do Acordo que institui a OMC demonstra que os signatários estão plenamente conscientes da importância e legitimidade da proteção ambiental como um objetivo da política nacional e internacional¹⁰⁴. A este respeito, é de reiterar que, em termos gerais, um preâmbulo não estabelece obrigações jurídicas nem faz estipulações substantivas, mas antes contém cláusulas de exortação e expressa a boa vontade dos signatários e a intenção destes para alcançarem determinados objetivos¹⁰⁵.

3.2.2 Exceções gerais e do GATT

Na sequência do fracasso das negociações para a criação de uma Organização Internacional do Comércio, foi assinado a 30 de outubro de 1947 o GATT, seguido por oito Rondas de negociações que levaram à criação da OMC¹⁰⁶. O GATT de 1994 veio incorporar o GATT de 1947, pelo que dois GATTs são juridicamente distintos¹⁰⁷. A par dos princípios fundadores da nação mais favorecida e de tratamento não discriminatório, as exceções gerais estipuladas no artigo XX do GATT abrem uma janela para justificar medidas “discriminatórias” que sejam tomadas com vista à proteção do meio ambiente:

102 O n.º 2 do artigo 31.º da CVDT.

103 O 2.º parágrafo do preâmbulo do Acordo que institui a OMC.

104 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS58/AB/R, 12 de outubro de 1998, § 129. Também cfr. *WTO Analytical Index: WTO Agreement – Preamble (Jurisprudence)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/wto_agree_preamble_jur.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

105 Makane Moïse Mbengue, “Preamble”, *Max Planck Encyclopedias of International Law*, setembro de 2006, § 11.

106 Meredith A. Crowley, “An Introduction to the WTO and GATT”, *Economic Perspectives*, 4, 2003, pp. 42-57. Também cfr. Thomas W. Zeiler, “The Expanding Mandate of the GATT: The First Seven Rounds”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp. 102-121.

107 O n.º 4 do artigo 2.º do Acordo que institui a OMC.

“Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail, or a disguised restriction on international trade, nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures: (...) (b) necessary to protect human, animal or plant life or health; (...) (g) relating to the conservation of exhaustible natural resources if such measures are made effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption (...)”

Não resta dúvida de que os termos do artigo XX e, sobretudo das suas alíneas b) e g), são um ponto focal de análise que abordaremos mais detalhadamente na seção 4.2.1. Para além disso, é de frisar que o artigo XXI do GATT define outra categoria de exceções relativas à segurança. Já há governo que se refira às alterações climáticas como uma ameaça à segurança nacional¹⁰⁸ (de facto, a identificação das alterações climáticas como ameaças à segurança pode ser manobrado por políticos – que se trata dum processo de Securitização¹⁰⁹). O Conselho de Segurança das Nações Unidas (“UNSC” na sigla inglesa) discutiu em 2011 o impacto das alterações climáticas sob o tema “manutenção da paz e segurança internacionais”¹¹⁰, mas ainda lhe faltou algum consenso em relação à adoção de resoluções com efeitos vinculativos¹¹¹. Embora haja discussões académicas sobre a possível utilidade do artigo XXI do GATT para o tratamento das questões climáticas¹¹², não vimos indícios evidentes de haver esta tendência no sistema de resolução de litígios da OMC e, assim, não avançaremos com uma investigação mais detalhada sobre o artigo XXI no presente relatório¹¹³.

3.2.3 Outros acordos multilaterais sobre o comércio de mercadorias

O sexto parágrafo do preâmbulo do **Acordo sobre os Obstáculos Técnicos ao Comércio** (*Agreement on Technical Barriers to Trade*, doravante designado por “ATBT” na sigla inglesa) re-

108 Por exemplo, os EUA sob o governo de Barack Obama emitiram a Estratégia de Segurança Nacional, identificando que as alterações climáticas constituíram uma ameaça urgente e crescente para a segurança nacional norte-americana, cfr. EUA, *National Security Strategy*, fevereiro de 2015.

109 Sobre a Teoria de Securitização derivada da Escola de Copenhaga, vide Ole Wæver, “Securitization and Desecuritization”, in Ronnie D. Lipschutz, *On Security*, Columbia University Press, 1995, pp. 46-86; Barry Buzan, Ole Wæver & Jaap De Wilde, *Security: A New Framework for Analysis*, Lynne Rienner Publishers, 1998.

110 UNSC, *Statement by the President of the Security Council*, S/PRST/2011/15, 20 de julho de 2011.

111 Em 13 de dezembro de 2021, um projeto de resolução, que pretendia abordar riscos de segurança relativos às alterações climáticas no trabalho do UNSC, não foi adotado e a Rússia votou contra o projeto, cfr. Syed Ali Akhtar & Pranav Ganesan, “The UN Security Council and Climate Security: Reflections on the Unsuccessful Draft Resolution”, *OpinioJuris*, 14 de fevereiro de 2022.

112 Cfr. Samantha Franks, “Exploring Climate Security to Article XXI of the GATT”, *Washington University Global Studies Law Review*, 20(2), 2021, pp. 523-533; Felicity Deane, “The WTO, the National Security Exception and Climate Change”, *Carbon & Climate Law Review*, 2, 2012, pp. 149-158. FRANKS considera que o artigo XXI oferece uma oportunidade para o tratamento dos desafios climáticos, enquanto que DEANE detém uma opinião mais reservada.

113 Para maiores desenvolvimentos sobre este tópico em termos gerais, vide Pedro Infante Mota, “70 Anos do Argumento da Segurança no Sistema GATT/OMC”, *Boletim de Ciências Económicas*, 62-A, 2019, pp. 45-154.

conhece que não é proibido adotar medidas necessárias para a proteção da saúde e da vida humana e animal, a conservação dos vegetais, e a proteção do ambiente, desde que tais medidas não sejam aplicadas de modo a constituir uma discriminação arbitrária ou injustificável ou uma restrição dissimulada ao comércio internacional. Embora os termos do preâmbulo não estabeleçam de forma explícita obrigações substantivas, estes ajudam a clarificar o disposto do n.º 1 do artigo 2.º do ATBT sobre o requisito de tratamento não menos favorável¹¹⁴. O n.º 2 do artigo 2.º do ATBT explicita que os regulamentos técnicos não devem conter disposições mais restritivas para o comércio do que o necessário para satisfazer esses objetivos legítimos e, ademais, o disposto do n.º 4 do artigo 5.º aborda exceções ambientais nos procedimentos de avaliação da conformidade aplicados pela administração central dos Membros da OMC.

O **Acordo sobre a Aplicação de Medidas Sanitárias e Fitossanitárias** (*Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures*, doravante designado por “ASPS” na sigla inglesa) logo explicita no seu preâmbulo que os Membros desejam “elaborar regras para a aplicação das disposições do GATT relativas à utilização de medidas sanitárias ou fitossanitárias, em especial as da alínea b) do artigo XX”¹¹⁵, ao passo que algumas dessas regras estão previstas nos artigos 2.º e 5.º do ASPS. É de frisar que a abordagem geral adotada no artigo XX do GATT é fundamentalmente diferente daquela no ASPS: a alínea b) do artigo XX do GATT, que não se circunscreve a medidas sanitárias ou fitossanitárias, prevê uma *exceção geral* que pode ser invocada para justificar uma violação de outras disposições do GATT; o ASPS prevê *obrigações específicas* a serem cumpridas para que um Membro possa promulgar ou manter determinadas medidas sanitárias e fitossanitárias¹¹⁶.

No que diz respeito à agricultura, o seu papel no combate às alterações climáticas chama cada vez maior atenção, sendo que a agricultura é responsável por cerca de 10-12% do total das emissões antropogénicas de GEE¹¹⁷. O **Acordo sobre a Agricultura** (*Agreement on Agriculture*), para além de sublinhar o objetivo a longo prazo de “estabelecer um sistema de comércio dos produtos agrícolas que seja equitativo e orientado para o mercado”, enfatiza que a continuação do processo de reforma do comércio dos produtos agrícolas deve ter em conta os “*non-trade*

114 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS381/AB/R, 16 de maio de 2012, § 213.

115 O último parágrafo do preâmbulo do ASPS.

116 *EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) Complaint by Canada*, Relatório do Painel, WT/DS48/R/CAN, 18 de Agosto de 1997. Também cfr. *WTO Analytical Index: SPS Agreement – Preamble (Jurisprudence)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/spis_preamble_jur.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

117 Michael Cardwell & Fiona Smith, “Renegotiation of the WTO Agreement on Agriculture: Accommodating the New Big Issues”, *International & Comparative Law Quarterly*, 62(4), 2013, p. 870. Também cfr. Pete Smith *et al.*, “Agriculture”, in Bert Metz *et al.* (eds.), *Climate Change: Mitigation. Contribution of Working Group III to the Fourth Assessment Report of the IPCC*, Cambridge University Press 2007, pp. 497-540.

concerns” (também se fala da “multifuncionalidade” das negociações no setor agrícola)¹¹⁸, incluindo a segurança alimentar e a necessidade de proteger o ambiente¹¹⁹⁻¹²⁰.

No âmbito do **Acordo sobre as Subvenções e as Medidas de Compensação** (*Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*, doravante designado por “ASCM”), uma subvenção corresponde a uma “contribuição financeira” do Estado ou de qualquer entidade pública no território de um Membro da OMC¹²¹. As subvenções são classificadas em três categorias, a saber: as subvenções proibidas¹²², as passíveis de recurso¹²³ e as não passíveis de recurso¹²⁴. Note-se que uma “assistência tendo em vista a adaptação de instalações existentes às novas exigências em matéria ambiental impostas por disposições legislativas e/ou regulamentares (...)” faziam parte das subvenções não passíveis de recurso¹²⁵. Impõe-se frisar, no entanto, que as disposições referentes às subvenções não passíveis de recurso sujeitaram-se a um período de aplicação provisória de cinco anos a partir da data de entrada em vigor do Acordo que instituiu a OMC¹²⁶ e, por fim, não se chegou a um consenso para a prorrogação deste período¹²⁷. Atualmente, embora os subsídios ao consumo de combustíveis fósseis sejam várias vezes maiores do que os às energias renováveis, os subsídios associados às energias renováveis são mais contestados e tornam-se uma importante fonte de litígios no âmbito da OMC¹²⁸, que analisaremos adiante na seção 4.2.3.

3.2.4 Exceções gerais do GATS

O Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (*General Agreement on Trade in Services*, doravante designado por “GATS” na sigla inglesa) resultou das negociações da Ronda do Uru-

118 Cfr. OMC, ‘Non-trade’ Concerns: Agriculture Can Serve Many Purposes, disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/agric_e/negs_bkgrnd17_agri_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022); Fiona Smith, “‘Multifunctionality’ and ‘Non-trade Concerns’ in the Agriculture Negotiations”, *Journal of International Economic Law*, 3(4), 2000, pp. 707-713.

119 Cfr. o preâmbulo do Acordo sobre a Agricultura e a alínea c) do artigo 20.º deste Acordo.

120 Registrou-se pouca referência a esses termos sobre valores não comerciais aquando da resolução de litígios, cfr. *WTO Analytical Index: Agreement on Agriculture – Preamble (Jurisprudence)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/agriculture_preamble_jur.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022); *WTO Analytical Index: Agreement on Agriculture – Article 20 (Practice)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/agriculture_art20_oth.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

121 A alínea a) do n.º 1 do artigo 1º do ASCM.

122 A parte II (artigos 3.º a 4.º) do ASCM.

123 A parte III (artigos 5.º a 7.º) do ASCM.

124 A parte IV (artigos 8.º a 9.º) do ASCM.

125 A alínea c) do n.º 2 do artigo 8.º do ASCM.

126 O artigo 31.º do ASCM.

127 Cfr. *WTO Analytical Index: SCM Agreement – Article 31 (Practice)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/subsidies_art31_oth.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

128 Henok Birhanu Asmelash, “Energy Subsidies and WTO Dispute Settlement: Why Only Renewable Energy Subsidies Are Challenged”, *Journal of International Economic Law*, 18(2), 2015, pp. 261-285.

guai para prever a extensão do sistema comercial multilateral do comércio de mercadorias ao comércio de serviços¹²⁹. É de mencionar que, logo na sequência da adoção do GATS, o CCA foi solicitado pelo Conselho do Comércio de Serviços da OMC para examinar a relação entre o comércio de serviços e o ambiente, incluindo a questão do desenvolvimento sustentável¹³⁰. O artigo XIV do GATS possui um “chapéu” quase idêntico àquele do artigo XX do GATT e a alínea b) também permite aos Membros tomar medidas necessárias para a proteção da vida e da saúde das pessoas e animais e para a preservação das plantas. Devido à semelhança entre dois artigos, as decisões ao abrigo do artigo XX do GATT ajudarão a analisar o artigo XIV do GATS, empregando analogicamente os métodos de análise aplicados ao artigo XX do GATT¹³¹.

3.2.5 Exclusão da patenteabilidade das invenções prejudiciais ao ambiente

O Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio (em inglês *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property*, doravante designado por “ATRIPS”) permite que os Membros possam excluir da patenteabilidade as invenções, cuja exploração comercial no seu território deve ser impedida para proteger pessoas, animais e plantas e para evitar graves prejuízos ao ambiente, desde que tal exclusão não seja feita apenas porque a exploração é proibida pela sua legislação¹³². Também se observa algum nexo entre o ATRIPS e a Convenção sobre Diversidade Biológica¹³³, uma vez que também é possível excluir da patenteabilidade as plantas e animais e os processos essencialmente biológicos de obtenção de plantas ou animais¹³⁴.

3.2.6 Potencial dos contratos públicos sustentáveis

Note-se que os primeiros esforços para enquadrar os contratos públicos nas regras do comércio internacional foram ocorridos na Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (doravante designada por “OCDE”)¹³⁵. Note-se que, entre os Membros da OCDE, os con-

129 Para ter uma análise crítica sobre o GATS, veja-se Rudolf Adlung, “Trade in Services in the WTO: From Marrakesh (1994), To Doha (2001), to... (?)”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp. 370-393.

130 OMC, *Decision on Trade in Services and the Environment – Adopted by the Council for Trade in Services on 1 March 1995*, S/L/4, 4 de abril de 1995.

131 *United States – Measures Affecting the Cross-border Supply of Gambling and Betting Services*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS285/AB/R, 7 de abril de 2005, §§ 291-292; *Argentina - Measures Relating to Trade in Goods and Services*, Relatório do Painel, WT/DS453/R, 30 de setembro de 2015, § 7.586. Entre os métodos de análise, destaca-se o de “two-tier analysis”, que iremos incidir no capítulo V.

132 O n.º 2 do artigo 27.º do ATRIPS.

133 Cfr. *WTO Analytical Index: TRIPS Agreement – Article 27 (Practice)*, disponível em https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/trips_art27_oth.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

134 O n.º 3 do artigo 27.º do ATRIPS.

135 Para maiores desenvolvimentos, cfr. OCDE, *The Environmental Performance of Public Procurement: Issues of Policy Coherence*, 2003.

tratos públicos representam, em média, 12% do PIB de uma economia¹³⁶ e, ao nível mundial, esta percentagem varia entre 10% a 15%¹³⁷, constituindo uma grande fatia do comércio internacional.

Em março de 2012, a OMC veio adotar uma versão revisada do Acordo Plurilateral sobre Contratos Públicos (*Agreement on Government Procurement*, doravante designado por “GPA” na sua sigla inglesa), o qual entrou em vigor a 6 de abril de 2014 e engloba 48 Membros da OMC¹³⁸. No que diz respeito aos empenhos ambientais, o artigo X do GPA sobre especificações técnicas e documentação do concurso permite que uma Parte (incluindo as suas entidades adjudicantes) possa preparar, adotar ou aplicar especificações técnicas para promover a conservação dos recursos naturais ou proteger o ambiente¹³⁹ e que os critérios de avaliação estabelecidos no anúncio de concurso ou na documentação do concurso possam incluir as características ambientais¹⁴⁰. Para além disso, seguindo o modelo das exceções gerais do GATT e GATS, o GPA também inclui uma série de exceções em relação às medidas que sejam necessárias para proteger a saúde e a vida humana, animal e vegetal¹⁴¹ e para outros motivos¹⁴². Nas disposições finais, estipula-se que o Comité dos Contratos Públicos (*Committee on Government Procurement*)¹⁴³ procederá a trabalhos adicionais em várias áreas, incluindo o tratamento de “contratos públicos sustentáveis”¹⁴⁴, um conceito que convém ser integrado nas políticas de aquisição pública a níveis nacionais e subnacionais¹⁴⁵.

Para além do texto principal, os Apêndices constituem parte integrante do GPA. O Apêndice I trata de “*coverage schedules*”, que estão subdivididos em sete anexos: i) entidades da administração central, ii) entidades da administração subcentral, iii) todas as outras entidades que celebram contratos em conformidade com as disposições do GPA, iv) bens, v) serviços, vi) serviços de construção e, vii) notas gerais. Estes anexos determinam até que ponto a aquisição de bens e serviços (incluindo serviços de construção) por várias entidades adjudicantes de uma

136 OCDE, *Public Procurement*, <https://www.oecd.org/gov/public-procurement/> (acedido em 15 de setembro de 2022);

137 OMC, *WTO and Government Procurement*, https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gproc_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022);

138 Cfr. uma breve apresentação no site da OMC: https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

139 O n.º 6 do artigo X do GPA.

140 O n.º 9 do artigo X do GPA.

141 A alínea b) do n.º 2 do artigo III do GPA.

142 As alíneas a), c) e d) do n.º 2 do artigo III do GPA. Trata-se das exceções que sejam necessárias para proteger a moral, a ordem ou a segurança pública, sejam necessárias para proteger a propriedade intelectual, ou sejam relacionadas com bens ou serviços de pessoas com deficiência, instituições filantrópicas ou trabalho prisional.

143 O artigo XXI do GPA.

144 A subalínea iii) da alínea a) do n.º 8 do artigo XXII do GPA.

145 Cfr. OMC, “Decision on Sustainable Procurement – Decision of 30 March 2012”, in *Agreement on Government Procurement 2012 and Related WTO Legal Texts*, 2014, pp. 83-84.

determinada Parte do GPA está aberta à participação de operadores económicos vindas de outras Partes do GPA; desde que essas entidades estejam cobertas por anexos do GPA, necessitam de aplicar as regras estipuladas no GPA para a aquisição de bens e serviços¹⁴⁶.

Note-se que o DSU também se aplica às consultas e à resolução de litígios ao abrigo do GPA¹⁴⁷, só que, até hoje, surgiram poucos litígios entre as Partes do GPA que foram levados ao sistema de resolução de litígios¹⁴⁸. Reconhecendo o potencial do GPA, esperamos ver mais desenvolvimentos sobre a interpretação e aplicação dessas disposições do GPA para abordarmos a contribuição dos contratos públicos na prossecução dos objetivos ambientais.

146 UE, *Report from the Commission on negotiations for access of Union undertakings to the markets of third countries in fields covered by Directive 2014/25/EU*, COM(2021) 100 final, 2 de março de 2021, § 2.2.1.

147 O artigo XX do GPA.

148 Há três litígios que foram levados à resolução de litígios, a saber: *Japan – Procurement of a Navigation Satellite (DS73)*, *United States – Measures Affecting Government Procurement (DS88 – DS95)* e *Korea – Measures affecting Government Procurement (DS163)*, cfr. https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/disput_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).



4. “Joia da coroa”: o sistema de resolução de litígios da OMC

Na ocasião do 15.º aniversário da OMC, a OMC tem registado 400 litígios submetidos para o seu mecanismo de solução de controvérsias e o ex-Diretor Geral da OMC, Sr. Lamy, apontou que “este sistema de resolução de litígios é amplamente considerado como a ‘joia da coroa’ da OMC”¹⁴⁹. Neste capítulo, incidiremos, exatamente, sobre esta “joia da coroa”. Pergunta-se: porque é que se destaca o sistema de resolução de litígios da OMC entre outros tribunais internacionais e mecanismos de resolução de litígios? Em que aspetos a “joia da coroa” tem os seus brilhos peculiares? Se esta “joia da coroa” se deslustra quando o Órgão de Recurso da OMC está a passar por crises institucionais sem precedentes?

4.1 Considerações preliminares: “tribunais mundiais”

No manual clássico de RUTH MACKENZIE *et al.* sobre tribunais internacionais, o sistema de resolução de litígios da OMC está agrupado sob a categoria de “tribunais mundiais” juntamente com o TIJ e o Tribunal Internacional sobre o Direito do Mar (“TIDM”), no sentido de que estes têm satisfeito duas condições: i) são potencialmente disponíveis para todos os Estados e/ou ii) a sua jurisdição *ratione materiae* é potencialmente ilimitada¹⁵⁰.

O TIJ, criado em 1945 pela Carta das Nações Unidas, é indiscutivelmente um tribunal mundial por ser o principal órgão judicial da ONU¹⁵¹, cujos Estados Membros são todos Partes do Estatuto do TIJ¹⁵². Isso não significa que todos estejam sujeitos à jurisdição do TIJ. Atualmente, 73 Estados fizeram declarações sob o n.º 2 do artigo 36º do Estatuto do TIJ (i.e., a “cláusula facultativa”¹⁵³), para reconhecer a jurisdição compulsória do TIJ em relação a quaisquer disputas do Direito Inter-

¹⁴⁹ OMC, *WTO Disputes Reach 400 Mark*, disponível em https://www.wto.org/english/news_e/pres09_e/pr578_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

¹⁵⁰ Mackenzie *et al.*, *supra* n. 7, p. 1.

