

Normas internacionais “pautam” a atuação contra o mercado ilegal



João Grandino Rodas

Advogado, economista e professor

Negociada no seio da Organização Mundial da Saúde, a Convenção-Quadro

para o Controle do Tabaco foi aprovada, por consenso, em 21 de maio de 2003, durante a 54ª Assembleia Mundial da Saúde. Entrou em vigor internacional em 27 de fevereiro de 2005, em tempo recorde, devido ao grande número de Estados ratificantes. Em janeiro deste ano, 181 Estados a haviam ratificado, dentre os quais Brasil^[1] e Paraguai.

Convenção-quadro é aquela que estabelece as bases de um relacionamento multilateral internacional sobre determinado tema, fixando regras: a) substantivas básicas sobre o próprio tema; e, frequentemente, b) sobre funcionamento dos mecanismos de relacionamento multilateral e bilateral.

O objetivo da convenção é controlar o uso do tabaco, pelos malefícios decorrentes de seu uso (*consideranda*). No que se refere à letra a) acima, ou seja, à sua finalidade de controle do tabaco, a convenção fixa, meticulosamente, uma série de medidas, além das obrigações gerais (artigo 5º). As medidas bipartem-se nas relativas à redução da: (i) demanda de tabaco e (ii) oferta de tabaco. Aquelas instigam o uso do preço e do imposto como meio para diminuir o consumo do tabaco (artigo 6º) e as que utilizam outros meios: proteção contra a exposição à fumaça; regulamentação do conteúdo de produtos e respectiva divulgação; embalagem e etiquetagem de produtos; educação, comunicação, treinamento e conscientização do público; publicidade, promoção e patrocínio; e medidas de redução de demanda (artigos 7º a 14). As medidas que visam reduzir a oferta de tabaco incluem: comércio ilícito de produtos; venda por menores e para menores; e apoio a atividades alternativas (artigo 15).

Passando para a letra b), há na convenção extensa regulamentação sobre cooperação científica e técnica e comunicação de informação (artigo 20 a 22); assim como regulamentação sobre mecanismos institucionais e recursos financeiros. Sobre estes há referência à conferência das partes na convenção, à secretaria, à relação entre essa conferência e outras organizações intergovernamentais e aos recursos financeiros (artigo 23 a 26), com reuniões regulares, com o intuito de velar pela sua implementação e aplicação, com competência variada, inclusive financeira (artigo 23); e a previsão de criação de órgãos



(artigo 24) indicam que a convenção é mais do que um simples tratado internacional para o controle do tabaco.

Pontos que merecem destaque: (i) a proibição de os Estados-parte fazerem reservas, para preservar a higidez da convenção (artigo 30); a previsão de que a conferência de partes pode adotar protocolos, propostos por qualquer dos Estados-parte, por consenso ou “por maioria de três quartos dos votos das Partes presentes e votantes”; as organizações de integração econômica regional podem se tornar partes da convenção, mesmo que nenhum dos Estados-parte da dita organização o seja.

Face à constatação de que o “comércio ilícito de produtos de tabaco debilita as políticas de preços e as medidas fiscais concebidas para reforçar a luta antitabagista”; “gera benefícios financeiros utilizados para financiar atividade criminosa transnacional”; “que os produtos de tabaco em trânsito ou transbordo internacionais encontram meios para chegar ao comércio ilícito” (*consideranda*), as partes à convenção-quadro resolveram complementar tal convenção, aprovando o Protocolo para Eliminar o Comércio Ilícito de Produtos de Tabaco. O protocolo preencheu as condições para a entrada em vigor — obtenção de 40 ratificações, em 27 de junho de 2018 —, devendo entrar em vigor internacional 90 dias após, no dia 25 de setembro deste ano, em consonância com seu artigo 36, inciso 1. Tendo em vista que a primeira reunião das partes do protocolo realizar-se-á logo após a entrada em vigor internacional do protocolo, em Genebra (Suíça), de 8 a 10 de outubro, o principal tema de debates será sua aplicação.