¹⁵¹ O artigo 1º do Estatuto do TIJ.

¹⁵² O n.º 1 do artigo 93º da Carta das Nações Unidas. Conforme o disposto do n.º 2 do mesmo artigo, um Estado que não for Membro das Nações Unidas também poderá tornar-se parte no Estatuto do TIJ.

¹⁵³ Relativamente ao carácter jurídico do sistema de cláusula facultativa, cfr. Vanda Lamm, *Compulsory Jurisdiction in International Law*, Edward Elgar Publishing, 2014, pp. 79 e ss.

nacional surgidas entre estes Estados. Entre cinco membros permanentes do UNSC, só o Reino Unido tem feito a declaração sob a cláusula facultativa, enquanto que outros quatro estão, em princípio, relutantes em reconhecer como obrigatória *ipso facto* a jurisdição do TIJ para tratar de um vasto leque de controvérsias jurídicas¹⁵⁴. Em boa verdade, para além da cláusula facultativa, a jurisdição *ratione materiae* do TIJ ainda pode derivar de outras fontes, a saber: i) os tratados gerais para a resolução pacífica de litígios, ii) as cláusulas compromissórias, iii) os acordos especiais e, iv) o *forum prorogatum*¹⁵⁵. Neste sentido, somente a China nunca foi uma parte litigante nos casos contenciosos do TIJ, enquanto que a Federação da Rússia, os EUA e a França já intentaram ações ou foram demandados de acordo com outras fontes da jurisdição *ratione materiae*.

O TIDM foi estabelecido em conformidade com o Anexo VI da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (“CNUDM”)¹⁵⁶. Desde a sua criação, o TIDM tem recebido menos de 30 casos contenciosos e a sua influência é relativamente circunscrita ao domínio do Direito do Mar. A Seção na Parte XV intitulada “solução de conflitos” da CNUDM dedica-se aos “procedimentos compulsórios conducentes a decisões vinculativas”. Conforme o n.º 1 do artigo 287.º, o TIDM constitui um dos mecanismos conducentes a decisões vinculativas e outros mecanismos são o TIJ, os tribunais arbitrais constituídos em conformidade com o Anexo VII da CNUDM e os tribunais arbitrais especiais em conformidade com o Anexo VIII¹⁵⁷. Se as Partes num conflito tiverem aceite o mesmo mecanismo para a solução do conflito, este conflito só poderá ser submetido a este mecanismo; se as Partes não tiverem aceite o mesmo procedimento, então a arbitragem será a última garantia processual para a resolução compulsória deste conflito. Apesar de a CNUDM ter 168 Estados Partes, apenas 54 Estados, incluindo a Rússia e o Reino Unido, fizeram declarações sob o n.º 1 do artigo 287.º para escolher o TIDM como um dos meios preferidos para a solução compulsória de controvérsias relativas à interpretação ou aplicação da CNUDM.

Tal como exposto acima, o TIJ satisfaz, cumulativamente, duas condições a ser qualificado como um tribunal mundial e, por sua vez, o TIDM preenche somente a primeira condição. Em termos quantitativos, o *caseload* do TIJ e TIDM é relativamente pequeno em comparação com outros tribunais internacionais e regionais (e.g., Tribunal Europeu dos Direitos Humanos). A questão-chave reside sempre no consentimento por parte dos Estados para o exercício de jurisdição destes tribunais, o qual constitui, de certo modo, o maior obstáculo para que estes tribunais desempenhem um papel mais ativo na resolução de litígios internacionais.

154 Cfr. o site do TIJ: <https://www.icj-cij.org/en/declarations> (acedido em 15 de setembro de 2022). Note-se que os Estados Unidos apresentaram tal declaração em 1946 e retiraram essa declaração em 1985 depois de o TIJ ter aceite uma disputa com a Nicarágua, cfr. _____, “United States: Statement on the U.S. Withdrawal from the Proceedings Initiated by Nicaragua in the International Court of Justice”, *International Legal Materials*, 24(1), 1985, pp. 246-263.

155 Robert Kolb, *The International Court of Justice*, Hart Publishing, 2013, p. 395 e segs.

156 Para maiores desenvolvimentos sobre o tema de resolução de litígios no âmbito da CNUDM, cfr. Tanaka, *The International Law of the Sea*, 3.ª Edição, Cambridge University Press, 2019, pp. 493-537; Donald R. Rothwell & Tim Stephens, *The International Law of the Sea*, Bloomsbury Publishing, 2010, pp. 439-460; Igor V. Karaman, *Dispute Resolution in the Law of the Sea*, Martinus Nijhoff, 2012.

157 Cfr. os n.ºs 4 e 5 do artigo 287.º da CNUDM. O caso *South China Sea* foi, assim, levado à adjudicação internacional num tribunal arbitral estabelecido sob o Anexo VII da CNUDM.

Em último lugar, voltamos a falar sobre o terceiro “tribunal mundial”.

Por um lado, ao aderirem à OMC, os Membros são obrigados a aceitar o DSU que está anexado ao Acordo que institui a OMC, ou seja, todos os Membros da OMC estão sujeitos a jurisdição compulsória deste “tribunal mundial”. Atualmente, a OMC conta com 164 Membros¹⁵⁸, responsáveis por quase 95% do comércio mundial, incluindo todos os membros permanentes do UNSC (i.e., a China, os EUA, o Reino Unido, a França e a Rússia) e as maiores potências comerciais ao nível mundial (os EUA, a União Europeia, a China e o Japão). Impõe-se frisar que, raramente, a China aceita a jurisdição compulsória de um órgão jurisdicional internacional. Por outro lado, é evidente que a jurisdição *ratione materiae* deste “tribunal mundial” não é ilimitada, no entanto, as normas comerciais que estão sujeitas ao sistema de resolução de litígios da OMC interligam-se com um vasto leque de questões para além do comércio, tais como a tutela dos direitos humanos¹⁵⁹ e a proteção do meio ambiente.

4.2 Resolução de litígios no âmbito do GATT de 1947

Antes de 1995, o GATT de 1947 regulou o comércio internacional durante quase meio século, cujas decisões, procedimentos e práticas consuetudinárias continuam a reger o seu sucessor, a OMC¹⁶⁰. O atual sistema da OMC para a resolução de litígios baseia-se naquele protótipo que se originou das disposições dos artigos XXII e XXIII do GATT de 1947, enquanto que se aperfeiçoaram os procedimentos ao longo de quase 50 anos¹⁶¹. Desde 1948, levantaram-se, no total, 316 disputas no âmbito do GATT de 1947, observando um número modesto de casos nos primeiros 30 anos e um aumento quíntuplo do subtotal de casos em cada ciclo quinquenal desde 1975 a 1995¹⁶².

Conforme o disposto do n.º 1 do artigo XXIII, uma Parte Contratante do GATT poderia pedir uma solução satisfatória quando ela considerou que uma vantagem decorrente direta ou indiretamente deste Acordo estava a ser anulada ou reduzida, ou que um dos objetivos do Acordo estava a ser impedido como resultado de: a) o incumprimento por outra(s) Parte(s) Contratante(s) das obrigações previstas no GATT, b) a aplicação por outra(s) de uma medida, contrária ou não

158 É de frisar que o artigo XII do Acordo que institui a OMC aponta que há dois tipos de Membros: Estados ou territórios aduaneiros distintos que possuam autonomia na condução das suas relações comerciais externas.

159 Por exemplo, cfr. Holger Hestermeyer, “International Human Rights Law and Dispute Settlement in the World Trade Organization”, in Martin Scheinin (ed.), *Human Rights Norms in ‘Other’ International Courts*, Cambridge University Press, 2019, pp. 199-226; Gabrielle Marceau, “WTO Dispute Settlement and Human Rights”, *European Journal of International Law*, 13(4), 2002, pp. 753-814.

160 O n.º 1 do artigo XVI do Acordo que institui a OMC.

161 OMC, *GATT Disputes: 1948-1995 – Volume 2: Dispute Settlement Procedures*, 2018. Esta publicação facilita o acesso às fontes primárias dos procedimentos de solução de controvérsias do GATT de 1947.

162 De 1975 a 1979, houve 18 casos e este número aumentou para 92 nos anos de 1990 a 1995, cfr. OMC, *GATT Disputes: 1948-1995 – Volume 1: Overview and One-page Case Summaries*, 2018, p. 8.

às disposições do GATT ou, c) a existência de qualquer outra situação¹⁶³⁻¹⁶⁴. A seguir, se não se chegasse a uma solução satisfatória nas consultas, a questão poderia ser submetida às Partes Contratantes, as quais iniciariam investigações e eventualmente emitiriam recomendações às partes interessadas ou tomariam decisões sobre a questão em causa¹⁶⁵. Se as circunstâncias eram suficientemente graves, as Partes Contratantes poderiam autorizar a suspensão de concessões ou obrigações resultantes do GATT de 1947¹⁶⁶.

Apesar de o artigo XXIII não estipular os devidos procedimentos, na prática, tornou-se uma prática *standard* que as Partes Contratantes nomearam um painel ou estabeleceram um grupo de trabalhos¹⁶⁷ para a resolução de uma controvérsia e a preparação do respetivo relatório. Entre as 316 controvérsias, estabeleceram-se 157 painéis e/ou grupos de trabalhos, emitiram-se 136 relatórios e adotaram-se 96 relatórios¹⁶⁸. Como o consenso positivo era (e continua a ser) uma regra fundamental de tomar decisões no quadro do GATT (e da OMC)¹⁶⁹, uma parte em litígio poderia bloquear a adoção de relatórios, sendo um dos problemas de atraso na solução de litígios no âmbito do GATT de 1947¹⁷⁰.

4.3 Características institucionais e processuais do sistema de resolução de litígios da OMC

O sistema de resolução de litígios da OMC¹⁷¹ é um elemento fulcral de garantia da segurança e previsibilidade do sistema multilateral de comércio¹⁷². Em comparação com o antigo sistema, o novo sistema da OMC trouxe três novidades, nomeadamente o acesso aos painéis sem

163 O n.º 1 do artigo XXIII do GATT.

164 Observa-se que 90% das disputas foram levantadas sob a categoria a), ou seja, “*violation complaints*” e uma pequena parte foi de “*non-violation complaints*”, enquanto que poucas disputas se referiram à categoria c) de “outra situação”, cfr. Petersmann, *supra* n. 4, p. 1172.

165 O n.º 2 do artigo XXIII do GATT.

166 *Ibid.*

167 Note-se que nem todas as disputas foram remetidas aos “painéis” e que alguns litígios foram decididos por meio de grupos de trabalho ou comités, cfr. OMC, *supra* n. 162, p. 11.

168 *Ibid.*, p. 12.

169 Mary E. Footer, “Role of Consensus in GATT/WTO Decision-making”, *Northwestern Journal of International Law & Business*, 17(1), 1997, pp. 653-680.

170 Para além de adoção de relatórios, também se observam problemas de atraso aquando do estabelecimento de painéis e da apreciação de litígios, cfr. William J. Davey, “Dispute Settlement in GATT”, *Fordham International Law Journal*, 11(1), 1987, p. 91 e segs.

171 Para maiores desenvolvimentos sobre a resolução de litígios no âmbito da OMC, cfr. _____, *World Trade Organization: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, 2.ª Edição, Cambridge University Press, 2017; Mitsuo Matsushita *et al.*, *The World Trade Organization: Law, Practice, and Policy*, 3.ª Edição, Oxford University Press, 2015, pp. 83-153; Andreas F. Lowenfeld, *International Economic Law*, 2.ª Edição, Oxford University Press, 2008, pp. 161-212.

172 O n.º 2 do artigo 3.º do DSU.

vetos, o fortalecimento do multilateralismo para limitar sanções unilaterais e, por fim, a criação do Órgão de Recurso para neutralizar a adoção quase automática de relatório de painel¹⁷³.

Em termos institucionais, a estrutura da OMC está principalmente prescrita nos artigos IV e VI do Acordo que institui a OMC. Entre os principais órgãos da OMC, o Conselho Geral enquanto um órgão plenário também se reúne para desempenhar funções de Órgão de Resolução de Litígios (doravante designado por “ORL”)¹⁷⁴. Cabe ao ORL múltiplas funções de administrar o processo de resolução de litígios, que iremos ver daqui para frente.

Em termos processuais, um notável aperfeiçoamento no sistema de resolução de litígios é a definição explícita dos prazos limites em cada fase, sendo que “a pronta resolução de [litígios] (...) é essencial para que a OMC exerça as suas funções de um modo eficaz e para a manutenção de um equilíbrio adequado entre os direitos e obrigações dos Membros”¹⁷⁵.

Na primeira fase, se as consultas não permitirem resolver um litígio no prazo de 60 dias, a parte queixosa pode solicitar a criação de um painel¹⁷⁶; se se tratar de casos com urgência, incluindo aqueles que se referem a bens perecíveis, este prazo será reduzido para os 20 dias¹⁷⁷. Alternativamente, as partes em litígios podem optar por processos de bons ofícios, conciliação e mediação e, caso através desses processos o litígio não tenha sido resolvido dentro de prazo de 60 dias, a parte queixosa também poderá avançar com o pedido de criação de um painel¹⁷⁸.

Desde que a parte queixosa solicite a criação de um painel, o painel será criado a menos que na reunião do ORL se decida, por consenso, não criar um painel¹⁷⁹. Trata-se do *consenso negativo* – só se as partes votarem contra o avanço do processo é que este pode ser bloqueado. O painel criado pelo ORL é, por norma, composto por três peritos e excecionalmente por cinco peritos¹⁸⁰, cuja função é fazer apreciação objetiva da questão em causa e chegar a conclusões que ajudam o ORL a adotar as recomendações ou decisões¹⁸¹. O prazo para o painel proceder à análise não deverá exceder seis meses e, nos casos urgentes, o painel deverá apre-

173 Estas novidades visam aperfeiçoar dois problemas essenciais do sistema de resolução de litígios do GATT: as partes podiam bloquear o estabelecimento dos painéis e/ou a adoção de relatórios e, por muitas vezes, decidiam unilateralmente a violação de obrigações e impunham sanções comerciais sem a aprovação do GATT, cfr. Manfred Elsig, Joost Pauwelyn & Thomas Bernauer, “Dispute Settlement Mechanism – Analysis and Problems”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, p. 487.

174 O n.º 3 do artigo IV do Acordo que institui a OMC.

175 O n.º 3 do artigo 3.º do DSU.

176 O n.º 7 do artigo 4.º do DSU. Se as partes em consulta consideram que as consultas não permitirão resolver o litígio, a parte queixosa também pode solicitar a criação de um painel antes de decorrido o prazo de 60 dias.

177 O n.º 8 do artigo 4.º do DSU.

178 O artigo 5.º do DSU.

179 O n.º 1 do artigo 6.º do DSU.

180 O n.º 5 do artigo 8.º do DSU.

181 O artigo 11.º do DSU.

sentar o relatório às partes em litígio dentro de três meses¹⁸². De qualquer forma, este prazo não poderá ser superior a nove meses¹⁸³.

As partes em litígios têm 20 dias para analisar os relatórios e, a seguir, estes serão submetidos à aprovação do ORL¹⁸⁴. Os relatórios de painel serão adotados nas reuniões do ORL no prazo de 60 dias, a menos que uma das partes em litígio notifique o ORL da sua decisão de recorrer ao Órgão de Recurso ou que, o ORL decida, por *consenso negativo*, não adotar o relatório¹⁸⁵. Caso uma das partes tenha decidido recorrer, o relatório não será submetido à aprovação do ORL até à conclusão do processo de recurso¹⁸⁶.

Na fase de recurso, o Órgão de Recurso, criado pelo ORL, é um órgão permanente composto por sete membros, três dos quais participarão na análise de cada caso¹⁸⁷. Os membros atuam como se fossem juízes dum tribunal permanente, cujos pareceres expressos nos relatórios são anónimos¹⁸⁸. Cumpre ao ORL nomear os membros do Órgão de Recurso por um período de quatro anos, cujo mandato pode ser reconduzido uma vez¹⁸⁹. É de frisar que o recurso deve ser limitado às questões de direito referidas num relatório de painel e às interpretações jurídicas desenvolvidas lá¹⁹⁰. Em termos gerais, o processo de recurso não deve exceder 90 dias¹⁹¹. O ORL adotará os relatórios do Órgão de Recurso, os quais serão aceites incondicionalmente pelas partes em litígio, salvo se se decidir por *consenso negativo* não adotar os relatórios no prazo de 30 dias¹⁹².

A seguir, aquando de execução, na reunião do ORL a realizar no prazo de 30 dias a contar da data de adoção dos relatórios de painel ou do Órgão de Recurso, um Membro em causa informará o ORL das suas intenções no que se refere à execução das recomendações e decisões do ORL¹⁹³. O ORL fiscalizará a execução das recomendações ou decisões adotadas¹⁹⁴. Se o Membro demandado não tornar a medida contestada compatível com os Acordos da OMC ou não cumprir as recomendações e decisões dentro do prazo razoável, ele poderá ser pedido a fazer uma compensação satisfatória; se não for acordada uma compensação satisfatória no prazo de 20

182 O n.º 8 do artigo 12.º do DSU.

183 O n.º 9 do artigo 12.º do DSU.

184 O n.º 1 do artigo 16.º do DSU.

185 O n.º 4 do artigo 16.º do DSU.

186 *Ibid.*

187 O n.º 1 do artigo 17.º do DSU.

188 O n.º 11 do artigo 17.º do DSU.

189 O n.º 2 do artigo 17.º do DSU.

190 O n.º 6 do artigo 17.º do DSU.

191 O n.º 5 do artigo 17.º do DSU.

192 O n.º 14 do artigo 17.º do DSU.

193 O n.º 3 do artigo 21.º do DSU.

194 O n.º 6 do artigo 21.º do DSU.

dias, pode-se solicitar autorização do ORL para suspender a aplicação, em relação ao Membro demandado, das concessões ou outras obrigações previstas nos Acordos da OMC¹⁹⁵. Note-se que o ORL concederá autorização para adotar sanções comerciais dentro de 30 dias a contar do termo do prazo razoável, a menos que haja *consenso negativo* para rejeitar esse pedido¹⁹⁶.

Até ao final do ano de 2021, os Membros da OMC têm suscitado 607 litígios sujeitos às consultas, estabeleceram-se painéis em relação a 365 litígios (60%), e emitiram-se relatórios de painel em 277 casos¹⁹⁷. O crescimento de número de litígios, por um lado, reflete a expansão do comércio internacional e o surgimento inevitável de mais controvérsias comerciais e, por outro lado, prende-se aos aperfeiçoamentos institucionais e processuais no sistema de resolução de litígios da OMC, sendo “uma das instituições globais mais legalizadas ou judicializadas”¹⁹⁸.

4.4 Deslustre da “joia da coroa”: paralisia do Órgão de Recurso

O Órgão de Recurso foi criado conforme o disposto do n.º 1 do artigo 17.º do DSU, sendo uma das maiores novidades introduzidas ao sistema de resolução da OMC. Há quem diga que o mesmo é como se fosse uma “válvula de segurança” para evitar que as decisões erradas de painel sejam automaticamente adotadas pelo ORL¹⁹⁹. Os dados estatísticos indicam que, entre 277 relatórios de painel, 189 deles (68%) recorreram ao Órgão de Recurso²⁰⁰.

O ano de 2017 marcou, no entanto, o início de crises institucionais sem precedentes enfrentadas pelo Órgão de Recurso e pelo sistema de resolução de litígios da OMC como um todo. As crises originaram de dois fatores interrelacionados: o número crescente dos recursos e a complexidade dos casos e a composição reduzida dos membros do Órgão de Recurso²⁰¹. A partir de dezembro de 2019, o Órgão de Recurso foi reduzido a um membro e, por conseguinte, não pôde ouvir novos recursos em 2020; até a 30 de novembro de 2020, todas as sete vagas do Órgão de Recurso tornaram-se não preenchidas, enquanto que os Membros da OMC não chegaram a consenso para lançar os processos de seleção para a nomeação de novos membros²⁰².

195 O n.º 2 do artigo 22.º do DSU.

196 O n.º 6 do artigo 22.º do DSU.

197 Neste sentido, cfr. OMC, *Dispute Settlement Activity — Some Figures*, disponível em https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disputstats_e.htm#more_numbers (acedido em 15 de setembro de 2022).

198 Robert McDougall, “The Crisis in WTO Dispute Settlement: Fixing Birth Defects to Restore Balance”, *Journal of World Trade*, 52(6), 2018, p. 873; De Bièvre, Dirk & Arlo Poletti, “Judicial Politics in International Trade Relations: Introduction to the Special Issue”, *World Trade Review*, 14(S1), 2015), p. S3.

199 Lowenfeld, *supra* n. 171, p. 164.

200 OMC, *supra* n. 197.

201 OMC, *Appellate Body Annual Report for 2017*, WT/AB/28, 22 de junho de 2018, p. 6. Também se veja o discurso proferido pelo ex-Presidente do Órgão de Recurso em 22 de junho de 2018, OMC, “*Unprecedented Challenges*” *Confront Appellate Body, Chair Warns*, disponível em https://www.wto.org/english/news_e/news18_e/ab_22jun18_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

202 OMC, *Annual Report 2021*, 2021, p. 138.

Foram os EUA que bloquearam, desde meados de 2017, a nomeação de novos membros para o Órgão de Recurso²⁰³, por terem levantado uma série de questões para argumentar o alcance judicial excessivo do Órgão de Recurso²⁰⁴, incluindo as questões de “prolongamento” do mandato de membros para completar os processos na mão, de não cumprimento do prazo de 90 dias, de emissão de pareceres consultivos sobre questões não necessárias para resolver litígios em causa, de revisão dos factos e da legislação doméstica (em vez de a revisão ser “limitado às questões de direito referidas no relatório do painel e às interpretações jurídicas aí desenvolvidas”²⁰⁵) e, além disso, de efeitos precedentes ilegítimos dos relatórios do Órgão de Recurso²⁰⁶.

Em boa verdade, embora as atuais crises do sistema de resolução de litígios fossem acarretadas diretamente pelo bloqueio dos EUA para a nomeação de novos membros, este sistema de resolução de litígios por excelência tem sido criticado pelo seu ativismo judicial e pela tendência de legislar demasiado aquando da resolução de litígios²⁰⁷. Questiona-se se o objetivo principal da resolução de litígios seria ajudar a resolver interesses comerciais contraditórios ou governar o comércio mundial através de adjudicação²⁰⁸.

Quanto mais tempo em paralisia o Órgão de Recurso está, a “joia da coroa” está votada a sofrer mais prejuízos, perdendo os brilhos peculiares que resplandeceram na OMC por mais de um quarto de século. Face ao sucedido, a União Europeia, a China e outros Membros da OMC propuseram a emenda de algumas disposições do DSU²⁰⁹⁻²¹⁰. Em Davos, 17 Estados

203 Manfred Elsig, Mark Pollack & Gregory Shaffer, “Trump is Fighting an Open War on Trade. His Stealth War on Trade May be Even More Important”, *The Washington Post*, 27 de setembro de 2017.

204 Cfr. Robert E. Lighthizer, “Report on the Appellate Body of the World Trade Organization”, *Office of the United States Trade Representative*, fevereiro de 2020.

205 O n.º 6 do artigo 17.º do DSU.

206 Jens Lehne, *Crisis at the WTO: Is the Blocking of Appointments to the WTO Appellate Body by the United States Legally Justified?*, Carl Grossmann Verlag, 2019, pp. 29-105. O autor verifica que cinco destas razões não podem ser vistas como a violação explícita do DSU ou dos Acordos da OMC e que apenas em relação à questão de revisão de legislação interna, os argumentos jurídicos do Órgão de Recurso foram, sem dúvida, para além do que é permitido ao abrigo do n.º 6 do artigo 17.º do DSU, a qual também não justificaria o bloqueio dos EUA para nomearem membros para o Órgão de Recurso, cfr. *id.*, p. 104. Também cfr. Pedro Infante Mota, “De Venerável a Vulnerável: *Trumping o Órgão de Recurso da OMC*”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXII(1), 2021, p. 844 e segs.

207 Cfr. Lorand Bartels, “The Separation of Powers in the WTO: How to Avoid Judicial Activism”, *International & Comparative Law Quarterly*, 53(4), 2004, pp. 861-895; J. Patrick Kelly, “Judicial Activism at the World Trade Organization: Developing Principles of Self-restraint”, *Northwestern Journal of International Law & Business*, 22(3), 2002, pp. 353-388.

208 Cosette D. Creamer, “Can International Trade Law Recover? From the WTO’s Crown Jewel to its Crown of Thorns”, *American Journal of International Law Unbound*, 113, 2019, p. 52.

209 OMC, *Communication from the European Union, China, Canada, India, Norway, New Zealand, Switzerland, Australia, Republic of Korea, Iceland, Singapore, Mexico, Costa Rica and Montenegro to the General Council*, WT/GC/W/752/Rev.2, 11 de dezembro de 2018. Também cfr. OMC, *Communication from the European Union, China and India to the General Council*, WT/GC/W/753, 26 de novembro de 2018.

210 Para as possíveis soluções, cfr. Tetyana Payosova, Gary Clyde Hufbauer & Jeffrey J. Schott, “The Dispute Settlement Crisis in the World Trade Organization: Causes and Cures”, *Peterson Institute for International Economics Policy Brief*, PB18-5, 2018, pp. 1-14.

fizeram uma declaração ministerial²¹¹, comprometendo-se a estabelecerem medidas provisórias que permitissem recorrer os relatórios de painel entre eles, sob a forma de um acordo baseado no artigo 25.º do DSU²¹². A 30 de abril de 2020, foi notificado à OMC o *Multiparty Interim Appeal Arbitration Arrangement* (doravante designado por “MPIA”), adotado por 19 Membros da OMC²¹³. Até à data, não há nenhum caso submetido ao MPIA e duvida-se que o MPIA seja o “salvador” do Órgão de Recurso²¹⁴. Por outro lado, a Turquia (que não faz parte do MPIA) e a União Europeia estabeleceram um Acordo ad hoc semelhante ao MPIA²¹⁵, para solucionar o caso *Turkey – Pharmaceutical Products*, sendo a Turquia o primeiro a recorrer à arbitragem na aceção do artigo 25.º do DSU²¹⁶. O relatório deste recurso foi emitido e notificado à OMC no dia 25 de julho de 2022²¹⁷.

211 Cfr. *Statement by Ministers, Davos, Switzerland, 24 January 2020*, disponível em https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/january/tradoc_158596.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

212 Antes desta declaração ministerial, os académicos já discutiram a possibilidade de empregar o artigo 25.º do DSU como uma possível solução, cfr. Scott Andersen *et al.*, “Using Arbitration under Article 25 of the DSU to Ensure the Availability of Appeals”, *Centre for Trade and Economic Integration Working Papers*, 2017.

213 Estes Membros da OMC são a Austrália, o Brasil, o Canadá, a China, o Chile, a Colômbia, a Costa Rica, a União Europeia, a Guatemala, Hong Kong (China), a Islândia, o México, a Nova Zelândia, Noruega, o Paquistão, Singapura, a Suíça, a Ucrânia e o Uruguai, cfr. OMC, *Statement on a Mechanism for Developing, Documenting and Sharing Practices and Procedures in The Conduct of WTO Disputes*, JOB/DSB/1/Add.12, 30 de abril de 2020.

214 Para mais desenvolvimento sobre o MPIA, cfr. Olga Starshinova, “Is the MPIA a Solution to the WTO Appellate Body Crisis?”, *Journal of World Trade*, 55(5), 2021, pp. 787-804; Henry Gao, “Finding a Rule-based Solution to the Appellate Body Crisis: Looking beyond the Multiparty Interim Appeal Arbitration Arrangement”, *Journal of International Economic Law*, 24(3), 2021, pp. 534-550.

215 OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Agreed Procedures for Arbitration under Article 25 of the DSU*, WT/DS583/10, 25 de março de 2022.

216 Cfr. Daniel Hohnstein & Greg Tereposky, “The First WTO Appeal Arbitration is Initiated, Although Not Directly Under the MPIA”, *Lexology*, 28 de abril de 2022. Também cfr. OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Notification of an Appeal by Turkey (...)*, WT/DS583/12, 28 de abril de 2022.

217 OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Arbitration under Article 25 of the DSU – Award of the Arbitrators*, WT/DS583/ARB25, 25 de julho de 2022.



5. Litígios relacionados com questões ambientais e alterações climáticas

Com base no que foi exposto nos capítulos anteriores, passaremos agora averiguar sobre os litígios envolvendo o tratamento das questões ambientais e das alterações climáticas. O presente capítulo é subdividido em duas partes: a primeira, referente à génese dos argumentos ambientais na era do GATT de 1947 e, a segunda, dedicada à análise das controvérsias que foram surgidas no âmbito da OMC e que podem vir a surgir no futuro.

5.1 Génese da preocupação ambiental: saga do atum

Falando da génese dos argumentos pró-ambientais, não podemos deixar de contar a “saga do atum”. Trata-se de uma série de controvérsias referentes ao atum e produtos de atum que foram surgidas no âmbito do GATT (e da OMC) e que são suficientemente representativas para elucidar a emergência da preocupação ambiental antes da criação da OMC. Chamaremos a atenção para duas questões-chave debatidas em meio dessas controvérsias de atum: uma sobre a distinção “produto/processo” e outra sobre as exceções gerais previstas no artigo XX do GATT.

O caso *Tuna-dolphin I* (México c. EUA), cuja adjudicação num painel começou em 1991, é conhecido como um dos litígios internacionais mais proeminentes revelando um confronto tanto entre a legislação interna e as regras comerciais internacionais como entre o comércio livre e a proteção ambiental²¹⁸. Conforme a Lei de Proteção dos Mamíferos Marinhos de 1972, os EUA aplicaram o embargo ao atum e produtos de atum importados do México, uma vez que os navios mexicanos empregavam um específico método de pesca (i.e., pesca de cerco com retenida) no ETP (*Eastern Tropical Pacific*) – que levava à captura accidental e/ou à morte de golfinhos.

O México sustentou que as medidas norte-americanas foram “restrições quantitativas” na aceção do artigo XI do GATT, enquanto que os EUA entenderam que as suas medidas foram *regulamentos internos* ao abrigo do n.º 4 do artigo III do GATT e das notas interpretativas as-

218 Frederic L Kirgis Jr, “Environment and Trade Measures After the Tuna/Dolphin Decision”, *Washington and Lee Law Review*, 49(4), 1992, pp. 1221-1226.

sociadas ao artigo III²¹⁹. Conforme o relatório do painel, o artigo III do GATT abrangia apenas as medidas internas afetando os produtos “*as such*”, pelo que os regulamentos, para regerem a captura de golfinhos acidental aquando da captura de atum, não poderiam afetar o atum como produto²²⁰. Dada a não aplicabilidade do artigo III, o painel remeteu ao n.º 1 do artigo XI do GATT e verificou que o boicote norte-americano constituiu uma restrição quantitativa às importações e era incompatível com o n.º 1 do artigo XI²²¹.

Assim sendo, os EUA alegaram que o seu boicote podia ser justificado sob as alíneas b) e g) do artigo XX do GATT. O painel considerou que os EUA não tinham esgotado todas as opções razoavelmente disponíveis para prosseguirem os objetivos de proteção de golfinhos através das medidas compatíveis com o GATT, em particular através da negociação de acordos internacionais, pelo que o boicote não era uma medida necessária no âmbito da alínea b)²²². Relativamente à alínea g), exigiu-se que uma medida incompatível com as disposições do GATT devesse destinar-se principalmente ao objetivo de conservar recursos naturais esgotáveis: como os EUA associaram a taxa máxima de captura acidental de golfinhos com a dos pescadores norte-americanos, uma limitação ao comércio baseada em condições tão imprevisíveis não poderia ser considerada como tendo como objetivo principal a conservação de golfinhos²²³.

Além disso, o painel observou que as disposições das alíneas b) e g) do artigo XX não visavam a aplicação extrajurisdicional, ou seja, as exceções não se aplicariam para proteger a vida dos animais ou para conservar recursos naturais que se encontravam fora da jurisdição da parte litigante invocando essas exceções²²⁴. Ao analisar as exceções previstas no artigo XX, o painel realçou que:

“[i]f the broad interpretation of Article XX(b) suggested by the United States were accepted, each contracting party could unilaterally determine the life or health protection policies from which other contracting parties could not deviate without jeopardizing their rights under the General Agreement. The General Agreement would then no longer constitute a multilateral framework for trade among all contracting parties but would provide legal security only in respect of trade between a limited number of contracting parties with identical internal regulations.”²²⁵

Na sequência do caso *Tuna-dolphin I*, a então Comunidade Económica Europeia (“CEE”) e os Países Baixos levantaram outro litígio em 1992, uma vez que o boicote dos EUA se estendeu aos países intermediários. Neste caso, o painel manteve a posição em relação à não aplicabilidade

219 *United States – Restrictions on Imports of Tuna*, Relatório do Painel (DS21/R- 39S/155), 3 de setembro de 1991 (não adotado), § 5.8.

220 *Ibid.*, §§ 5.10-5.16.

221 *Ibid.*, §§ 5.17-5.18.

222 *Ibid.*, § 5.28.

223 *Ibid.*, § 5.33.

224 *Ibid.*, § 5.32.

225 *Ibid.*, § 5.27.

do artigo III do GATT, sendo que as medidas norte-americanas, que faziam distinção entre os produtos semelhantes de acordo com os métodos de captura de atum, não podiam ter qualquer impacto sobre o carácter inerente do atum como produto²²⁶.

Para verificar se as medidas tomadas pelos EUA cumpriram as exceções das alíneas b) e g) do artigo XX, o painel sugeriu uma análise de “três etapas”: i) se a política em causa se enquadrava no âmbito de políticas referidas nas disposições das alíneas b) e g); ii) se a medida em causa era *necessária* para proteger a vida ou a saúde humana, animal ou vegetal ou, no caso da alínea g), se a medida era *relacionada com* a conservação de recursos naturais e era aplicada *conjuntamente com restrições* à produção ou ao consumo nacionais e; iii) se a medida era aplicada em conformidade com o requisito estabelecido no preâmbulo do artigo XX²²⁷.

Relativamente à discussão sobre a aplicação extrajurisdicional das medidas comerciais, o painel afrouxou a sua interpretação absoluta no caso *Tuna-dolphin I*: o painel notou que as disposições das alíneas b) e g) não explicitaram limitações quanto à localização dos seres vivos e dos recursos naturais esgotáveis²²⁸ e, por conseguinte, não se poderia dizer que o GATT proibisse, de forma absoluta, as medidas de aplicação extrajurisdicional²²⁹. O painel disse, no entanto, que:

“[i]f Article XX were interpreted to permit contracting parties to deviate from the obligations of the General Agreement by taking trade measures to implement policies, including conservation policies, within their own jurisdiction, the basic objectives of the General Agreement would be maintained. If however Article XX were interpreted to permit contracting parties to take trade measures so as to force other contracting parties to change their policies within their jurisdiction, including their conservation policies, the balance of rights and obligations among contracting parties, in particular the right of access to markets, would be seriously impaired.”²³⁰

À luz dos relatórios anteriores, o painel optou por prosseguir com a interpretação restritiva do artigo XX, tendo a mesma preocupação de que as exceções interpretadas num sentido lato colocariam em causa todo o sistema comercial multilateral estabelecido pelo GATT de 1947. Assim sendo, os argumentos dos EUA sobre as alíneas b) e g) do artigo XX também foram indeferidos pelo painel.

Embora não fossem adotados, estes dois relatórios referentes aos litígios de atum provocaram debates ferozes sobre o antagonismo ou o equilíbrio entre a liberalização do comércio internacional e a proteção do meio ambiente. PEDRO INFANTE MOTA aponta que os painéis introduziram

226 *United States – Restrictions on Imports of Tuna*, Relatório do Painel (DS29/R), 16 de junho de 1994 (não adotado), § 5.9.

227 *Ibid.*, §§ 5.12 e 5.29.

228 *Ibid.*, §§ 5.15 e 5.31.

229 *Ibid.*, §§ 5.16 e 5.32.

230 *Ibid.*, § 5.26.

claramente a distinção “produto/processo”²³¹. Foi ROBERT E. HUDEC que levantou essa doutrina “produto/processo”: “*product distinctions based on characteristics of the production process, or of the producer, that are not determinants of product characteristics are simply viewed as a priori illegitimate*”²³² ou, alternativamente, uma “sabedoria convencional” que “*all process-based measures not directly related to physical characteristics of the product itself are prima facie violations of GATT and therefore illegal unless they are justified under Article XX*”²³³. HOWSE e REGAN opuseram-se, firmemente, a esta “sabedoria convencional”, a qual servia como uma regra de aplicação relativamente mecânica ou de linha clara (“*bright-line rule*”) a fim de substituir um julgamento altamente contextual aquando da apreciação do conceito de não discriminação²³⁴.

Por sua vez, JOHN H. JACKSON apontou que, mesmo que fosse algo artificial, a distinção “produto/processo” era mais vantajosa para evitar o potencial abuso de barreiras comerciais orientadas para o processo de produção²³⁵. Para além de enfatizar a questão de “eco-imperialismo”, JACKSON entendeu que as sanções comerciais poderiam ser úteis ao nível de reforçar a aplicação de normas não comerciais (incluindo as com fins da proteção ambiental), enquanto que as exceções do GATT deveriam ser bem delineadas para evitar que estas exceções fossem utilizadas como dispositivos protecionistas²³⁶.

Afinal de contas, para aqueles defendendo a aplicação das medidas em prol da proteção ambiental, foi uma grande pena que, nos casos de *Tuna-dolphin*, a interpretação das disposições do GATT pelos painéis excluísse a possibilidade de aplicar os regulamentos ambientais referentes aos métodos de produção de produtos²³⁷. Iremos ver, no entanto, a evolução jurisprudencial numa continuação da saga do atum na era da OMC.

5.2 Litígios ambientais na era da OMC

À luz dos empenhos tanto *soft* como *hard* que foram abordados no capítulo II, percebe-se que as negociações rumo à conclusão do Acordo sobre Bens Ambientais ainda não conquista-

231 Pedro Infante Mota, “A Organização Mundial do Comércio e a Proteção do Ambiente: A Distinção Produto/Processo de Produção”, in Matheus Passos Silva (coord.), Ruth Maria Pereira dos Santos (org.) & Caroline Costa Bernardo (org.), *Anais do II Congresso Luso-Brasileiro do NELB*, Editora Vestnik, 2015.

232 Robert E. Hudec, “GATT/WTO Constraints on National Regulation: Requiem for an Aim and Effects Test”, *The International Lawyer*, 32(3), 1998, p. 624.

233 Robert Howse & Donald Regan, “The Product/Process Distinction: An Illusory Basis for Disciplining ‘Unilateralism’ in Trade Policy”, *European Journal of International Law*, 11(2), 2000, p. 251.

234 *Ibid.*, p. 288.

235 John H. Jackson, “Comments on Shrimp/Turtle and the Product/Process Distinction”, *European Journal of International Law*, 11(2), 2000, pp. 303-307.

236 John H. Jackson, “World Trade Rules and Environmental Policies: Congruence or Conflict?”, *Washington and Lee Law Review*, 49(4), 1992, p. 1242.

237 Robert Housman & Durwood Zaelke, “Trade, Environment, and Sustainable Development: A Primer”, *Hastings International and Comparative Law Review*, 15(4), 1992, p. 541; Don Mayer & David Hoch, “International Environmental Protection and the GATT: The Tuna/Dolphin Controversy”, *American Business Law Journal*, 31, 1993, p. 192.

ram uma vitória definitiva e que atualmente as disposições ambientais da OMC são relativamente escassas e, assim sendo, a evolução dos argumentos ambientais da OMC tem ocorrido, em grande medida, aquando da resolução de diferendos²³⁸.

5.2.1 Artigo XX do GATT e evolução dos argumentos ambientais

Logo após a criação da OMC, a Venezuela e o Brasil solicitaram, respetivamente, em janeiro e em abril de 1995, as consultas com os EUA e, seguidamente, criou-se um painel²³⁹ para a análise das normas referentes às “linhas de base” da qualidade das gasolinas reformulada e convencional que foram previstas na Lei do Ar Limpo²⁴⁰.

Ao analisar as justificações baseadas no disposto da alínea b) do artigo XX, o painel seguiu o método de análise de três etapas, o qual tinha sido aplicado no relatório referente ao caso *Tuna-dolphin* (CEE c. EUA). No que diz respeito ao primeiro requisito de “política”, o painel concordou que uma política que visava reduzir a poluição atmosférica resultante do consumo de gasolina “suja” se enquadrava nas políticas relativas à proteção da saúde e da vida das pessoas e dos animais e à preservação dos vegetais; relativamente ao segundo requisito de “necessidade”, o painel não chegou à conclusão de que os objetivos de proteção da saúde dos seres vivos não pudessem ser alcançados por outras medidas razoavelmente disponíveis e mais compatível (ou menos inconsistentes) com o GATT; assim sendo, o painel decidiu que não precisava de avançar com a terceira etapa de análise sobre o cumprimento dos termos introdutórios do artigo XX²⁴¹.

Ademais, os EUA invocaram a aplicabilidade da alínea g), uma vez que as suas medidas incompatíveis com as obrigações do GATT tinham como objetivo conservar recursos naturais esgotáveis. A análise de três etapas também foi aplicada pelo painel a este respeito, só que a segunda etapa passou a preocupar-se com a questão de se as medidas contestadas eram aplicadas conjuntamente com restrições à produção ou ao consumo nacionais²⁴². A este respeito, o painel afirmou que o ar limpo era um recurso natural que poderia ser esgotado e o facto de um recurso ser renovável não colocaria em causa a sua esgotabilidade²⁴³. De seguida, para satisfazer o segundo requisito, a medida em causa devia *visar principalmente* a conservação de um recurso natural esgotável, mas o painel não encontrou uma ligação direta entre o tratamento menos favorável da gasolina importada e o objetivo de melhorar a qualidade do ar²⁴⁴. Afinal de contas, o relatório do painel no caso *US – Gasoline* herdou uma grande parte dos raciocínios

238 Joanna Gomula, “Environmental Disputes in the WTO”, in Malgosia Fitzmaurice, Marcel Brus & Panos Merkouris, *Research Handbook on International Environmental Law*, 2.ª Edição, 2021, p. 265.