Comércio ilícito para o protocolo é “toda prática ou conduta proibida por lei relativa à produção, envio, recepção, posse, distribuição, venda ou compra, incluída toda prática ou conduta destinada a facilitar essa atividade” (artigo 1, inciso 6); enquanto que seu objetivo cifra-se em “eliminar todas as formas de comércio ilícito de produtos de tabaco, em conformidade com os termos do art. 15 da Convenção-Quadro da OMS para o Controle do Tabaco” (artigo 3).

A esquematização do protocolo é basicamente a mesma da convenção. São fixadas as obrigações gerais (artigo 4º), seguindo-se regulamentação minuciosa sobre o fulcro da questão. A preocupação com o controle da cadeia de suprimento subdivide-se em licenças, sistemas equivalentes de aprovação ou controle; diligência devida; rastreamento e localização; medidas de segurança e prevenção; venda por internet, meios de telecomunicação ou qualquer outra tecnologia; zonas francas e trânsito internacional; e vendas isentas de imposto (artigo 6º a 13).

Relevante parte do protocolo é a referente às infrações. Muito embora com a ressalva de que “os princípios básicos de sua legislação interna” devam ser respeitados, explicita que o Estado-parte fica obrigado — “deverá adotar” — medidas legislativas e outras, que tipifiquem como ilícitas, inclusive de cunho penal, um rol de condutas especificadas (artigo 14). A subdivisão do tópico “Infrações” dá bem a ideia da forma exaustiva de como é tratado: condutas ilícitas, incluídos delitos penais; responsabilidade das pessoas jurídicas; pagamentos relacionados a apreensões; eliminação ou destruição; técnicas especiais de investigação (artigo 14 a 19).

Outro aspecto que o protocolo trata com detalhe é a cooperação internacional, desmembrando-a em: intercâmbio de informação geral e de informação sobre o cumprimento da lei; assistência e cooperação: capacitação, assistência técnica e cooperação em assuntos científicos, técnicos e tecnológicos; assistência e cooperação: investigação e repressão a infrações; proteção da soberania, jurisdição; e cooperação para o cumprimento da lei; assistência administrativa e jurídica recíprocas; extradição e

medidas para garanti-la; (artigo 20 a 31). Nessas subdivisões, figura sempre o verbo “dever” ou formas verbais mandatórias: “deverão apresentar relatório”, “as partes intercambiarão”, “deverão ser fornecidos os dados”, “deverão cooperar”, “deverão tomar todas as medidas necessárias”, deverá garantir e “deverão assumir as obrigações assumidas”.

Aspectos que exemplificam a regulamentação detalhada contida no protocolo:

- (i) a assistência jurídica recíproca, objeto do artigo 29, espraia-se por 24 incisos e inúmeras letras, ao longo de seis páginas;
- (ii) a jurisdição do Estado-parte, com relação aos delitos penais (artigo 26); assunto esse deixado ao alvitre de cada Estado.

O artigo 32, inciso 1, indica a natureza jurídica da virtual organização internacional, constituída pela convenção-quadro e pelo protocolo, que a complementa.

Sabe-se que os poderes detidos pelas organizações internacionais intergovernamentais são concedidos por delegação dos Estados que a constituíram. Consoante tais poderes elas podem ser classificadas: como supranacionais, quando as regulamentações por ela editadas forem obrigatoriamente aplicadas pelos seus Estados-parte; como reguladoras, quando os Estados-parte, embora não sejam obrigados a aplicá-las, devem dar satisfação à organização do porquê não o fazem (a publicação das informações dadas pelos Estados são uma espécie de sanção pela publicidade, por expô-los à comunidade internacional); e formuladoras de políticas, quando suas regulamentações constituírem-se em meras sugestões apresentadas aos seus membros.

Ao estabelecer o artigo 32, inciso 1, que “Cada Parte deverá apresentar à Reunião das Partes, por intermédio do Secretariado da Convenção, relatórios periódicos sobre a aplicação do presente Protocolo”, fica patente que a quase-organização internacional, constituída pela convenção-quadro e pelo protocolo que a complementa possui a natureza de reguladora, por exarar regulamentações e poder controlar o respectivo cumprimento. O artigo 33, inciso 5, corrobora o que se acaba de dizer, ao rezar: “A Reunião das partes deverá examinar periodicamente a aplicação do presente Protocolo e deverá tomar as decisões necessárias para promover sua aplicação efetiva”.