239 Conforme o disposto do n.º 1 do artigo 9.º do DSU, nos casos em que mais de um Membro requer a criação de um painel para a análise da mesma questão, pode ser criado um único painel para estudar essas queixas.

240 *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, Relatório do Painel, WT/DS2/R, 29 de janeiro de 1996, § 2.1.

241 *Ibid.*, §§ 6.21-6.29.

242 *Ibid.*, § 6.35.

243 *Ibid.*, § 6.37.

244 *Ibid.*, §§ 6.38-6.40. Para além disso, o painel adicionou que os EUA permaneceram livres de regulamentar a fim de obter a qualidade do ar que desejassem.

desenvolvidos anteriormente no âmbito do GATT de 1947 e, por fim, chegou à conclusão de não aplicabilidade do artigo XX.

Na fase de recurso, o Órgão de Recurso apontou várias interpretações inadequadas e erradas no relatório do painel: a título de exemplo, o painel ignorou uma regra fundamental de interpretação dos tratados internacionais que “um tratado deve ser interpretado de boa fé, de acordo com o *sentido comum* a atribuir aos termos do tratado no seu contexto e à luz dos respetivos objeto e fim”²⁴⁵⁻²⁴⁶. No entender do Órgão de Recurso, sem as normas tais como as referentes às “linhas de base” das gasolinas, não seria possível alcançar o objetivo de prevenir uma maior deterioração do nível de poluição atmosférica; existia uma ligação substancial entre as normas alegadamente inconsistentes com o GATT e a conservação do ar limpo²⁴⁷. No que diz respeito à alínea g), o Órgão de Recurso confirmou que as restrições ao consumo ou esgotamento do ar limpo, através de regular a produção doméstica de gasolinas “sujas”, foram estabelecidas em conjugação com as restrições impostas às gasolinas importadas²⁴⁸. Contudo, no que diz respeito à conformidade das medidas norte-americanas com os requisitos estipulados no “chapéu” do artigo XX, o Órgão de Recurso identificou duas omissões dos EUA: i) os EUA não tinham explorado adequadamente meios de atenuar os problemas administrativos das normas de “linhas de base” (e.g., cooperação com os governos da Venezuela e do Brasil) e, ii) não tinham contado os custos adicionais para produtores estrangeiros; por conseguinte, o Órgão de Recurso decidiu que as normas americanas constituíram uma discriminação injustificável e uma restrição dissimulada ao comércio internacional²⁴⁹.

Em outubro de 1996, uns Estados asiáticos solicitaram as consultas com os EUA relativas à proibição de importação de camarão e produtos de camarão, a qual foi baseada na maneira de pescar camarão que punha em perigo umas espécies ameaçadas de tartaruga marinha²⁵⁰. Embora tivesse em conta a regra geral de interpretação estipulada no CVDT e as observações do acórdão *US – Gasoline*, o painel, que começou por examinar os termos do preâmbulo do artigo XX²⁵¹, errou na ordem de análise. Na opinião do Órgão de Recurso, isso constituiu um erro na

245 O n.º 1 do artigo 31.º da CVDT.

246 *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996, pp. 16-18.

247 *Ibid.*, p. 19.

248 *Ibid.*, p. 21.

249 *Ibid.*, pp. 28-29.

250 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Relatório do Painel, WT/DS58/R, 15 de maio de 1998, p. 3 e segs.

251 *Ibid.*, §§ 7.27-7.29. O painel entendendo que “[t]he chapeau determines to a large extent the context of the specific exceptions contained in the paragraphs of article XX. Therefore we shall first determine whether the measure at issue satisfies the condition contained in the chapeau”, cfr. § 7.29.

interpretação e assim inverteu algumas conclusões do painel²⁵². O Órgão de Recurso reiterou o seu método de análise em duas camadas (“two-tier analysis”):

“[i]n *United States – Gasoline*, we enunciated the appropriate method for applying Article XX of the GATT 1994: ‘[t]he analysis is, in other words, two-tiered: first, provisional justification by reason of characterization of the measure under XX (g); second, further appraisal of the same measure under the introductory clauses of Article XX’²⁵³. The sequence of steps indicated above in the analysis of a claim of justification under Article XX reflects, not inadvertence or random choice, but rather the fundamental structure and logic of Article XX.”²⁵⁴

Ao analisar o termo “recursos naturais esgotáveis”, o Órgão de Recurso afirmou que os recursos naturais vivos e não vivos eram ambos incluídos em recursos esgotáveis²⁵⁵. Além disso, não avançou com a questão de saber se a alínea g) do artigo XX implicaria uma limitação jurisdicional, uma vez que as tartarugas marinhas enquanto animais migradores não pertenciam exclusivamente a uma parte litigante²⁵⁶. Após ter confirmado a justificação provisória das medidas norte-americanas sob a alínea g)²⁵⁷, o Órgão de Recurso prosseguiu com a segunda camada de análise, ou seja, a análise da satisfação dos requisitos das cláusulas introdutórias do artigo XX. A análise da compatibilidade entre uma medida contestada com as cláusulas introdutórias do artigo XX constitui uma tarefa bem delicada e um julgamento altamente contextual, sendo que esta “linha de equilíbrio” pode variar consideravelmente de caso para caso²⁵⁸. Em princípio, de acordo com o *sentido comum* do preâmbulo do artigo XX, exige-se que uma medida não seja aplicada de forma a constituir i) um meio de *discriminação arbitrária* entre os Membros onde existem as mesmas condições, ii) um meio de *discriminação injustificável* entre os Membros onde existem as mesmas condições ou, ii) uma *restrição dissimulada* ao comércio internacional²⁵⁹. Depois de ter analisado minuciosamente a aplicação das medidas norte-americanas, o Órgão de Recurso verificou a existência da discriminação tanto injustificável como arbitrária²⁶⁰.

Nos casos *US – Shrimp* e *US – Gasoline*, apesar de as conclusões finais serem as mesmas – os EUA não podiam justificar as suas medidas incompatíveis com o GATT sob as disposições do ar-

252 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS58/AB/R, 12 de outubro de 1998, § 122.

253 *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996, p. 22.

254 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS58/AB/R, 12 de outubro de 1998, §§ 118-119.

255 *Ibid.*, §§ 127-133.

256 *Ibid.*, § 133.

257 *Ibid.*, §§ 126-145.

258 *Ibid.*, § 159.

259 *Ibid.*, § 150.

260 *Ibid.*, §§ 176-177.

tigo XX – a trajetória de chegar a estas conclusões seguida pelo Órgão de Recurso diferenciou-se, significativamente, daquela seguida pelo painel e, assim sendo, dizemos que o Órgão de Recurso tem desempenhado a sua função como “válvula de segurança”. Parece-nos que se aumentou, evidentemente, a “densidade” das preocupações ambientais tanto em termos substantivos como em termos processuais. Primeiro, as medidas ambientais foram elegíveis para a justificação provisória ao abrigo das alíneas b) ou g) do artigo XX. Em segundo lugar, o Órgão de Recurso referiu-se não apenas ao conceito de desenvolvimento sustentável no preâmbulo do Acordo que institui a OMC e aos relatórios elaborados no âmbito do CCA, mas também fez referência a outras convenções internacionais contendo disposições ambientais²⁶¹. Em terceiro lugar, embora somente os Membros da OMC possam ser partes litigantes, o Órgão de Recurso decidiu que o painel poderia ter permitido às partes em litígio incluir as opiniões das organizações não governamentais²⁶², incluindo aquelas que atuam nas áreas da proteção e conservação ambiental²⁶³.

Pergunta-se, então, há algum caso no qual um Membro demandado invocou, com sucesso, as alíneas b) ou g) do artigo XX do GATT para justificar medidas contestadas?

O caso *EC – Asbestos* foi uma controvérsia surgida entre o Canadá e as Comunidades Europeias sobre certas medidas francesas em relação à proibição de amianto e de produtos relevantes. A parte demandada alegou que as medidas francesas deviam ser abrangidas pela exceção prevista na alínea b) do artigo XX, sendo que o amianto e os produtos que contêm amianto poriam em risco a saúde humana. Desta vez, o painel seguiu o método de análise de duas camadas²⁶⁴. O painel entendeu que a *necessidade* de uma medida contestada residia na inexistência de medidas alternativas consistentes (ou medidas menos inconsistentes) com o GATT²⁶⁵. As Comunidades Europeias acabaram por convencer o painel que não existia medidas alternativas razoavelmente disponíveis e, assim sendo, as medidas francesas cumpriram as condições na alínea b) do artigo XX²⁶⁶. A seguir, o painel observou que as medidas francesas em causa diziam respeito aos produtos originários de qualquer país, incluindo da própria França, decidindo que os requisitos do preâmbulo do artigo foram todos satisfeitos²⁶⁷. Na fase de recurso, o Órgão de Recurso decidiu manter as conclusões chegadas pelo painel em relação à inexistência de medi-

261 Por exemplo, foram referidas a CNUDM, a Convenção sobre a Conservação das Espécies Migratórias Pertencentes à Fauna Selvagem e a Convenção sobre a Diversidade Biológica.

262 *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS58/AB/R, 12 de outubro de 1998, §§ 99-110.

263 No caso *United States – Shrimp*, várias organizações dedicadas à proteção ambiental (i.e., o *Center for Marine Conservation*, o *Center for International Environmental Law* e *World Wide Fund for Nature*) enviaram resumos ao painel e às partes litigantes.

264 *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos – Containing Products*, Relatório do Painel, WT/DS135/R, 18 de setembro de 2000, § 8.167.

265 *Ibid.*, §§ 8.198 e 8.207.

266 *Ibid.*, §§ 8.208-8.223.

267 *Ibid.*, §§ 8.237-8.238.

das alternativas e à necessidade das medidas francesas para proteger a vida ou saúde humana na aceção da alínea b) do artigo XX do GATT²⁶⁸.

Embora o caso *EC – Asbestos* não seja diretamente relacionada com a proteção ambiental ou alterações climáticas, este oferece um exemplo sucedido em termos de invocar as exceções gerais do GATT para justificar medidas restritivas. Para além disso, o caso é conhecido por ter dado interpretações relativas à identificação de “produtos semelhantes” sob o n.º 4 do artigo III do GATT²⁶⁹.

Seguindo a ordem cronológica, ainda encontramos, de forma não exaustiva, outros casos em que foram analisadas as justificações ambientais sob o artigo XX do GATT.

No caso *Brazil – Retreaded Tyres*, o Órgão de Recurso concordou com a opinião do painel de que as medidas alternativas sugeridas pela parte queixosa não seriam tão eficazes como a proibição de importação de pneus recauchutados para realizar o objetivo da alínea b) e, além disso, apesar de inverter uma parte das decisões do painel, chegou à mesma conclusão de não cumprimento dos requisitos do preâmbulo do artigo XX²⁷⁰. No caso *EC – Seal Products*, a União Europeia levantou a exceção da alínea a) do artigo XX que diz respeito à necessidade de proteção da moralidade pública para defender o seu regime sobre produtos derivados de foca, o qual foi provisoriamente considerado necessário na aceção da alínea a) tanto pelo painel como pelo Órgão de Recurso²⁷¹, mas não passou no exame exigente dos requisitos do preâmbulo do artigo XX²⁷². Ademais, no caso *China – Rare Earths*, a aplicação chinesa de quotas de exportação e direitos de exportação sobre vários elementos de terras raras não se enquadraram nos termos da alínea g), sendo considerada como meios discriminatórios e restrições dissimuladas ao comércio internacional de terras raras²⁷³.

Após décadas de discussão no âmbito do GATT de 1947, o sistema de resolução de litígios da OMC abriu uma verdadeira “janela verde” através das disposições do artigo XX: os painéis e o Órgão de Recurso começaram a apreciar, cada vez mais, tanto a importância como a possibilidade de coordenar as políticas sobre o comércio e o ambiente; houve casos em que as medidas restritivas com outras finalidades foram devidamente justificadas sob as exceções gerais do artigo XX. Con-

268 *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos – Containing Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS135/AB/R, 12 de março de 2001, §§ 157-175.

269 *Ibid.*, § 133. O Órgão de Recurso reiterou a abordagem de quatro critérios para identificar a semelhança de produtos, a saber: características físicas, utilizações finais, gostos e hábitos de consumidores e classificação pautal.

270 *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS332/AB/R, 3 de dezembro de 2007, § 258.

271 *European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products*, Relatório do Painel, WT/DS400/R & WT/DS401/R, 25 de novembro de 2013, § 7.639; Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS400/AB/R & WT/DS401/AB/R, 22 de maio de 2014, §§ 5.289-290.

272 *Ibid.*, Relatório do Órgão de Recurso, §§ 5.338-5-339.

273 *China – Measures Related to the Exportation of Rare Earths, Tungsten, and Molybdenum*, Relatório do Painel, WT/DS431/R, WT/DS432/R & WT/DS433/R, 26 de março de 2014, §§ 7.5-7.8.

comitantemente, tanto os painéis como o Órgão de Recurso têm tentado para que as partes demandadas não ultrapassem a linha vermelha de adotarem medidas discriminatórias arbitrárias ou injustificáveis e dissimulem as medidas protecionistas em nome da proteção do meio ambiente.

5.2.2 Continuação da saga do atum na era da OMC

A saga do atum, iniciada nos anos de 1990, durou quase três décadas, ou seja, colocou-se um ponto final até ao final de 2018, chamando atenção dos defensores da livre comercialização, dos protecionistas e dos ambientalistas e provocando discussões ferozes em torno das questões controversas no sistema multilateral do GATT/OMC. Nesta seção, iremos incidir sobre o caso *Tuna-dolphin II* (México c. EUA) e debruçar-nos, brevemente, sobre os métodos de processo e produção (*process and production methods*, doravante designados por “PPMs”) e a rotulagem ecológica, os quais se associam, indissociavelmente, com a proteção ambiental e com a mitigação das alterações climáticas.

Conforme a definição da OCDE, os PPMs significam “*the way in which products are manufactured or processed and natural resources extracted or harvested*”²⁷⁴. No debate em torno dos PPMs, há uma presunção de que as medidas comerciais podem ser subdivididas em medidas que estão ligadas aos produtos e medidas que estão ligadas à produção, cujos estatutos jurídicos são diferentes no âmbito do GATT/OMC²⁷⁵ – trata-se da doutrina “produto/processo” à qual nos referimos na seção 4.1. Além disso, desenvolve-se uma distinção adicional entre os PPMs que se relacionam com o produto (*‘product-related’ PPMs*, doravante designados por “PR-PPMs”) e os que não se relacionam com o produto (*‘non-product-related’ PPMs*, doravante designados por “NPR-PPMs”): os PR-PPMs são incorporados nos produtos finais através de introduzir alterações físicas; os NPR-PPMs são aqueles que não alteram características físicas dos produtos finais ou não deixam vestígios físicos nos produtos finais²⁷⁶. O debate-chave relativo aos PPMs reside na questão de saber até que ponto as medidas comerciais restritivas, que dizem respeito ao tratamento de esgotamento de recursos, poluição ambiental e outras questões, são justificáveis e aceitáveis ao abrigo dos Acordos da OMC²⁷⁷.

Falando da rotulagem ecológica, trata-se de um conceito estreitamente relacionado com os PPMs. Quanto à sua definição, uma Comunicação da União Europeia explica que um programa de rotulagem ecológica:

“[c]onfere a um produto o direito de ostentar um logótipo distintivo ou uma indicação que garanta aos consumidores que foi produzido de acordo com um conjunto de normas ambientais, nomeadamente a sustentabilidade do recurso

274 OECD, *Processes and Production Methods (PPMs): Conceptual Framework and Considerations on Use of PPM-Based Trade Measures*, OCDE/GD(97)137, 1997, p. 7.

275 Christiane R. Conrad, *Processes and Production Methods (PPMs) in WTO law: Interfacing Trade and Social Goals*, Cambridge University Press, 2011, p. 25.

276 *Ibid.*, p. 28.

277 Robert Read, “Process and Production Methods and the Regulation of International Trade”, in Nicholas Perdakis & Robert Read (eds.), *The WTO and the Regulation of International Trade: Recent Trade Disputes between the European Union and the United States*, Edward Elgar Publishing, 2005, p. 239 e segs.

utilizado como matéria-prima, o impacto ambiental do método de produção ou a reciclabilidade do produto. A ideia implícita é a de que uma boa informação dos consumidores deve conduzir a que a sua escolha estimule a promoção e o consumo de produtos compatíveis com o ambiente. Desta forma, os consumidores podem influenciar o comportamento dos produtores e decisores.”²⁷⁸

ATSUKO OKUBO ainda divide os programas de rotulagem ambientais em três categorias principais: i) os programas obrigatórios promovidos por governos, ii) os programas voluntários promovidos por governos e iii) os programas voluntários promovidos pelo sector privado²⁷⁹. Ademais, os rótulos ainda podem subdividir-se em os de conteúdos negativo, os de conteúdo neutro e os de conteúdos positivo, notando-se que o rótulo “*dolphin-safe*” é um típico rótulo de conteúdos positivo²⁸⁰.

Não obstante, há muitos argumentos contra os PPMs, os quais podem ser agrupados em duas categorias: i) os PPMs colocam em causa a compatibilidade das medidas internas com as regras da OMC, aumentando as barreiras à livre comercialização e ameaçando o bom funcionamento deste sistema comercial multilateral; ii) as restrições comerciais derivantes dos PPMs, enquanto medidas com carácter extraterritorial, interferem na soberania de outros Estados, sendo uma posição frequentemente invocada por países em desenvolvimento²⁸¹. Analogicamente, estas objeções em relação aos PPMs e, sobretudo aos NPR-PPMS, também podem ser invocadas em relação à rotulagem ecológica. Para além disso, como os programas de rotulagem ecológica são, por norma, estabelecidos ao nível nacional ou regional, sem ter tido consultas com produtores estrangeiros, os critérios ecológicos relativamente aos processos de produção podem ser irrelevantes para os produtores estrangeiros ou estes produtores podem ter pouco ou nenhum acesso à tecnologia crítica para o cumprimento desses critérios ecológicos, implicando um custo elevado de cumprimento e também barreiras técnicas sujeitas ao sistema de resolução de litígios da OMC²⁸².

A este respeito, a continuação da saga do atum na era da OMC demonstra, perfeitamente, desenvolvimentos significativos no debate sobre o comércio e o ambiente. No dia 24 de outubro de 2008, o México solicitou consultas com os EUA sobre as medidas em relação ao sistema de rotulagem “*dolphin-safe*”, as quais foram alegadamente incompatíveis com o n.º 1 do artigo 1.º e o n.º 4 do artigo 3.º do GATT e com os n.ºs 1, 2 e 4 do artigo 2.º do ATBT²⁸³. Face às alegadas

278 UE, *Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social Europeu: Lançamento de um Debate sobre a Abordagem da Comunidade em Matéria de Programas de Rotulagem Ecológica dos Produtos da Pesca*, COM(2005)275 final, 29 de junho de 2005, § 2.1.

279 Atsuko Okubo, “Environmental Labeling Programs and the GATT/WTO Regime”, *Georgetown International Environmental Law Review*, 11(3), 1999, p. 603.

280 *Ibid.*, p. 604-605.

281 Neste sentido, cfr. David Sifonios, *Environmental Process and Production Methods (PPMs) in WTO Law*, Springer, 2018, pp. 9-14.

282 Soyoung Lee, “Compatibility of Eco-Labeling Scheme with WTO and Its Potentially Conflicting Impacts”, in Deok-Young Park (ed.), *Legal Issues on Climate Change and International Trade Law*, Springer, 2016, p. 46.

283 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Painel, WT/DS381/R, 15 de setembro de 2011, §§ 1.1-3.1.

incompatibilidades tanto com o GATT como com o ATBT, coube ao painel examinar a ordem de análise das reclamações da parte queixosa. Tendo em conta a especificidade do ATBT e a sua precedência sobre o GATT 1994 em caso de conflito entre as disposições contidas em dois acordos²⁸⁴, o painel decidiu considerar primeiro as alegações baseadas no ATBT²⁸⁵.

Os EUA sustentaram, no entanto, que o painel deveria analisar primeiro as reclamações ao abrigo do GATT, uma vez que as suas medidas sobre o rótulo “*dolphin-safe*” não foram regulamentos técnicos e não estavam sujeitas ao ATBT²⁸⁶. O próprio ATBT proporciona a definição de “regulamentos técnico”:

“[d]ocument which lays down product characteristics or their related processes and production methods, including the applicable administrative provisions, with which compliance is mandatory. It may also include or deal exclusively with terminology, symbols, packaging, marking or labelling requirements as they apply to a product, process or production method.”²⁸⁷

Conforme a observação do painel, uma medida traduz-se num regulamento técnico, quando i) a medida se aplica a um produto ou grupo de produtos identificável, ii) estabelece uma ou mais características do produto, e iii) a conformidade com as características do produto é obrigatória²⁸⁸. Verificou que o sistema de rotulagem “*dolphin-safe*” constituía um regulamento técnico sujeito às disposições do ATBT²⁸⁹.

Como os regulamentos técnicos (e os *standards*²⁹⁰) estabelecem, naturalmente, distinções entre produtos de acordo com as características ou com os processos e métodos de produção, o n.º 1 do artigo 2.º não deve ser interpretado no sentido de que quaisquer distinções, em particular as que se baseiam exclusivamente em características particulares do produto ou em processos e métodos de produção, constituiriam per se “tratamento menos favorável” na aceção do n.º 1 do artigo 2º do ATBT²⁹¹. Em conformidade com o relatório do Órgão de Recurso no

284 De acordo com as notas interpretativas ao Anexo 1A do Acordo que Cria a OMC, em caso de conflito entre uma disposição do GATT de 1994 e uma disposição de um outro acordo que figure no Anexo 1A, prevalecerá a disposição do outro acordo na medida do conflito.

285 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Painel, WT/DS381/R, 15 de setembro de 2011, §§ 7.35-7.46.

286 *Ibid.*, § 7.33.

287 O n.º 1 do Anexo 1 – Termos e as Suas Definições para Efeitos do ATBT.

288 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Painel, WT/DS381/R, 15 de setembro de 2011, § 7.53.

289 *Ibid.*, § 7.145.

290 Note-se que o n.º 2 do Anexo 1 – Termos e as Suas Definições para Efeitos do ATBT também define o que é um standard: trata-se de um documento aprovado por um organismo reconhecido, que prevê, para uma utilização corrente ou repetida, regras, diretrizes ou características de produtos ou processos e métodos de produção conexos, cujo cumprimento não é obrigatório. A este respeito, a diferença fundamental entre um regulamento técnico e um standard consiste na obrigatoriedade ou voluntariedade aquando da sua conformidade. Esta diferença poderá ser útil para distinguir os programas de rotulagem obrigatórios e voluntários que mencionámos acima.

291 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*,

caso *US – Clove Cigarettes*, para verificar uma violação da obrigação de tratamento nacional na aceção do n.º 1 do artigo 2º do ATBT, três elementos devem ser analisados: i) se a medida em questão é um regulamento técnico, ii) se os produtos importados e os produtos domésticos são produtos semelhantes, e iii) se o tratamento concedido aos produtos importados é menos favorável do que o concedido aos produtos domésticos semelhantes²⁹².

No que se refere à compatibilidade das medidas norte-americanas com o n.º 1 do artigo 2º do ATBT, o painel acabou por decidir que, com base nas provas apresentadas pela parte queixosa, as medidas norte-americanas relativas ao rótulo “*dolphin-safe*” não conferiram um tratamento menos favorável aos produtos de atum importados²⁹³. Pareceu ao painel que o impacto da rotulagem nos diferentes operadores de mercado e nos produtos de atum de várias origens dependeria de uma série de fatores não relacionados com a nacionalidade de produto, tais como “*the fishing and purchasing practices, geographical location, relative integration of different segments of production, and economic and marketing choices*”²⁹⁴. Apesar disto, o painel entendeu que o sistema de rotulagem “*dolphin-safe*” foi mais restritivo do que o necessário para cumprir os objetivos legítimos e, portanto, violou o n.º 2 do artigo 2º e, além disso, também verificou a incompatibilidade das medidas norte-americanas com o n.º 4 do artigo 2º do ATBT²⁹⁵.

Na fase de recurso, foi invertida a posição do painel sobre a compatibilidade das medidas norte-americanas com o n.º 1 do artigo 2º do ATBT²⁹⁶. Na opinião do Órgão de Recurso, os EUA não tinham justificado como não discriminatórios, ao abrigo do n.º 1 do artigo 2º, os diferentes requisitos para se ter acesso ao rótulo “*dolphin-safe*” que se aplicavam ao atum capturado com pesca de cerco com retenida dentro do ETP e que se aplicavam ao atum capturado por outros métodos de pesca fora da ETP; os EUA não tinham demonstrado que o impacto prejudicial das medidas norte-americanas sobre os produtos mexicanos tinha derivado exclusivamente de uma distinção regulamentar legítima²⁹⁷. Além disso, o Órgão de Recurso também inverteu as conclusões do painel em relação à incompatibilidade das medidas norte-americanas com o n.º 2 do artigo 2º do ATBT²⁹⁸.

Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS381/AB/R, 16 de maio de 2012, § 211. Esta posição já foi afirmada num relatório anterior do Órgão de Recurso, cfr. OMC, *United States – Measures Affecting the Production and Sale of Clove Cigarettes*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS406/AB/R, 4 de abril de 2012, § 169.

292 *United States – Measures Affecting the Production and Sale of Clove Cigarettes*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS406/AB/R, 4 de abril de 2012, § 87.

293 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Painel, WT/DS381/R, 15 de setembro de 2011, § 7.374.

294 *Ibid.*, § 7.378.

295 *Ibid.*, § 8.1.

296 *United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS381/AB/R, 16 de maio de 2012, § 299.

297 *Ibid.*, § 298.

298 *Ibid.*, § 407.

Além disso, ao exercer a “economia judicial”, o painel decidiu não avançar com a análise das disposições do GATT de 1994; o Órgão de Recurso realçou que o âmbito e o conteúdo das disposições do GATT e do ATBT não eram os mesmos e, por isso, o painel devia ter examinado a compatibilidade das medidas norte-americanas com o n.º 1 do artigo 1.º e o n.º 4 do artigo 3.º do GATT²⁹⁹. Na fase de recurso, como já foi verificada a inconsistência das medidas dos EUA com as disposições do ATBT, o Órgão de Recurso não prosseguiu com a examinação das disposições do GATT³⁰⁰.

Sendo diferente dos relatórios do GATT de 1947 que aplicaram rigidamente a distinção “produto/processo”, sob o sistema multilateral comercial da OMC, uma distinção entre produtos semelhantes baseada nos PPMs (i.e., métodos de pesca) não foi vista como a *priori* ilegítimas nos relatórios referentes ao caso *Tuna-dolphin II*. Em boa verdade, note-se que os próprios termos do ATBT se referem, explicitamente, aos termos “características de produtos” e “características de processos e métodos de produção”. Por norma, as distinções entre produtos baseadas nos PR-PPMS poderão ser menos controversas e, na sequência do caso *Tuna-dolphin II*, entende-se que os rótulos relativos aos NPR-PPMS também podem ser abrangidos pelo ATBT³⁰¹. Para além de outras vicissitudes posteriores³⁰², chegando ao fim da saga do atum, SIFONIOS e ZIEGLER entenderam que o desfecho da saga do atum mostrou uma integração significativa das preocupações ambientais no âmbito da OMC³⁰³.

Para terminar esta seção, entendemos que as medidas comerciais baseadas nos PPMs poderão ter uma grande utilidade para atingir as finalidades em prol da mitigação das alterações climáticas: a título exemplificativo, pode-se definir uma menor emissão de GEE ou uma maior utilização de energias limpas aquando do processo de produção. Contudo, embora a jurisprudência da OMC tenha demonstrado uma maior preocupação com os valores não comerciais, ainda se colocará em causa a compatibilidade dessas medidas com os princípios fundamentais da OMC e as mesmas poderão ser contestadas e apreciadas, caso a caso, no sistema de resolução de litígios da OMC.

5.2.3 Litígios relacionados com as energias renováveis

De certo modo, o principal obstáculo ao cumprimento de qualquer objetivo de aquecimento razoável reside em consumo de combustíveis fósseis, que necessita de mudanças imediatas e reformas radicais em políticas e tecnologias energéticas³⁰⁴. Para reduzir as emissões de carbonos

299 *Ibid.*, § 405.

300 *Ibid.*, § 406.

301 Sifonios, *supra* n. 281, p. 255.

302 Após a emissão do relatório do Órgão de Recurso a 16 de maio de 2012, ainda se adotaram uma série de relatórios do painel e do Órgão de Recurso, cfr. a página sumária deste litígio no site da OMC, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds381_e.htm (acedido em 15 de setembro de 2022).

303 David Sifonios & Andreas R. Ziegler, “‘Tuna-Dolphin Forever’? The Development of the PPM Debate Related to Trade and Environment in the WTO”, *Indian Journal of International Economic Law*, 12, 2020, pp. 127.

304 Filip Johnsson, Jan Kjärstad & Johan Rootzén, “The Threat to Climate Change Mitigation Posed by the Abundance of Fossil Fuels”, *Climate Policy*, 19(2), 2019, pp. 258-274.

e manter o aquecimento global dentro do limite de 2,0°C, uma das soluções é tanto evidente como urgente: desenvolver as energias renováveis³⁰⁵. Há várias políticas e leis domésticas para a mitigação das alterações climáticas que podem direta ou indiretamente estimular a utilização de energias renováveis³⁰⁶, enquanto que algumas delas são alegadamente protecionistas e inconsistentes com as regras da OMC, incluindo as sobre *feed-in tariffs* (“FITs”). Os programas de FITs constituem uma política doméstica bem comum para a mitigação das alterações climáticas, os quais estipulam a aquisição pelos governos de eletricidade produzida por energias renováveis a preços especiais, para reduzir o risco tanto para os investidores como para os operadores de instalações de energias renováveis³⁰⁷.

O caso *Canada – Feed-in Tariff Program* diz respeito a um programa de FITs implementado pelo governo local do Ontário desde 2009. Através deste programa canadiano, os produtores, que produziam eletricidade a partir de certas formas de energia renovável, podiam receber um preço garantido por kWh de eletricidade entregue ao sistema elétrico do Ontário sob contratos de 20 ou 40 anos celebrados com a Autoridade de Energia do Ontário³⁰⁸. Note-se que este programa previa algumas normas relativas ao “*minimum required domestic content level*” (nomeadamente os “*domestic content requirements*”³⁰⁹, doravante designados por “DCRs” na sigla inglesa), as quais deviam ser cumpridas aquando do design e da construção de instalações de produção de eletricidade que utilizavam energias solar fotovoltaica e eólica, a fim de obter os preços privilegiados ao abrigo do programa de FITs³¹⁰.

A União Europeia e o Japão invocaram as violações pelo Canadá do n.º 1 do artigo 2.º do Acordo sobre as Medidas de Investimento Relacionadas com o Comércio (*Agreement on Trade-Related Investment Measures*, doravante designado por “ATRIM”)³¹¹ e do n.º 4 do artigo III do GATT, alegando que os DCRs resultaram num tratamento menos favorável dos equipamentos de

305 Volker V. Quaschnig, *Renewable Energy and Climate Change*, John Wiley & Sons, 2019, p. xi.

306 REN21, *Renewables 2021 – Global Status Report*, 2021, pp. 84-87.

307 Lincoln L. Davies & Kirsten Allen, “Feed-in Tariffs in Turmoil”, *West Virginia Law Review*, 116, 2013, p. 938. Contudo, na opinião dos autores, as FITs, por mais eficazes que sejam, criam demasiados desafios que, se não forem bem geridos por governos, podem tornar-se problemas significativos.

308 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.64.

309 Conforme Kuntze e Moerenhout, os “*domestic content requirements*”, ou dito “*local content requirements*”, são “*policy measures that require foreign or domestic investors to source a certain percentage of intermediate goods from local manufacturers or producers (...) [l]ocal producers can be either domestic firms or localized foreign-owned enterprises*”, cfr. Jan-Christoph Kuntze & Tom Moerenhout, “Local Content Requirements and the Renewable Energy Industry- A Good Match?”, SSRN, 2012, p. 4.

310 O Japão apresentou uma tabela para resumir as percentagens mínimas do conteúdo doméstico que estavam prescritas no programa canadiano de FITs, as quais variavam de 25% a 60%, cfr. *Canada – Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.158.

311 O artigo 2.º do ATRIM diz respeito ao tratamento nacional e restrições quantitativas, cujo n.º 1 estipula que, sem prejuízo dos outros direitos e obrigações previstos no GATT, nenhum Membro da OMC aplicará qualquer medida de investimento relacionada com o comércio de mercadorias que seja incompatível com o disposto nos artigos III ou IX do GATT.

produção de energia renovável importados em comparação com o tratamento concedido aos produtos domésticos similares³¹². O Canadá contestou que não tinha obrigação de tratamento nacional no que respeita ao “*minimum required domestic content level*”, uma vez que este fazia parte das “*laws, regulations or requirements governing the procurement*” na aceção da alínea a) do n.º 8 do artigo III do GATT³¹³. O n.º 8 estipula que as disposições do artigo III não se aplicarão às leis, regulamentos ou requisitos que regem a aquisição dos produtos para atender às necessidades dos fins públicos, mas esses produtos não devem destinar-se à revenda comercial ou à produção de bens para venda comercial³¹⁴. O painel entendeu que, apesar de os DCRs se enquadrarem em requisitos que regiam a aquisição de eletricidade pelo Governo do Ontário, esta aquisição foi efetuada com vista à revenda comercial de eletricidade³¹⁵.

Contudo, para o Órgão de Recurso, as condições de derrogação ao abrigo da alínea a) do n.º 8 do artigo III devem ser entendidas em relação às obrigações estipuladas noutros parágrafos do artigo III, ou seja, um produto de origem estrangeira alegadamente discriminado deve estar numa relação de concorrência com o produto adquirido³¹⁶. No caso em apreço, os DCRs não poderiam ser classificados como as “*laws, regulations or requirements governing the procurement by governmental agencies of products purchased*”, uma vez que o produto adquirido foi a eletricidade, enquanto que os produtos discriminados em razão da origem foram os equipamentos de produção de eletricidade³¹⁷. De qualquer forma, o Canadá não podia invocar o disposto do n.º 8 do artigo III para excluir a aplicação do n.º 4 do artigo III do GATT. Tanto o painel como o Órgão de Recurso verificaram a incompatibilidade das medidas canadianas com o n.º 4 do artigo III do GATT e com o n.º 1 do artigo 2.º do ATRIM.

Em boa verdade, outra questão-chave no caso *Canada – Feed-in Tariff Program* era saber se o programa de FITs constituía uma subvenção no âmbito do ASCM. Conforme o n.º 1 do artigo 1.º do ASCM, considera-se que existe uma subvenção se: existir uma contribuição financeira e, deste modo se conceder uma vantagem ou benefício. Note-se que o disposto sobre subvenções não passíveis de recurso deixou de ter efeito até ao fim de 1999.

312 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.123.

313 *Ibid.*

314 Cfr. a alínea a) do n.º 8 do artigo III do GATT. Lê-se que “[t]he provisions of this Article shall not apply to laws, regulations or requirements governing the procurement by governmental agencies of products purchased for governmental purposes and not with a view to commercial resale or with a view to use in the production of goods for commercial sale.”

315 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.152.

316 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS412/AB/R & WT/DS426/AB/R, 6 de maio de 2013, § 5.79.

317 *Ibid.*

Num outro caso, os EUA solicitaram as consultas com a China sobre certas medidas chinesas que alegadamente forneceram subvenções às empresas que fabricavam equipamentos de energia eólica na China sob a condição de utilizar peças e componentes produzidos na China ao invés de produtos importados, violando assim o artigo 3.º do ASCM³¹⁸. No entanto, as consultas China-EUA não chegaram à adjudicação de litígio num painel, uma vez que a China acabou por encerrar o programa de subvenções em questão em 2011³¹⁹.

No caso *Canada – Feed-in Tariff Program*, depois de examinar as medidas canadianas, o painel concluiu que a caracterização jurídica do programa de FITs se enquadrava na expressão “government purchases [of] goods” ao abrigo da subalínea iii) da alínea a.1) do n.º 1 do artigo 1.º do ASCM³²⁰. Relativamente ao segundo requisito de se conceder uma vantagem, o painel acabou por decidir que as partes queixosas não conseguiram estabelecer que as medidas contestadas conferissem vantagens ou benefícios na aceção da alínea b) do n.º 1 do artigo 1.º do ASCM³²¹. O Órgão de Recurso inverteu esta observação do painel, uma vez que o painel cometeu um erro em termos de “not conducting the benefit analysis on the basis of a market that is shaped by the government’s definition of the energy supply-mix, and of a benchmark located in that market reflecting competitive prices for windpower and solar PV generation”³²². Apesar de pretender avançar com a análise da compatibilidade das medidas canadianas com as disposições que dizem respeito às subvenções proibidas, o Órgão de Recurso concluiu que não houve provas factuais suficientes e incontestáveis no relatório do painel que lhe permitissem completar a análise jurídica sobre a existência de tais benefícios e, consequentemente, não podia decidir se as medidas canadianas eram subvenções proibidas ao abrigo do ASCM³²³.

Há quem diga que, ao fazer “acrobacias jurídicas”, o Órgão de Recurso evitou chegar a uma conclusão explícita de que existissem subvenções no programa de FITs, a fim de não criar um conflito aberto entre as regras da OMC e um dos principais instrumentos que se destina à promoção de energias renováveis³²⁴. Também reparamos que, no relatório do painel, ao chegar

318 *China – Measures Concerning Wind Power Equipment*, Pedido de Consultas dos EUA, WT/DS419/1, G/L/950 & G/SCM/D86/1, 6 de janeiro de 2011.

319 Cfr. “China Ends Wind Power Equipment Subsidies Challenged by the United States in WTO Dispute”, Office of United States Trade Representative, 7 de junho de 2011, disponível em <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2011/june/china-ends-wind-power-equipment-subsidies-challenged> (acedido em 15 de setembro de 2022).

320 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.243.

321 *Ibid.*, § 7.328.

322 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS412/AB/R & WT/DS426/AB/R, 6 de maio de 2013, § 5.219.

323 *Ibid.*, § 5.246.

324 Kati Kulovesi, “International Trade Disputes on Renewable Energy: Testing Ground for the Mutual Supportiveness of WTO Law and Climate Change Law”, *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, 23(3), 2014, pp. 342-353.

à conclusão de não aplicabilidade do n.º 8 do artigo III do GATT, o painel ainda realçou, em particular, que “*we express no opinion about the legitimacy of the Government of Ontario’s objective of promoting the use of renewable energy in the production of electricity through the FIT Programme*”³²⁵. Parece-nos que, embora o painel e o Órgão de Recurso tentassem “atenuar” a natureza de incompatibilidade das medidas canadianas com as regras da OMC, como não há disposições específicas que dizem respeito às energias renováveis no enquadramento da OMC, essas medidas de promover energias renováveis tomadas por um Membro da OMC são “vulneráveis” e entrarão, facilmente, em conflito com as obrigações comerciais internacionais assumidas por este Membro.

Dêmos um passo mais além: se se tiver verificado a existência de uma subvenção destinada às energias renováveis que seja incompatível com o ASCM, será possível que se possa invocar as exceções gerais do artigo XX do GATT? As opiniões divergem dramaticamente quanto à aplicabilidade do artigo XX do GATT para além do GATT³²⁶ e o mesmo facto até pode proporcionar argumentos tanto para os defensores como para os opositores. Aqui damos dois exemplos.

O primeiro exemplo é sobre a caducidade das disposições em relação às subvenções não passíveis de recurso no ASCM. Uns entendem que a não extensão de validade dessas disposições pode ser vista como uma decisão de que não se permitem exceções ao abrigo do ASCM; todavia, outros sustentam que a expiração desta categoria provisória de subsídios dá, exatamente, lugar à aplicabilidade das exceções gerais do GATT³²⁷.

O segundo exemplo reside na forma de redação dos Acordos da OMC. Há quem considere que o ASCM é simplesmente uma elaboração sobre os artigos VI e XVI do GATT e não há disposições em contrários que impedem a aplicação do artigo XX do GATT ao ASCM³²⁸. Outros entendam que, se os legisladores quisessem permitir a aplicação do artigo XX do GATT ao ASCM, iriam ter previsto, de forma explícita, tal possibilidade, como o caso do ASPS³²⁹; como não se incorpora a linguagem do artigo XX do GATT no escopo do ASCM nem se faz referência ao artigo XX do GATT no ASCM, parece improvável que o artigo XX do GATT possa ser invocado para dar exceções ao ASCM³³⁰.

325 *Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program*, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012, § 7.153.

326 Luca Rubini, “Ain’t Wastin’time No More: Subsidies for Renewable Energy, the SCM Agreement, Policy Space, and Law Reform”, *Journal of International Economic Law*, 15(2), 2012, pp. 561-64.

327 Ingrid Jegou & Luca Rubini, “The Allocation of Emission Allowances Free of Charge: Legal and Economic Considerations”, *ICTSD Global Platform on Climate Change, Trade Policies and Sustainable Energy*, 2010, p. 40.

328 Asmelash, *supra* n. 128, p. 280.

329 *Ibid.* Também cfr. Borlini, Leonardo S. & Francesco Montanaro, “Climate Change and Trade: Challenges and Lingering Questions on the Relationship Between Renewable Energy Subsidies and WTO Disciplines”, *China-EU Law Journal*, 6(1), 2018, p. 95.

330 Bradly J. Condon, “Climate Change and Unresolved Issues in WTO Law”, *Journal of International Economic Law*, 12(4), 2009, p. 903.