Mais uma vez, nesse tópico há a ressalva de sujeição à legislação nacional, que, entretanto, mais parece chavão protocolar, face às especificações do artigo 32 sobre apresentação de relatórios e intercâmbios de informações.

A existência de quase organização internacional é corporificada, além das reuniões periódicas de partes, pela existência de secretariado permanente, com funções relevantes; e com a “importância dos recursos financeiros para alcançar o objetivo do presente Protocolo” (artigo 36).

Vários assuntos foram regulamentados detalhadamente: exemplificativamente, o artigo 14, que mandam aos Estados-parte tipificarem como ilícitas uma série de condutas.

A Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco e seu Protocolo para Eliminar o Comércio Ilícito de Produtos de Tabaco constituem verdadeira organização internacional intergovernamental, reguladora,



em razão dos mecanismos para o cumprimento de suas regulamentações (mormente a obrigatoriedade de envio de relatórios pelos Estados-parte, a serem examinados e publicados pelo secretariado).

Cingindo-se à questão comércio ilícito de cigarros, há na convenção-quadro e no protocolo detalhada regulamentação sobre os mais variados aspectos, que balizam o tratamento do tema, na esfera interna e na internacional.

O Brasil, cuja histórico é protagônico no combate ao tabagismo, já iniciou e estão em curso os atos tendentes à ratificação do protocolo^[2]; o que acontecerá proximamente. A convenção-quadro já foi internalizada no Direito interno brasileiro e o mesmo acontecerá com o protocolo, quando de sua ratificação (promulgação e publicação). Em razão de ambos, como já foi visto, traçarem muitas e detalhadas regras sobre o combate ao comércio ilícito de cigarro; e como regras oriundas de tratado internacionais, internalizadas no ordenamento jurídico interno, via de regra, terem no Brasil a força de lei ordinária federal (conforme jurisprudência do STF), será necessário à luz da convenção-quadro e do protocolo: (i) verificar toda a legislação brasileira pretérita sobre o assunto, à luz da convenção-quadro e do protocolo, para ver o que permanece vigente; e (ii) orientar as ações da diplomacia brasileira.

Referentemente às ações a serem tomadas internacionalmente, não se olvide que há inúmeras regras nos documentos internacionais ora em exame. De certo modo esses documentos apresentam um caminho a ser seguido. Embora eles não pautem a diplomacia bilateral sobre o tema, certamente, não podem ser ignorados nem mesmo por ela; em razão de a quase totalidade de Estados serem partícipes na convenção-quadro e, em curto espaço de tempo, também no protocolo. Com relação à diplomacia multilateral, seguir os passos constantes desses documentos internacionais é uma boa solução; tanto mais que o Brasil se somaria ao esforço coletivo em determinada direção, feito pela maioria da comunidade internacional.

Tendo em vista a quase universalidade das minuciosas regras contidas na convenção-quadro e no protocolo, que obrigam (no caso do protocolo obrigam, assim que o mesmo for ratificado) a ação da diplomacia brasileira, deve se conformar às regras, substantivas e processuais, contidas nos referidos documentos internacionais, pois (i) tais regras devem ser apropriadas, visto terem sido decantadas após anos de discussões e negociações internacionais em que o Brasil foi protagonista; e (ii) o fato de tais regras serem “obrigatórias” para a grande maioria dos Estados, por serem partícipes, fará com que haja um grande esforço global para atingir os fins colimados.

A possibilidade, expressa nos documentos em exame, de organizações internacionais econômicas regionais poderem ser partes da convenção-quadro e do protocolo não pode passar despercebida. Tendo em vista que o mercado ilegal que aflige o Brasil tem no Paraguai um ponto crítico, seria de bom alvitre que o próprio Mercosul se tornasse parte nos diplomas em comento. Dessa forma, na luta contra o mercado ilegal de cigarros, além de regras internas brasileiras e paraguaias, haveria regulamentação do bloco econômico; todas afinadas à convenção-quadro e ao protocolo.

[1] Decreto Legislativo 1.012, de 27 de outubro de 2005; Decreto do Executivo de promulgação 5.658, de 2 de janeiro de 2006; publicação no mesmo dia.

[2] Decreto Legislativo 185, de 11 de dezembro de 2017.



20/09/2018