Mesmo que as exceções do artigo XX do GATT possam ser aplicados ao ASCM, conforme a nossa análise sobre a jurisprudência da OMC na seção 4.2.1, as medidas contestadas deverão passar por a rigorosa análise em duas camadas: as medidas devem primeiro enquadrar-se numa das categorias de exceções gerais (em princípio, nas alíneas b) ou g) do artigo XX do do GATT) e não devem constituir um meio de discriminação arbitrária ou injustificável nem uma restrição dissimulada ao comércio internacional. Há quem entenda que o “chapéu” do artigo XX constitui um “obstáculo intransponível”, porque, muito provavelmente, os DCRs num programa de FITs serão considerados como uma discriminação injustificável ou arbitrária³³¹.

Em 5 de novembro de 2012, a China solicitou consultas com a União Europeia devido a certas medidas contestadas sobre os DCRs e os programas de FITs implementados na Itália e na Grécia³³². Diz-se que o pedido de consultas pela parte da China, apesar de não chegar à fase da criação de um painel, pôde ser explicado como uma reação da China em relação à decisão da União que tinha decidido iniciar investigações sobre a importação de painéis solares chineses³³³⁻³³⁴.

No dia 6 de Fevereiro de 2013, os EUA solicitaram consultas com a Índia relativamente a certas medidas relacionadas com os DCRs ao abrigo da iniciativa “*Jawaharlal Nehru National Solar Mission*”. Os DCRs sobre as células e módulos solares foram impostos a determinadas entidades que vendiam eletricidade às agências governamentais ao abrigo desta iniciativa indiana³³⁵. Note-se que o primeiro pedido de consultas dos EUA ainda se referiu às alegadas incompatibilidades das medidas indianas com o ASCM, ao passo que o segundo pedido já não remeteu para o ASCM³³⁶. Não é surpreendente que este relatório do painel seguiu, em grande medida, as observações feitas pelo Órgão de Recurso no caso *Canada – Feed-in Tariff Program*: o painel verificou a inaplicabilidade do n.º 8 do artigo III do GATT, uma vez que o produto a ser adquirido (i.e., eletricidade) não estava numa relação concorrencial com os produtos discriminados (i.e., células e módulos solares)³³⁷. O Órgão de Recurso confirmou a conclusão do painel de que as medidas relativas aos DCRs foram inconsistentes com as obrigações de não-discriminação da

331 Virginia R. Hildreth, “Renewable Energy Subsidies and the GATT”, *Chicago Journal of International Law*, 14(2), 2014, p. 715.

332 *European Union and certain Member States — Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector*, Pedido de Consultas da China, WT/DS452/1, G/L/1008, G/SCM/D95/1 & G/TRIMS/D/34, 7 de novembro de 2012.

333 Leonardo S. Borlini & Francesco Montanaro, “Climate Change and Trade: Challenges and Lingering Questions on the Relationship Between Renewable Energy Subsidies and WTO Disciplines”, *China-EU Law Journal*, 6(1), 2018, p. 88.

334 Ao receber uma queixa apresentada a 25 de junho de 2012 pela *EU ProSun* — uma associação dos fabricantes europeus de energia solar, a Comissão Europeia avançou com as investigações de *anti-dumping* e anti-subsunções contra os produtos importados da China, cfr. Jornal Oficial da União Europeia C269/5, 6 de setembro de 2012.

335 *India — Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*, Relatório do Painel, WT/DS456/R, 24 de fevereiro de 2016, § 2.1

336 *Ibid.*, § 1.1 e a nota 1.

337 *India — Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules*, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS456/AB/R, 16 de setembro de 2016, § 5.40.

OMC ao abrigo do GATT e do ATRIM³³⁸. Para além disso, o painel e o Órgão de Recurso consideraram que as medidas indianas não foram justificáveis ao abrigo das alíneas d) e j) do GATT³³⁹⁻³⁴⁰.

5.2.4 Eventuais litígios pertinentes ao ajuste fiscal de carbono na fronteira

Nesta seção, daremos uma olhada aos esforços de estabelecer mecanismos baseados no mercado para combater as alterações climáticas e referir-nos-emos à questão de (in)compatibilidade desses esforços com as obrigações previstas nos Acordos da OMC.

Antes de mais, note-se que os mecanismos baseados no mercado que limitam as emissões de GEE podem ser divididos em duas categorias: uma de controlo de quantidade (e.g., o sistema “*cap and trade*”) e outra de controlo de preço (e.g., a tributação sobre o carbono)³⁴¹. Um sistema “*cap and trade*” estabelece uma quantidade máxima de emissões e, por norma, permite-se o comércio de licenças de emissões³⁴². A tributação sobre o carbono, ao enviar um poderoso sinal de preço e aproveitar a mão invisível do mercado, proporcionará uma alavanca mais económica para reduzir as emissões de carbono na escala e velocidade necessárias³⁴³.

Damos os mecanismos da União Europeia como um exemplo.

A União estabeleceu, desde 2005, um regime de comércio de licenças de emissões de GEE (*Emissions Trading System*, doravante designado por “ETS”), sendo um sistema típico “*cap and trade*”³⁴⁴. A 19 de agosto de 2022, o preço de licenças de emitir uma tonelada de equivalente dióxido de carbono no ETS da UE atingiu a um auge de 98 dólares americanos³⁴⁵. Por um lado, preocupam-se com a fuga de carbono, ou seja, o aumento das emissões de GEE fora da União através da relocalização da produção; por outro lado, o aumento dos preços de carbono colo-

338 Cfr. OMC, *One-page Summary of Key Findings of This Dispute*, disponível em, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/456-1.pdf&Open=True> (acedido em 15 de setembro de 2022).

339 *Ibid.*

340 A alínea d) refere-se às medidas necessárias a assegurar a aplicação das leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições do presente acordo; a alínea j) diz respeito às medidas essenciais à aquisição ou a distribuição de produtos dos quais se faz sentir uma penúria geral ou local.

341 Vide Jonathan L. Ramseur & Larry Parker, “Carbon Tax and Greenhouse Gas Control: Options and Considerations for Congress”, in Nelson E. Burney (ed.), *Carbon Tax and Cap-and-Trade Tools: Market-Based Approaches for Controlling Greenhouse Gases*, pp. 1-61.

342 Vide Peter R. Orszag, “Implications of a Cap-And-Trade Program for Carbon Dioxide Emissions”, in Nelson E. Burney (ed.), *Carbon Tax and Cap-and-Trade Tools: Market-Based Approaches for Controlling Greenhouse Gases*, pp. 63-80.

343 George Akerlof et al., “Economists’ Statement on Carbon Dividends”, *The Wall Street Journal*, 17 de janeiro de 2019.

344 Vide a Diretiva 2003/87/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, 13 de Outubro de 2003. Também v. *EU ETS Handbook*, pp. 4-5, disponível em https://ec.europa.eu/clima/system/files/2017-03/ets_handbook_en.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

345 *EU Carbon Permits*, disponível em <https://tradingeconomics.com/commodity/carbon> (acedido em 15 de setembro de 2022).

cará as empresas europeias numa posição desvantajosa para competirem com as empresas dos países sem terem introduzido tais mecanismos³⁴⁶.

Neste contexto, a Comissão Europeia propôs, a 14 de julho de 2021, um regulamento para criar um sistema de ajuste fiscal de carbono na fronteira (*Carbon Border Adjustment Mechanism*, doravante designado por “CBAM”)³⁴⁷. Na sequência disso, os EUA também propuseram, a 19 de julho de 2021, o seu sistema de ajustes de carbono na fronteira³⁴⁸. Um sistema de ajuste fiscal de carbono na fronteira traduz-se num mecanismo que visa compensar possíveis desequilíbrios na competitividade e prevenir a fuga de carbono, atuando como complementos à implementação interna de impostos de carbono ou do sistema de comércio de emissões³⁴⁹.

De acordo com a proposta do CBAM da União Europeia, os mecanismos existentes para lidar com o risco de fuga de carbono são a atribuição transitória de licenças gratuitas e medidas financeiras para compensar os custos das emissões indiretas³⁵⁰. O CBAM procurará substituir os mecanismos existentes e assegurar uma equivalente fixação de preços do carbono para as importações e para os produtos nacionais, fazendo uma transição gradual do atual sistema de licenças gratuitas para o CBAM³⁵¹. Esta transição progressiva vai começar por uns setores com produtos relativamente homogêneos em que existe um risco de fuga de carbono³⁵², a saber: cimento, eletricidade, adubos (fertilizantes), ferro e aço e alumínio e, ao mesmo tempo, o Anexo I enumera as mercadorias sob estas cinco categorias e explicita as respetivas emissões de GEE³⁵³. Note-se que o CBAM enfatiza, em particular, que as suas medidas não devem resultar num “tratamento mais favorável para as mercadorias da União do que para as mercadorias importadas no território aduaneiro da União”³⁵⁴.

Apesar de o CBAM se inclinar a cumprir as regras da OMC³⁵⁵, políticos e juristas têm manifestado o ceticismo em relação à compatibilidade deste mecanismo com os princípios funda-

346 James Bacchus, “Legal Issues with the European Carbon Border Adjustment Mechanism”, *CATO Institute Briefing Paper*, 125, 9 de agosto de 2021.

347 UE, *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que Cria um Mecanismo de Ajustamento Carbónico Fronteiriço*, COM(2021) 564 final, 14 de junho de 2021.

348 Trata-se de *Fair, Affordable, Innovative, and Resilient Transition and Competition Act or the FAIR Transition and Competition Act*, disponível em <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/2378/text> (acedido em 15 de setembro de 2022).

349 Antonio Lopo Martinez, *OMC e Tributação*, Tese de Doutoramento, Universidade de Coimbra, 2021, p. 525.

350 UE, *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que Cria um Mecanismo de Ajustamento Carbónico Fronteiriço*, COM(2021) 564 final, 14 de junho de 2021, a alínea 10) do preâmbulo.

351 *Ibid.*, a alínea 11) do preâmbulo.

352 *Ibid.*, a alínea 28) do preâmbulo.

353 *Ibid.*, a Anexo I.

354 *Ibid.*, a alínea 10) do preâmbulo.

355 Por exemplo, no caso do CBAM, a proposta europeia explicita que pretende estabelecer um mecanismo compatível com a OMC, cfr. UE, Resolução do Parlamento Europeu sobre o Tema “*Rumo a um Mecanismo de Ajustamento das Emissões de Carbono da UE Compatível com a OMC*”, 10 de março de 2021.

mentais e as normas da OMC. Embora JAMES BACCHUS diga que não se pode prever exatamente quais produtos e circunstâncias darão origem a reclamações contra a UE na resolução de litígios da OMC³⁵⁶, é muito provável que este mecanismo possa colocar em causa não apenas o artigo I sobre o tratamento de nação mais favorecida, o artigo II relativo às pautas aduaneiras, o artigo III pertinente ao tratamento nacional e o artigo IX sobre restrições quantitativas do GATT, mas também as disposições do ASCM³⁵⁷. Em última análise, ainda será possível recorrer às exceções gerais do artigo XX para justificar as medidas contidas num sistema de ajuste fiscal de carbono na fronteira³⁵⁸. Para TRACHTMAN, como a jurisprudência da OMC tem reiterado a adoção das alternativas comercialmente menos restritivas, será mais apropriado negociar um acordo internacional cooperativo para a redução de emissões de carbono, ao invés de estabelecer as medidas unilaterais sobre a tributação de carbonos fronteiriça³⁵⁹. Ou, pelo menos, as negociações e diálogos com as partes interessadas, incluindo os atores estaduais e não estaduais³⁶⁰, serão indispensáveis para elaborar, adotar e aprofundar as medidas relativas ao ajuste fiscal de carbono na fronteira para que estas medidas empenhadas em reduzir as emissões de GEE possam ser menos “vulneráveis” no sistema de resolução de litígios da OMC.

356 Bacchus, *supra* n. 346.

357 Cfr. Gary Clyde Hufbauer, Jisun Kim & Jeffrey J. Schott, “Can EU Carbon Border Adjustment Measures Propel WTO Climate Talks?”, *Peterson Institute for International Economics Policy Brief*, novembro de 2021; Giulia Petrachi, “Border Carbon Adjustment Mechanisms and Their (in) Compatibility with WTO Law”, *Trento Student Law Review*, 3(2), 2021, pp. 99-126; Matthew C. Porterfield, “Border Adjustments for Carbon Taxes, PPMs, and the WTO”, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 41(1), 2019, pp. 1-41.

358 Giulia Claudia Leonelli, “Practical Obstacles and Structural Legal Constraints in the Adoption of ‘Defensive’ Policies: Comparing the EU Carbon Border Adjustment Mechanism and the US Proposal for a Border Carbon Adjustment”, *Legal Studies*, 2022, p. 13 e segs. Na opinião da autora, parece que, em comparação com o mecanismo norte-americano, o CBAM tem mais hipótese de sobreviver ao escrutínio sob o artigo XX.

359 Joel P. Trachtman, “WTO Law Constraints on Border Tax Adjustment and Tax Credit Mechanisms to Reduce the Competitive Effects of Carbon Taxes”, *National Tax Journal*, 70(2), 2017, p. 479.

360 Cfr. UE, *Carbon Border Adjustment Mechanism: Questions and Answers*, disponível em https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_21_3661 (acedido em 15 de setembro de 2022).



6. Acordos comerciais preferenciais: uma nova esperança?

À luz de tudo o que precede, dizemos que o sistema de resolução de litígios da OMC desempenha um papel crucial para examinar as questões comerciais que se interligam com a proteção do meio ambiente. Não obstante, como os Acordos da OMC contêm um número limitado de disposições explícitas que preveem as obrigações de proteção do meio ambiente ou de combate às alterações climáticas, o sistema de resolução de litígios da OMC não é uma instância internacional adequada para adjudicar a violação das obrigações relativas à proteção ambiental ou às alterações climáticas.

Paralelamente, note-se que, desde 1995 até 2022, o número dos acordos comerciais preferenciais³⁶¹ (*preferential trade agreements*, doravante designado por “PTAs”), que foram notificados à OMC e estão em vigor, aumentou de 45 para 353³⁶². Existem várias literaturas sobre os prós e os contras dos PTAs, debatendo se os PTAs são “*stumbling blocks*” ou “*building blocks*” para a liberalização multilateral de comércio³⁶³. Entre os PTAs, chamamos a atenção para os acordos comerciais aprofundados – aqueles acordos recíprocos que visam uma económica mais aprofundada e que abrangem não apenas a temática comercial mas também as áreas políticas adicionais (e.g., proteção do meio ambiente)³⁶⁴. Recentemente, também se fala dos acordos

361 Note-se que no âmbito da OMC se costuma usar o termo “acordos comerciais regionais”. Há quem diga que os acordos são concluídos cada vez mais entre países geograficamente não adjacentes e, assim sendo, o termo “regional” tende a perder significado, cfr. Mota, Pedro Infante, “Os Acordos Comerciais Preferenciais e o Sistema Comercial Multilateral”, *Boletim de Ciências Económicas*, 57(2), 2014, p. 2420. Sobre a questão de terminologias, também cfr. Mota, Pedro Infante, *Acordos Comerciais Preferenciais*, Almedina, 2022, p. 15 e segs.

362 OMC, *Regional Trade Agreements Database*, <https://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx> (acedido em 15 de setembro de 2022).

363 Vide Nuno Limão, “Preferential Trade Agreements as Stumbling Blocks for Multilateral Trade Liberalization: Evidence for the United States”, *American Economic Review*, 96(3), 2006, pp. 896-914; Richard Baldwin & Caroline Freund, “Preferential Trade Agreements and Multilateral Liberalization”, in Jean-Pierre Chauffour & Jean-Christophe Maur (eds.), *Preferential Trade Agreement Policies for Development a Handbook*, pp. 121-141; L. Alan Winters, “Preferential Trading Agreements: Friend or Foe?”, in Kyle W. Bagwell & Petros C. Mavroidis (eds.), *Preferential Trade Agreements: A Law and Economics Analysis*, Cambridge University Press, 2011, pp. 7-30.

364 Cfr. Aaditya Mattoo, Nadia Rocha & Michele Ruta, “Overview: The Evolution of Deep Trade Agreements”, in Aaditya Mattoo, Nadia Rocha & Michele Ruta (eds.), *Handbook of Deep Trade Agreements*, International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, 2020, pp. 1-43.

mega-regionais: as parcerias de integração aprofundada sob formas de PTA que envolvem duas ou mais das quatro maiores potências comerciais (i.e., os EUA, a União Europeia, a China e o Japão)³⁶⁵. Como exemplo, o acordo concluído entre o Japão e a União Europeia, sendo um acordo mega-regional por excelência, assume explicitamente compromissos ao abrigo da Convenção-Quadro e do Acordo de Paris³⁶⁶.

Face à evolução e aprofundamento dos PTAs, à atual paralisia do Órgão de Recurso e à lentidão dos progressos de negociação sobre acordos multilaterais ou plurilaterais em relação à questão ambiental no fórum da OMC, interrogamo-nos: será que os PTAs e os respetivos sistemas/mecanismos/organismos de resolução de litígios representarão uma nova esperança para combater as alterações climáticas e solucionar diferendos relacionados com questões ambientais e climáticas? Sem a intenção de efetuar uma investigação exaustiva sobre os PTAs, o que está além do escopo do nosso relatório, pretendemos fazer referência a alguns estudos já feitos para vislumbrarmos perspectivas de futuras investigações.

Tal como se revela num estudo de economia estatística, os níveis de emissões de carbonos dos países que pertencem a um PTAs com disposições ambientais tendem a convergir e são relativamente inferiores e, para além disso, os processos de integração regional que incluem políticas de harmonização ambiental poderão contribuir para a redução ou, pelo menos, o controlo dos níveis de emissões de carbonos³⁶⁷.

A base de dado, criado por MONTEIRO e TRACHTMAN sob o auspício do Grupo do Banco Mundial, analisou 295 PTAs assinados desde 1956 até novembro de 2016, entre os quais 93% (274 PTAs) têm incorporado pelo menos uma disposição relacionada com a proteção ambiental³⁶⁸. MONTEIRO e TRACHTMAN identificaram sete categorias de disposições relacionadas com o ambiente, a saber: i) objetivos ambientais, ii) equilíbrio entre as finalidades ambientais e comerciais, iii) áreas gerais de proteção ambiental, iv) cumprimento de acordos multilaterais sobre o ambiente, v) assistência externa, vi) participação na promoção ambiental e, vii) *enforcement mechanisms*³⁶⁹. No tocante a *enforcement mechanisms*, 218 PTAs têm disposições sobre a resolução de litígios surgidos entre Estados e apenas 47 preveem a resolução de litígios em matérias

365 Ricardo Meléndez-Ortiz, “Mega-regionals: What Is Going on?”, in *Mega-regional Trade Agreements Game-Changers or Costly Distractions for the World Trading System?*, World Economic Forum, 2014, p. 13; Pedro Infante Mota, “Os Acordos Mega-Regionais: Uma Nova Ordem Comercial Mundial?”, *Boletim de Ciências Económicas*, 63, 2020, p. 40

366 Pedro Infante Mota, “Os Acordos Mega-Regionais: Uma Nova Ordem Comercial Mundial?”, *Boletim de Ciências Económicas*, 63, 2020, p. 70.

367 Leila Baghdadi, Inmaculada Martinez-Zarzoso & Habib Zitouna, “Are RTA Agreements with Environmental Provisions Reducing Emissions?”, *Journal of International Economics*, 90(2), pp. 378-390.

368 Jose-Antonio Monteiro & Joel P. Trachtman, “Environmental Laws”, in Aaditya Mattoo, Nadia Rocha & Michele Ruta (eds), *Handbook of Deep Trade Agreements*, International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, 2020, p. 564.

369 *Ibid.*, p. 569 (tabela 18.5).

ambientais³⁷⁰. No que diz respeito às áreas gerais de proteção ambiental, a questão climática não foi classificada como uma área autonomizada de proteção ambiental, fazendo referência a umas áreas relacionadas com as alterações climáticas tais como energias renováveis, eficiência energética e gestão florestal sustentável³⁷¹.

Outro relatório aprofundou a análise das disposições de PTAs que dizem respeito às alterações climáticas. GEHRING et al. selecionaram 58 PTAs celebrados entre 1992 e 2012, porque os Estados Partes destes acordos fizeram compromissos relacionados com o desenvolvimento sustentável; seguidamente, identificaram 26 PTAs que têm abordado mais explicitamente as questões substantivas relacionadas com as alterações climáticas³⁷². Entre estes 26 PTAs, destacam-se os acordos UE-Colômbia-Peru (artigo 275.º)³⁷³, UE-América Central (artigo 288.º)³⁷⁴, UE-Coreia do Sul (artigos 13.5 e 13.6)³⁷⁵, e Canadá-Chile (artigo A-04)³⁷⁶.

Depois de ter levado a cabo uma investigação preliminar, reparamos que não há muita literatura que tenha analisado sistematicamente a matéria de resolução de litígios nos PTAs para garantir a aplicação efetiva das disposições com as finalidades ambientais. Consideramos que isso poderá constituir um tema interessante para futuras investigações. Parece-nos, no entanto, que quase cada PTA representa um acordo *sui generis*, fazendo com que a análise das suas disposições e dos seus mecanismos de interpretação e aplicação das mesmas se torne mais complicada. Neste sentido, revela-se ainda mais o mérito peculiar do sistema de resolução de litígios da OMC, o qual estabelece um modelo *standard* para solucionar litígios comerciais no enquadramento comercial multilateral com as regras relativamente explícitas e transparentes e a jurisprudência que se evoluiu ao longo das últimas décadas.

370 *Ibid.*, p. 574 (tabela 18.9).

371 *Ibid.*, p. 571.

372 Markus W. Gehring et al., *Climate Change and Sustainable Energy Measures in Regional Trade Agreements (RTAs): An Overview*, ICTSD, 2013, pp. 39-42.

373 O artigo 275.º dedica-se à questão das alterações climáticas, cfr. *Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Colombia and Peru, of the other part*, assinado em março de 2011, cujo texto está disponível em https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2011/march/tradoc_147704.pdf (acedido em 15 de setembro de 2022).

374 *Agreement Establishing an Association between the European Union and its Member States, on the one hand, and Central America on the other*, assinado em março de 2011, cujo texto está disponível em <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:346:0003:2621:en:PDF> (acedido em 15 de setembro de 2022).

375 *Free Trade Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Korea, of the other part*, assinado em outubro de 2010, cujo texto está disponível em [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22011A0514\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22011A0514(01)) (acedido em 15 de setembro de 2022).

376 *Canada-Chile Free Trade Agreement*, assinado em dezembro de 1996, cujo texto está disponível em <https://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/chile-chili/fta-ale/01a.aspx?lang=eng> (acedido em 15 de setembro de 2022).



7. Conclusões

No presente relatório, abordámos, através da lente da OMC, o nexo entre o comércio e o meio ambiente e, debruçámo-nos sobretudo sobre a possível contribuição do sistema de resolução de litígios da OMC para lidar com as alterações climáticas. Passaremos agora a sumariar as principais conclusões extraídas da nossa investigação.

Analisámos o enquadramento internacional atual para a mitigação e adaptação às alterações climáticas, incluindo o princípio de desenvolvimento sustentável, a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Alterações Climáticas, o Protocolo de Quioto e o Acordo de Paris. Embora a Convenção-Quadro estabeleça disposições relativas à resolução de litígios, estas disposições são raramente recorridas para solucionar diferendos relativos à interpretação e aplicação dos acordos celebrados sob esta Convenção. Além disso, uma categoria importante de litígios reside na (in)compatibilidade da implementação dos objetivos e regras decorrentes dos acordos ambientais com as obrigações comerciais assumidas sob a OMC.

Sendo uma Organização orientada para a liberalização comercial, a OMC não é estranha ao tópico da proteção do meio ambiente. A OMC tem-se dedicado ao tratamento da interação entre o comércio e o ambiente principalmente através do seu Comité de Comércio e Ambiente e, além disso, tem servido do fórum de negociação para a possível adoção dum acordo plurilateral especificamente sobre a liberalização dos bens ambientais. Nos Acordos da OMC, as disposições que são relacionadas com a proteção ambiental podem ser divididas em três categorias principais:

- i) as cláusulas de exortação nos preâmbulos que dizem respeito ao desenvolvimento sustentável ou aos valores não comerciais, as quais não estabelecem obrigações substantivas, mas são ilustrativas para a interpretação do objeto e fim dum determinado acordo;
- ii) as disposições sobre exceções gerais às obrigações dos Acordos da OMC, entre as quais se destacam as disposições do artigo XX do GATT; e
- iii) sendo relativamente escassas nos Acordos da OMC, as obrigações substantivas sobre os compromissos da proteção ambiental, tais como algumas contidas no GPA que terão algum potencial para a consecução das finalidades ambientais.

Em nosso entender, as disposições que se sujeitam à examinação do sistema de resolução de litígio correspondem aos empenhos *hard* da OMC, sendo diferentes dos empenhos *soft*. O sistema de resolução de litígios da OMC permite preservar os direitos e obrigações dos Membros previstos nos Acordos da OMC e permite também clarificar essas disposições dos Acordos da OMC.

No capítulo IV, examinámos uma série de controvérsias relacionadas com o ambiente e as alterações climáticas. Ao longo da “saga do atum”, observa-se a transição da aplicação rígida da doutrina “produto/processo” para o tratamento da rotulagem ecológica e dos métodos de processo e produção, demonstrando uma evolução considerável dos argumentos ambientais no seio do GATT/OMC. Concomitantemente, as alíneas b) e g) do artigo XX do GATT abriram, sem dúvida, uma “janela verde” para justificar as medidas de restrição comercial com as finalidades relativas à proteção e conservação ambiental, as quais não devem constituir um meio de discriminação arbitrária ou injustificável entre os Membros onde existem as mesmas condições nem uma restrição dissimulada ao comércio internacional.

Não obstante, as medidas que visam promover a instalação de energias renováveis e combater as alterações climáticas são controversas face aos princípios fundamentais de nação mais favorecida e não-discriminação da OMC. No caso *Canada – Feed-in Tariff Program*, os programas de FITs, contendo os DCRs, não podiam invocar o disposto da alínea a) do n.º 8 do artigo III para excluir a aplicação do n.º 4 do artigo III do GATT e acabaram por ser considerados incompatíveis com as obrigações previstas no GATT e no ATRIM. Apesar de o Órgão de Recurso não ter chegado a uma conclusão definitiva, a característica de subvenções dos programas de FITs poderá colocar em causa as disposições do ASCM, sobretudo após a expiração das disposições sobre subvenções “verdes” e quando há incerteza em relação à aplicabilidade das exceções gerais do GATT ao ASCM. Recentemente, a União Europeia e os EUA propuseram os seus sistemas de ajuste de carbono na fronteira, com vista a compensar possíveis desequilíbrios na competitividade e evitar a fuga de carbono. Como exemplo, embora o CBAM da União Europeia esteja concebido de modo a cumprir as regras da OMC, resta muita dúvida em relação à compatibilidade deste mecanismo com várias disposições nos Acordos da OMC, sendo uma possível fonte de litígios no futuro.

À luz de tudo quanto antecede, voltaremos para a interrogação que fizemos no título do presente relatório: se o sistema de resolução de litígios da OMC é uma nova esperança ou uma utopia ingénua para a mitigação das alterações climáticas?

A nossa resposta final fica no meio, entre duas extremidades do espectro, quer dizer, este sistema não é uma nova esperança nem uma utopia ingénua.

O TIJ, o verdadeiro Tribunal Mundial no seio do Direito Internacional Geral, revela o seu “calcanhar de Aquiles” quanto à jurisdição consensual; o TIDM, além de ter um número pequeno dos casos contenciosos, tem a sua influência relativamente circunscrita à matéria do Direito do Mar. Tendo em conta a jurisdição compulsória e a sua ampla aceitação por parte dos Membros da OMC, depositámos, no início, uma grande esperança neste mecanismo de resolução de litígios, enquanto a “joia da coroa” da OMC e um dos tribunais mundiais por excelência.

Desde o GATT de 1947 até à era da OMC, têm-se testemunhado aperfeiçoamentos significativos no sistema de resolução de diferendos comerciais, entre os quais se destacam a introdução do consenso negativo às regras processuais e a criação do Órgão de Recurso. Não obstante, a paralisia do Órgão de Recurso faz com que esta “joia da coroa” perca os brilhos peculiares que resplandeceram na OMC por mais de um quarto de século. Neste contexto, alguns Membros da OMC sugeriram a adoção de mecanismos alternativos, tais como o MPIA cuja efetividade ainda deverá ser verificada na prática. A Turquia, embora não faz parte do MPIA, já recorreu à arbitragem na aceção do artigo 25.º do DSU, em conformidade com um acordo *ad hoc* celebrado entre a Turquia e a União Europeia que é semelhante ao MPIA.

De qualquer forma, admitimos o papel indispensável e a contribuição significativa do sistema de resolução de litígios da OMC em termos de lidar com a relação simbiótica (que era considerada como uma relação antagónica) entre a promoção de comércio livres e a proteção do meio ambiente. Não podemos negar, contudo, o facto evidente de que os Acordos da OMC não são *custom-tailored* para o tratamento das questões ambientais. Devido à escassez das obrigações explícitas sobre a proteção ambiental e dos compromissos para a mitigação das alterações climáticas, a resolução de litígios neste sistema comercial multilateral concentra-se na análise das exceções às *obrigações assumidas* por Membros da OMC, ao invés de decidir se houve *violações das obrigações* relativas à proteção ambiental ou relativas à mitigação das alterações climáticas. Pelo contrário, foram e serão contestadas, no âmbito da OMC, as medidas aplicadas por Membros da OMC com as finalidades de promover a instalação e utilização de energias renováveis (e.g., FITs) e de evitar a fuga de carbono e limitar as emissões de GEE ao nível regional e mundial (e.g., CBAM).

Assim sendo, fomos um passo além do escopo do presente relatório. Ponderámos a hipótese de que os PTAs, sobretudo os acordos aprofundados, representarão uma nova esperança para atingir os êxitos que não foram completamente atingidos pela OMC e pelo seu sistema de resolução de litígios. Após uma investigação preliminar, reparámos que há uma tendência ascendente da incorporação das disposições ambientais nos PTAs e observa-se um número limitado mas crescente dos PTAs prevendo disposições sobre a mitigação das alterações climáticas. Parece-nos que a resolução de litígios ambientais nos PTAs permanece uma temática menos frequentemente pesquisada, se calhar devido à diversidade dos PTAs e à heterogeneidade de linguagem sobre a exequibilidade das disposições ambientais. Neste sentido, revela-se ainda mais o mérito peculiar do sistema de resolução de litígios da OMC e destaca-se a urgente necessidade de restaurar este sistema de resolução de litígios após a paralisia do Órgão de Recurso.



8. Bibliografia

A. Doutrina

a) Manuais, monografias e obras coletivas

Borowy, Iris, *Defining Sustainable Development for Our Common Future: A History of the World Commission on Environment and Development (Brundtland Commission)*, Routledge, 2013.

Burns, William CG & Hari M. Osofsky (eds.), *Adjudicating Climate Change: State, National, and International Approaches*, Cambridge University Press, 2009.

Buzan, Barry, Ole Wæver & Jaap De Wilde, *Security: A New Framework for Analysis*, Lynne Rienner Publishers, 1998.

Conrad, Christiane R., *Processes and Production Methods (PPMs) in WTO law: Interfacing Trade and Social Goals*, Cambridge University Press, 2011.

Cottier, Thomas, Olga Nartova & Sadeq Z. Bigdeli (eds.), *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change: World Trade Forum*, Cambridge University Press, 2009.

Gehring, Markus W. et al., *Climate Change and Sustainable Energy Measures in Regional Trade Agreements (RTAs): An Overview*, ICTSD, 2013.

Lowenfeld, Andreas F., *International Economic Law*, 2.ª Edição, Oxford University Press, 2008.

Hufbauer, Gary Clyde, Steve Charnovitz & Jisun Kim, *Global Warming and the World Trading System*, Peterson Institute for International Economics, 2009.

Karaman, Igor V., *Dispute Resolution in the Law of the Sea*, Martinus Nijhoff, 2012.

Kolb, Robert, *The International Court of Justice*, Hart Publishing, 2013.

Lamm, Vanda, *Compulsory Jurisdiction in International Law*, Edward Elgar Publishing, 2014.

Lehne, Jens, *Crisis at the WTO: Is the Blocking of Appointments to the WTO Appellate Body by the United States Legally Justified?*, Carl Grossmann Verlag, 2019.

Mackenzie, Ruth et al., *Manual on International Courts and Tribunals*, 2.ª Edição, Oxford University Press, 2010.

Martinez, Antonio Lopo, *OMC e Tributação*, Tese de Doutoramento, Universidade de Coimbra, 2021.

Matsushita, Mitsuo *et al.*, *The World Trade Organization: Law, Practice, and Policy*, 3.^a Edição, Oxford University Press, 2015.

Maye, Benoît & François Crépeau (eds.), *Research Handbook on Climate Change, Migration and The Law*, Edward Elgar Publishing, 2017.

Merrills, John & Eric De Brabandere, *Merrills' International Dispute Settlement*, Cambridge University Press, 2022.

Mota, Pedro Infante, *Acordos Comerciais Preferenciais*, Almedina, 2022.

OMC, *World Trade Organization: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*, 2.^a Edição, Cambridge University Press, 2017.

OMC, *GATT Disputes: 1948-1995 – Volume 1: Overview and One-page Case Summaries*, 2018.

OMC, *GATT Disputes: 1948-1995 – Volume 2: Dispute Settlement Procedures*, 2018.

Park, Deok-Young (ed.), *Legal Issues on Climate Change and International Trade Law*, Springer, 2016.

Quaschnig, Volker V., *Renewable Energy and Climate Change*, John Wiley & Sons, 2019.

Rothwell, Donald R. & Tim Stephens, *The International Law of the Sea*, Bloomsbury Publishing, 2010.

Segger, Marie-Claire Cordonier & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017.

Sifonios, David, *Environmental Process and Production Methods (PPMs) in WTO Law*, Springer, 2018.

Tanaka, Yoshifumi, *The Peaceful Settlement of International Disputes*, Cambridge University Press, 2018.

Tanaka, Yoshifumi, *The International Law of the Sea*, 3.^a Edição, Cambridge University Press, 2019.

Uchiyama, Katsuhisa, *Environmental Kuznets Curve Hypothesis and Carbon Dioxide Emissions* Springer, 2016.

Voigt, Christina (ed.), *Sustainable Development as a Principle of International Law: Resolving Conflicts Between Climate Measures and WTO Law*, Vol. 2, Brill, 2009.

Yamin, Farhana (ed.), *Climate Change and Carbon Markets: A Handbook of Emissions Reduction Mechanisms*, Routledge, 2012.

b) Contribuições em obras coletivas

Adlung, Rudolf, “Trade in Services in the WTO: From Marrakesh (1994), To Doha (2001), to... (?)”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp. 370-393.

Baghdadi, Leila, Inmaculada Martinez-Zarzoso & Habib Zitouna, “Are RTA Agreements with Environmental Provisions Reducing Emissions?”, *Journal of International Economics*, 90(2), pp. 378-390.

Baldwin, Richard & Caroline Freund, “Preferential Trade Agreements and Multilateral Liberalization”, in Jean-Pierre Chauffour & Jean-Christophe Maur (eds.), *Preferential Trade Agreement Policies for Development a Handbook*, pp. 121-141.

Benjamin, Lisa, Rueanna Haynes & Bryce Rudyk, “Article 15 Compliance Mechanis”, in Geert Van Calster & Leonie Reins (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change: A commentary*, Edward Elgar Publishing, 2021, pp. 347-363.

Cantley-Smith, Rowena, “Article 24 Settlement of Disputes under the Paris Agreement”, in Geert Van Calster & Leonie Reins (eds.), *The Paris Agreement on Climate Change: A Commentary*, Edward Elgar Publishing, 2021, pp. 400-410.

Creamer, Cosette D., “Can International Trade Law Recover? From the WTO’s Crown Jewel to its Crown of Thorns”, *American Journal of International Law Unbound*, 113, 2019, pp.51–55.

Doelle, Meinhard, “Experience with the Facilitative and Enforcement Branches of the Kyoto Compliance System”, in Jutta Brunnée, Meinhard Doelle & Lavanya Rajamani (eds.), *Promoting Compliance in an Evolving Climate Regime*, Cambridge University Press, 2011, pp. 102-101.

Elsig, Manfred, Joost Pauwelyn & Thomas Bernauer, “Dispute Settlement Mechanism – Analysis and Problems”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp. 485-506.

Gehring, Markus & Alexandre Genest, “Disputes on Sustainable Development in the WTO Regime”, in Marie-Claire Cordonier Segger & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017, pp. 357-383.

Gomula, Joanna, “Environmental Disputes in the WTO”, in Malgosia Fitzmaurice, Marcel Brus & Panos Merkouris, *Research Handbook on International Environmental Law*, 2.^a Edição, 2021, pp. 259-292.

Hestermeyer, Holger, “International Human Rights Law and Dispute Settlement in the World Trade Organization”, in Martin Scheinin (ed.), *Human Rights Norms in ‘Other’ International Courts*, Cambridge University Press, 2019, pp. 199-226.

Howse, Robert & Antonia L. Eliason, “Domestic and International Strategies to Address Climate Change: An Overview of the WTO Legal Issues”, in Thomas Cottier, Olga Nartova & Sadeq Z. Bigdeli (eds.), *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change: World Trade Forum*, Cambridge University Press, 2009, pp. 48-93.

Lee, Soyoung, “Compatibility of Eco-Labeling Scheme with WTO and Its Potentially Conflicting Impacts”, in Deok-Young Park (ed.), *Legal Issues on Climate Change and International Trade Law*, Springer, 2016, pp. 43-65.

Mattoo, Aaditya, Nadia Rocha & Michele Ruta, “Overview: The Evolution of Deep Trade Agreements”, in Aaditya Mattoo, Nadia Rocha & Michele Ruta (eds), *Handbook of Deep Trade Agreements*, International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, 2020, pp. 1-43.

Monteiro, Jose-Antonio & Joel P. Trachtman, “Environmental Laws”, in Aaditya Mattoo, Nadia Rocha & Michele Ruta (eds), *Handbook of Deep Trade Agreements*, International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, 2020, pp. 554-581.

Mota, Pedro Infante, “A Organização Mundial do Comércio e a Proteção do Ambiente: A Distinção Produto/Processo de Produção”, in Matheus Passos Silva (coord.), Ruth Maria Pereira dos Santos (org.) & Caroline Costa Bernardo (org.), *Anais do II Congresso Luso-Brasileiro do NELB*, Editora Vestnik, 2015.

Orszag, Peter R., “Implications of a Cap-And-Trade Program for Carbon Dioxide Emissions”, in Nelson E. Burney (ed.), *Carbon Tax and Cap-and-Trade Tools: Market-Based Approaches for Controlling Greenhouse Gases*, pp. 63-80.

Rajamani, Lavanya & Jacob D Werksman, “Climate Change”, in Lavanya Rajamani & Jacqueline Peel (ed.), *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, Oxford University Press, 2021, pp. 920-936.

Ramseur, Jonathan L. & Larry Parker, “Carbon Tax and Greenhouse Gas Control: Options and Considerations for Congress”, in Nelson E. Burney (ed.), *Carbon Tax and Cap-and-Trade Tools: Market-Based Approaches for Controlling Greenhouse Gases*, pp. 1-61.

Read, Robert, “Process and Production Methods and the Regulation of International Trade”, in Nicholas Perdakis & Robert Read (eds.), *The WTO and the Regulation of International Trade: Recent Trade Disputes between the European Union and the United States*, Edward Elgar Publishing, 2005, pp.239-266.

Smith, Pete et al., “Agriculture”, in Bert Metz et al. (eds.), *Climate Change: Mitigation. Contribution of Working Group III to the Fourth Assessment Report of the IPCC*, Cambridge University Press 2007, pp. 497-540.

Tladi, Dire, “The Principles of Sustainable Development in the Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay”, in Marie-Claire Cordonier Segger & Christopher Weeramantry (eds.), *Sustainable Development Principles in the Decisions of International Courts and Tribunals: 1992-2012*, Taylor & Francis, 2017, pp. 242-254.

Ulfstein, Geir & Jacob Werksman, “The Kyoto Compliance System: Towards Hard Enforcement”, in Olav Schram Stokke, Jon Hovi & Geir Ulfstein, *Implementing the Climate Regime: International Compliance*, Routledge, 2013, pp. 39-62.

Vranes, Erich, “Climate Labelling and the WTO: The 2010 EU Ecolabelling Programme as a Test Case Under WTO Law”, in Christoph Herrmann & Jörg Philipp Terhechte (eds.), *European Yearbook of International Economic Law 2011*, Springer, 2011, pp. 205-237.

Wæver, Ole, “Securitization and Desecuritization”, in Ronnie D. Lipschutz, *On Security*, Columbia University Press, 1995, pp. 46-86.

Winters, L. Alan, “Preferential Trading Agreements: Friend or Foe?”, in Kyle W. Bagwell & Petros C. Mavroidis (eds.), *Preferential Trade Agreements: A Law and Economics Analysis*, Cambridge University Press, 2011, pp. 7-30.

Zeiler, Thomas W., “The Expanding Mandate of the GATT: The First Seven Rounds”, in Amrita Narlikar, Martin Daunton & Robert M. Stern (eds.), *The Oxford Handbook on the World Trade Organization*, Oxford University Press, 2012, pp. 102-121

c) Artigos de publicações periódicas

Asmelash, Henok Birhanu, “Energy Subsidies and WTO Dispute Settlement: Why Only Renewable Energy Subsidies Are Challenged”, *Journal of International Economic Law*, 18(2), 2015, pp. 261-285.

Bartels, Lorand, “The Separation of Powers in the WTO: How to Avoid Judicial Activism”, *International & Comparative Law Quarterly*, 53(4), 2004, pp. 861-895.

Bodansky, Daniel, “The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary”, *Yale Journal of International Law*, 18(2), 1993, pp. 451-558.

Borlini, Leonardo S. & Francesco Montanaro, “Climate Change and Trade: Challenges and Lingering Questions on the Relationship Between Renewable Energy Subsidies and WTO Disciplines”, *China-EU Law Journal*, 6(1), 2018, pp. 81-101.

Brown, Chester, “The Settlement of Disputes Arising in Flexibility Mechanism Transactions under the Kyoto Protocol”, *Arbitration International*, 21(3), 2005, pp. 361-390.

Cardwell, Michael & Fiona Smith, “Renegotiation of the WTO Agreement on Agriculture: Accommodating the New Big Issues”, *International & Comparative Law Quarterly*, 62(4), 2013, pp. 865-898.

Church, John A. & Neil J. White, “Sea-level Rise from the Late 19th to the Early 21st Century”, *Surveys in Geophysics*, 32(4), 2011, pp. 585-602.

Condon, Bradley J., “Climate Change and Unresolved Issues in WTO Law”, *Journal of International Economic Law*, 12(4), 2009, pp. 895-926.

Crowley, Meredith A., “An Introduction to the WTO and GATT”, *Economic Perspectives*, 4, 2003, pp. 42-57.

Davey, William J., “Dispute Settlement in GATT”, *Fordham International Law Journal*, 11(1), 1987, pp.51-109.

Davies, Lincoln L. & Kirsten Allen, "Feed-in Tariffs in Turmoil", *West Virginia Law Review*, 116, 2013, pp. 937-1005.

Deane, Felicity, "The WTO, the National Security Exception and Climate Change", *Carbon & Climate Law Review*, 2, 2012, pp. 149-158.

De Graaf, Kars J. & Jans, Jan H., "The Urgenda Decision: Netherlands Liable for Role in Causing Dangerous Global Climate Change", *Journal of Environmental Law*, 27(3), 2015, pp. 517-527.

De Melo, Jaime & Jean-Marc Solleder, "The EGA Negotiations: Why They are Important, Why They are Stalled, and Challenges Ahead", *Journal of World Trade*, 54(3), 2020, pp. 333-347.

Esty, Daniel C, "Bridging the Trade-Environment Divide", *Journal of Economic Perspectives*, 15(3), 2001, pp. 113-130.

Franks, Samantha, "Exploring Climate Security to Article XXI of the GATT", *Washington University Global Studies Law Review*, 20(2), 2021, pp. 523-533.

Footer, Mary E., "Role of Consensus in GATT/WTO Decision-making", *Northwestern Journal of International Law & Business*, 17(1), 1997, pp. 653-680.

Gao, Henry, "Finding a Rule-based Solution to the Appellate Body Crisis: Looking beyond the Multiparty Interim Appeal Arbitration Arrangement", *Journal of International Economic Law*, 24(3), 2021, pp. 534-550.

Hildreth, Virginia R., "Renewable Energy Subsidies and the GATT", *Chicago Journal of International Law*, 14(2), 2014, pp. 702-730.

Housman, Robert & Durwood Zaelke, "Trade, Environment, and Sustainable Development: A Primer", *Hastings International and Comparative Law Review*, 15(4), 1992, pp. 535-612.

Howse, Robert & Donald Regan, "The Product/Process Distinction: An Illusory Basis for Disciplining 'Unilateralism' in Trade Policy", *European Journal of International Law*, 11(2), 2000, pp. 249-289.

Hudec, Robert E., "GATT/WTO Constraints on National Regulation: Requiem for an Aim and Effects Test", *The International Lawyer*, 32(3), 1998, pp. 619-650.

Jackson, John H., "World Trade Rules and Environmental Policies: Congruence or Conflict?", *Washington and Lee Law Review*, 49(4), 1992, pp. 1227-1278.

Jackson, John H., "Comments on Shrimp/Turtle and the Product/Process Distinction", *European Journal of International Law*, 11(2), 2000, pp. 303-307.

Johnsson, Filip, Jan Kjärstad & Johan Rootzén, "The Threat to Climate Change Mitigation Posed by the Abundance of Fossil Fuels", *Climate Policy*, 19(2), 2019, pp. 258-274.

Kelly, J. Patrick, "Judicial Activism at the World Trade Organization: Developing Principles of Self-restraint", *Northwestern Journal of International Law & Business*, 22(3), 2002, pp. 353-388.

Kirgis Jr, Frederic L, "Environment and Trade Measures After the Tuna/Dolphin Decision", *Washington and Lee Law Review*, 49(4), 1992, pp. 1221-1226.

Kulovesi, Kati, “International Trade Disputes on Renewable Energy: Testing Ground for the Mutual Supportiveness of WTO Law and Climate Change Law”, *Review of European, Comparative & International Environmental Law*, 23(3), 2014, pp. 342-353.

Limão, Nuno, “Preferential Trade Agreements as Stumbling Blocks for Multilateral Trade Liberalization: Evidence for the United States”, *American Economic Review*, 96(3), 2006, pp. 896-914.

Leonelli, Giulia Claudia, “Practical Obstacles and Structural Legal Constraints in the Adoption of ‘Defensive’ Policies: Comparing the EU Carbon Border Adjustment Mechanism and the US Proposal for a Border Carbon Adjustment”, *Legal Studies*, 2022, pp. 1-19.

Mayer, Don & David Hoch, “International Environmental Protection and the GATT: The Tuna/Dolphin Controversy”, *American Business Law Journal*, 31, 1993, pp. 187-244.

Marceau, Gabrielle, “WTO Dispute Settlement and Human Rights”, *European Journal of International Law*, 13(4), 2002, pp. 753-814.

McDougall, Robert, “The Crisis in WTO Dispute Settlement: Fixing Birth Defects to Restore Balance”, *Journal of World Trade*, 52(6), 2018, pp. 867-896.

Meguro, Maiko, “State of the Netherlands v. Urgenda Foundation”, *American Journal of International Law*, 114(4), 2020, pp. 729-735.

Meguro, Maiko, “Litigating Climate Change through International Law: Obligations Strategy and Rights Strategy”, *Leiden Journal of International Law*, 33(4), 2020, pp. 933-951.

Mota, Pedro Infante, “Os Acordos Comerciais Preferenciais e o Sistema Comercial Multilateral”, *Boletim de Ciências Económicas*, 57(2), 2014, pp. 2419-2454.

Mota, Pedro Infante, “70 Anos do Argumento da Segurança no Sistema GATT/OMC”, *Boletim de Ciências Económicas*, 62-A, 2019, pp. 45-154.

Mota, Pedro Infante, “Os Acordos Mega-Regionais: Uma Nova Ordem Comercial Mundial?”, *Boletim de Ciências Económicas*, 63, 2020, pp. 37-188.

Mota, Pedro Infante, “De Venerável a Vulnerável: Trumping o Órgão de Recurso da OMC”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, LXII(1), 2021, pp. 839-870.

Okubo, Atsuko, “Environmental Labeling Programs and the GATT/WTO Regime”, *Georgetown International Environmental Law Review*, 11(3), 1999, pp. 599-646.

Petersmann, Ernst-Ulrich, “The Dispute Settlement System of the World Trade Organization and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948”, *Common Market Law Review*, 31(6), 1994, pp. 1157-1244.

Petrachi, Giulia, “Border Carbon Adjustment Mechanisms and Their (in) Compatibility with WTO Law”, *Trento Student Law Review*, 3(2), 2021, pp. 99-126.

Porterfield, Matthew C., “Border Adjustments for Carbon Taxes, PPMs, and the WTO”, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, 41(1), 2019, pp. 1-41.

Rubini, Luca, “Ain’t Wastin’time No More: Subsidies for Renewable Energy, the SCM Agreement, Policy Space, and Law Reform”, *Journal of International Economic Law*, 15(2), 2012, pp. 525-579.

Sands, Philippe, “The United Nations Framework Convention on Climate Change”, *Review of European Community & International Environmental Law*, 1(3), 1992, pp. 270-277.

Sifonios, David & Andreas R. Ziegler, “‘Tuna-Dolphin Forever’? The Development of the PPM Debate Related to Trade and Environment in the WTO”, *Indian Journal of International Economic Law*, 12, 2020, pp. 106-133.

Sinha, Manisha, “An Evaluation of the WTO Committee on Trade and Environment”, *Journal of World Trade*, 47(6), 2013, pp. 1285-1322.

Smith, Fiona, “‘Multifunctionality’ and ‘Non-trade Concerns’ in the Agriculture Negotiations”, *Journal of International Economic Law*, 3(4), 2000, pp. 707-713.

Starshinova, Olga, “Is the MPIA a Solution to the WTO Appellate Body Crisis?”, *Journal of World Trade*, 55(5), 2021, pp. 787-804.

Stott, Peter, “How Climate Change Affects Extreme Weather Events”, *Science*, 352(6293), 2016, pp. 1517-1518.

Taylor, Prue, “The Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project: A Message from the Hague on Sustainable Development”, *New Zealand Journal of Environmental Law*, 3, 1999, pp. 109-126.

Trachtman, Joel P., “WTO Law Constraints on Border Tax Adjustment and Tax Credit Mechanisms to Reduce the Competitive Effects of Carbon Taxes”, *National Tax Journal*, 70(2), 2017, pp. 469-493.

Wang, Xueman & Glenn Wiser, “The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol”, *Review of European Community & International Environmental Law*, 11(2), 2002, pp. 181-198.

Winslett, Gary, “Critical Mass Agreements: The Proven Template for Trade Liberalization in the WTO”, *World Trade Review*, 17(3), 2018, p. 405-426.

d) Artigos e relatórios online

Akerlof, George et al., “Economists’ Statement on Carbon Dividends”, *The Wall Street Journal*, 17 de janeiro de 2019.

Akhtar, Syed Ali & Pranav Ganesan, “The UN Security Council and Climate Security: Reflections on the Unsuccessful Draft Resolution”, *OpinioJuris*, 14 de fevereiro de 2022.

Andersen, Scott et al., “Using Arbitration under Article 25 of the DSU to Ensure the Availability of Appeals”, *Centre for Trade and Economic Integration Working Papers*, 2017.

Bacchus, James, “Legal Issues with the European Carbon Border Adjustment Mechanism”, *CATO Institute Briefing Paper*, 125, 9 de agosto de 2021.

Beyerlin, Ulrich, “Sustainable Development”, *Max Planck Encyclopedias of International Law*, outubro de 2013.

Elsig, Manfred, Mark Pollack & Gregory Shaffer, “Trump is Fighting an Open War on Trade. His Stealth War on Trade May be Even More Important”, *The Washington Post*, 27 de setembro de 2017.

Hufbauer, Gary Clyde, Jisun Kim & Jeffrey J. Schott, “Can EU Carbon Border Adjustment Measures Propel WTO Climate Talks?”, *Peterson Institute for International Economics Policy Brief*, novembro de 2021.

Jegou, Ingrid & Luca Rubini, “The Allocation of Emission Allowances Free of Charge: Legal and Economic Considerations”, *ICTSD Global Platform on Climate Change, Trade Policies and Sustainable Energy*, 2010.

Kuntze, Jan-Christoph & Tom Moerenhout, “Local Content Requirements and the Renewable Energy Industry- A Good Match?”, *SSRN*, 2012.

Lighthizer, Robert E., “Report on the Appellate Body of the World Trade Organization”, *Office of the United States Trade Representative*, fevereiro de 2020.

Mbengue, Makane Moïse, “Preamble”, *Max Planck Encyclopedias of International Law*, setembro de 2006.

Meléndez-Ortiz, Ricardo, “Mega-regionals: What Is Going on?”, in *Mega-regional Trade Agreements Game-Changers or Costly Distractions for the World Trading System?*, *World Economic Forum*, 2014.

Novak, Stephanie, “Less Is More: What It Means to Warm the Planet One Degree”, *Medill Climate Change Website*, 23 de outubro de 2012.

Payosova, Tetyana, Gary Clyde Hufbauer, & Jeffrey J. Schott, “The Dispute Settlement Crisis in the World Trade Organization: Causes and Cures”, *Peterson Institute for International Economics Policy Brief*, PB18-5, 2018.

Sugathan, Mahesh, “Lists of Environmental Goods: An Overview”, *ICTSD*, 2013.

Vossenaar, Rene, “Identifying Products with Climate and Development Benefits for an Environmental Goods Agreement”, *ICTSD: Issue Paper n.º 19*, 2014.

B. Jurisprudência

a) Relatórios emitidos no âmbito do GATT de 1947

Canada – Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon, Relatório do Painel (L/6268- 35S/98), adotado em 22 de março de 1988.

Thailand – Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes, Relatório do Painel (DS10/R- 37S/200), adotado em 7 de novembro de 1990.

United States – Taxes on Automobiles, Relatório do Painel (DS31/R), 11 de outubro de 1994 (não adotado).

United States – Prohibition of Imports of Tuna and Tuna Products from Canada, Relatório do Painel (L/5198- 29S/91), adotado em 22 de fevereiro de 1982.

United States – Restrictions on Imports of Tuna, Relatório do Painel (DS21/R- 39S/155), 3 de setembro de 1991 (não adotado).

United States – Restrictions on Imports of Tuna, Relatório do Painel (DS29/R), 16 de junho de 1994 (não adotado),

b) Relatórios emitidos por painéis e pelo Órgão de Recurso da OMC

United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, Relatório do Painel, WT/DS2/R, 29 de janeiro de 1996.

United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996.

EC Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) Complaint by Canada, Relatório do Painel, WT/DS48/R/CAN, 18 de Agosto de 1997.

United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, Relatório do Painel, WT/DS58/R, 15 de maio de 1998.

United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS58/AB/R, 12 de outubro de 1998.

European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos – Containing Products, Relatório do Painel, WT/DS135/R, 18 de setembro de 2000.

European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos – Containing Products, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS135/AB/R, 12 de março de 2001.

United States – Measures Affecting the Cross-border Supply of Gambling and Betting Services, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS285/AB/R, 7 de abril de 2005.

Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS332/AB/R, 3 de dezembro de 2007.

China – Measures Concerning Wind Power Equipment, Pedido de Consultas dos EUA, WT/DS419/1, G/L/950 & G/SCM/D86/1, 6 de janeiro de 2011.

United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products, Relatório do Painel, WT/DS381/R, 15 de setembro de 2011.

United States – Measures Affecting the Production and Sale of Clove Cigarettes, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS406/AB/R, 4 de abril de 2012.

United States – Measures Concerning the Importation, Marketing and Sale of Tuna and Tuna Products, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS381/AB/R, 16 de maio de 2012.

Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program, Relatório do Painel, WT/DS412/R & WT/DS426/R, 19 de dezembro de 2012.

European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products, Relatório do Painel, WT/DS400/R & WT/DS401/R, 25 de novembro de 2013.

European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS400/AB/R & WT/DS401/AB/R, 22 de maio de 2014.

Canada – Certain Measures Affecting the Renewable Energy Generation Sector & Canada – Measures Relating to the Feed-in Tariff Program, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS412/AB/R & WT/DS426/AB/R, 6 de maio de 2013.

China – Measures Related to the Exportation of Rare Earths, Tungsten, and Molybdenum, Relatório do Painel, WT/DS431/R, WT/DS432/R & WT/DS433/R, 26 de março de 2014.

Argentina - Measures Relating to Trade in Goods and Services, Relatório do Painel, WT/DS453/R, 30 de setembro de 2015.

India – Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules, Relatório do Painel, WT/DS456/R, 24 de fevereiro de 2016.

India – Certain Measures Relating to Solar Cells and Solar Modules, Relatório do Órgão de Recurso, WT/DS456/AB/R, 16 de setembro de 2016.

c) Acórdãos e pareceres consultivos do TIJ

Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict, Parecer Consultivo de 8 de julho de 1996.

Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia), Decisão de 25 de setembro de 1997.

Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia) – Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, 25 de setembro de 1997.

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Decisão de 20 de abril de 2010.

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Decisão de 20 de julho de 2012.

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar) – Preliminary Objections, Decisão de 22 de julho de 2022.

C. Documentos de instituições internacionais

APEC, *APEC List of Environmental Goods*, 2012.

OCDE, *Processes and Production Methods (PPMs): Conceptual Framework and Considerations on Use of PPM-Based Trade Measures*, OCDE/GD(97)137, 1997.

CNUAD, *Agenda 21*, 1992.

IPCC, *Climate Change 2014 Synthesis Report: Summary for Policymakers*, 2014.

IPCC, *Global Warming of 1.5°C: Special Report (2018)*, 2018.

IPCC, *Climate Change 2022 Synthesis Report: Summary for Policymakers*, 2022.

OCDE, *The Environmental Performance of Public Procurement: Issues of Policy Coherence*, 2003.

OMC, *Decision on Trade in Services and the Environment – Adopted by the Council for Trade in Services on 1 March 1995*, S/L/4, 4 de abril de 1995.

OMC, *Ministerial Declaration Adopted on 14 November 2001*, WT/MIN(01)/DEC/1, 20 de novembro de 2001.

OMC, *Agreement on Government Procurement 2012 and Related WTO Legal Texts*, 2014.

OMC, *Making trade work for the environment, prosperity and resilience*, 2018.

OMC, *Appellate Body Annual Report for 2017*, WT/AB/28, 22 de junho de 2018.

OMC, *Communication from the European Union, China, Canada, India, Norway, New Zealand, Switzerland, Australia, Republic of Korea, Iceland, Singapore, Mexico, Costa Rica and Montenegro to the General Council*, WT/GC/W/752/Rev.2, 11 de dezembro de 2018.

OMC, *Communication from the European Union, China and India to the General Council*, WT/GC/W/753, 26 de novembro de 2018.

OMC, *Statement on a Mechanism for Developing, Documenting and Sharing Practices and Procedures in The Conduct of WTO Disputes*, JOB/DSB/1/Add.12, 30 de abril de 2020.

OMC, *Annual Report 2021*, 2021.

OMC, *Matrix on Trade-related Measures Pursuant to Selected Multilateral Environmental Agreements*, WT/CTE/W/160/Rev.9, TN/TE/S/5/Rev.7, 19 de março de 2021.

OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Agreed Procedures for Arbitration under Article 25 of the DSU*, WT/DS583/10, 25 de março de 2022.

OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Notification of an Appeal by Turkey (...)*, WT/DS583/12, 28 de abril de 2022.

OMC, *Turkey – Certain Measures Concerning the Production, Importation and Marketing of Pharmaceutical Products – Arbitration under Article 25 of the DSU – Award of the Arbitrators*, WT/DS583/ARB25, 25 de julho de 2022.

REN21, *Renewables 2021 – Global Status Report*, 2021.

UE, *Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social Europeu: Lançamento de um Debate sobre a Abordagem da Comunidade em Matéria de Programas de Rotulagem Ecológica dos Produtos da Pesca*, COM(2005)275 final, 29 de junho de 2005.

UE, *Report from the Commission on negotiations for access of Union undertakings to the markets of third countries in fields covered by Directive 2014/25/EU*, COM(2021) 100 final, 2 de março de 2021.

UE, *Resolução do Parlamento Europeu sobre o Tema “Rumo a um Mecanismo de Ajustamento das Emissões de Carbono da UE Compatível com a OMC”*, 10 de março de 2021.

UE, *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho que Cria um Mecanismo de Ajustamento Carbónico Fronteiriço*, COM(2021) 564 final, 14 de junho de 2021.

UNFCCC, *Report on the Session: Draft Report of the Ad Hoc Group on Article 13 on its Sixth Session*, FCCC/AG13/1998/L.1, 11 de junho de 1988.

UNFCCC, *Revised Single Text on Elements Relating to Mechanisms*, A/AC.237/Misc.13, 30 de outubro de 1991.

UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties on its Fourth Session*, FCCC/CP/1998/16, 25 de janeiro de 1999.

UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol on its first session, held at Montreal, from 28 November to 10 December 2005*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, 30 de março de 2006.

UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol on its second session, held at Nairobi from 6 to 17 November 2006*, FCCC/KP/CMP/2006/10/Add.1, 2 de março de 2007.

UNFCCC, *Report of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Paris Agreement on the third part of its first session, held in Katowice from 2 to 15 December 2018*, FCCC/PA/CMA/2018/3/Add.2, 19 de março de 2019, pp. 59-64.

UNGA, *Report of the United Nations Conference on Environment and Development (Rio de Janeiro, 3-14 June 1992) – Annex I: Rio Declaration on Environment and Development*, A/CONF.151/26 (Vol. I), 1992.

UNGA, *Institutional Arrangements to Follow up the United Nations Conference on Environment and Development*, A/RES/47/191, 1992.

UNGA, *United Nations Millennium Declaration*, A/RES/55/2, 2000.

UNGA, *Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session (23 April–1 June and 2 July–10 August 2001)*, A/56/10, 2001.

UNGA, *Resolution Adopted by the General Assembly on 27 July 2012 – The Future We Want*, A/RES/66/288, 2012.

UNGA, *Format and Organizational Aspects of the High-level Political Forum on Sustainable Development*, A/RES/67/290, 2013.

UNGA, *Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015 – Transforming Our World: The 2030 Agenda for Sustainable Development*, A/RES/67/290, 2013.

UNSC, *Statement by the President of the Security Council*, S/PRST/2011/15, 20 de julho de 2011.

WCED, *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, 1987.



CIDEEFF

CIDEEFF WORKING PAPERS

FALHAS DE MERCADO NUMA ECONOMIA GLOBALIZADA

O SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL
DO COMÉRCIO - UMA NOVA ESPERANÇA OU UMA UTOPIA INGÉNUA
PARA A MITIGAÇÃO DAS ALTERAÇÕES CLIMÁTICAS