

INTRODUÇÃO

Este volume compreende a primeira coletânea de artigos que membros do ABCI devem concluir como parte dos requerimentos necessários para receber seu certificado de participação. O outro requerimento, além da assiduidade nas reuniões quinzenais, é fazer uma apresentação para o grupo. Os temas dos artigos, bem como das apresentações, devem, de acordo com os estatutos do ABCI, relacionar-se com o direito do comércio internacional e ser de interesse para o Brasil.

Para este primeiro volume foram preparados nove artigos, cujos temas foram de livre escolha dos autores e previamente aprovados pelo coordenador. Coube a este prestar orientação aos articulistas e fazer revisão dos textos do ponto de vista de forma, clareza de comunicação e conteúdo técnico. Porém, as opiniões dos respectivos autores não foram influenciadas e permaneceram inalteradas. Assim, as visões e conclusões expressas nos textos aqui publicados são de exclusiva responsabilidade daqueles que os assinam.

Os artigos se encaixam dentro de quatro temas mais amplos: propostas para negociações, a prática da defesa comercial, a importância da Organização Mundial de Comércio (OMC) e reforma do Orgão de Soluções de Controvérsias (OSC).

No caso das negociações multilaterais, **Welber Barral** analisa a autoridade negociadora dos EUA (TPA), como forma de entender os objetivos e estratégias daquele país. A partir daí enfoca as regras sobre antidumping e demonstra as razões por trás da resistência norte-americana a modificações nessas regras. Em suas conclusões, Barral aponta, com muita propriedade, os caminhos onde, a seu ver, os negociadores brasileiros podem obter sucesso na redução da discricionariedade norte-americana nos processos antidumping.

A questão mais importante, a meu ver, está relacionada à prioridade que o tema *antidumping* merece. Embora o nível atribuído a esta esteja evoluindo no âmbito do governo brasileiro, especialmente após a conclusão do acordo quadro referente a agricultura no contexto das negociações da Rodada de Doha, no setor privado o nível se encontra ainda muito aquém do necessário. A participação do setor privado nas reuniões sobre negociações de regras, convocadas pelo MRE, tem sido bastante limitada em comparação com as reuniões de acesso a mercados. A prioridade, porém, deveria ser no mínimo igual, já que as regras atuais referentes a antidumping permitem barrar o acesso de produtos.

Esse aparente desinteresse pelas questões de regras, parece-me advir de desconhecimento sobre o tema, reconhecidamente complexo e de difícil compreensão. Creio, no entanto, que o desconhecimento sobre os impactos dos procedimentos antidumping e anti-subsídios na empresa é o principal causador. Estou certo que, se os riscos para a sobrevivência da empresa fossem conhecidos dos empresários, o interesse do setor nessas negociações seria no mínimo igual ao de acesso a mercados.

Os efeitos negativos desses procedimentos sobre as exportações brasileiras, principalmente para os EUA, já sabemos ser devastador.¹ Além disso, a alta discricionariedade oferecida pelos dispositivos mais importantes do Acordo Antidumping e seu consequente abuso possibilitarão certamente a anulação de benefícios que venham a ser obtidos nesta Rodada de Doha em acesso a mercados. Produtos agrícolas (açúcar, algodão, soja, principalmente) e todos os industrializados nos quais somos mais competi-

¹ Vide Aluisio de Lima-Campos e Adriana Vito, Abuse and discretion - the impact of antidumping and countervailing duty proceedings on Brazilian exports to the United States, *Journal of World Trade*, v. 38, n. 1, p. 37-68, 2004, ou O abuso e o arbítrio: Impacto das ações antidumping e anti-subsídios nas exportações brasileiras para os Estados Unidos, *Revista Brasileira de Comércio Exterior*, n. 76, p. 4-27, 2003.

tivos, serão alvos prioritários potenciais dessas medidas nos mercados norte-americano e europeu.

De forma a visualizar melhor uma situação de anulação de benefícios negociados, vamos utilizar as estatísticas de um caso recente: a investigação AD de camarão nos EUA.² Imaginemos que negociações multilaterais encerraram-se em 1999, sem modificações no Acordo Antidumping. Vamos presumir que nossas exportações para os EUA eram inexistentes antes da Rodada e que começaram a aumentar em função das condições negociadas de acesso a mercado e da vantagem comparativa brasileira. Utilizando as estatísticas verdadeiras do caso, as exportações do setor para os EUA passaram de 6.000 t em 2000 para 19.000 em 2003.³ Em janeiro de 2004, três anos depois do encerramento das negociações multilaterais, em resposta a solicitação dos produtores norte-americanos, agora incomodados com o crescimento das importações, foi iniciada investigação antidumping nos EUA.

O que aconteceu?

(a) a investigação foi iniciada apesar de sérios questionamentos da representatividade dos peticionários. Como o Acordo Antidumping oferece alta margem de discricionariedade quanto aos critérios a serem seguidos para abertura de investigações, os EUA estabeleceram um patamar de exigências muito baixo, que facilita a apresentação e a aceitação de petições.⁴ Critérios mais específicos deveriam ser negociados para evitar esse problema.⁵ No Brasil, o critério para abertura de investigações, bem

² *Certain Frozen or Canned Warmwater Shrimp and Prawns from Brazil, China, Ecuador, India, Thailand and Vietnam*, U.S. International Trade Commission, Pub. No. 3672, February 2004, Section IV.

³ Fonte: USITC Dataweb

⁴ Vide Aluisio de Lima-Campos, *Nineteen proposals to curb abuse in antidumping and countervailing duty proceedings*, *Journal of World Trade*, Vol. 39, Nº. 2, 2005.

⁵ Idem.

como para outras etapas do processo, é muito mais rigoroso, como se pode verificar no artigo de **Silvia Pinheiro e Josefina Guedes**, que bem descreve e discute de forma abrangente a evolução da prática da defesa comercial no Brasil desde sua inceptação;

(b) ao invés de ter sido excluído da investigação, com apenas 2,3% de *participação no consumo aparente* norte-americano,⁶ o Brasil foi incluído porque o texto atual do Acordo AD prevê exclusão apenas com base em *participação nas importações* e quando esta é inferior a 3%.⁷ Isso precisa mudar urgentemente, pois “participação nas importações” não é indicação de dano;⁸

(c) o dano foi avaliado cumulativamente com todos os demais países, o que aumenta a possibilidade de provar dano à indústria doméstica. Esta situação particular foi muito bem desenvolvida no artigo de **Pablo Bentes**, neste volume, que apresenta descrição e análise pormenorizada da prática da cumulatividade nos EUA. Neste exemplo, a exclusão do Brasil com base no consumo aparente teria evitado a cumulatividade para nossas exportações;

(d) os EUA consideraram margem altíssima, baseada em fatos disponíveis, sem qualquer relação com a realidade da empresa investigada, para estabelecer a margem provisória de mais de 30 empresas brasileiras não-investigadas. Embora esse procedimento constitua violação clara das regras da OMC, inclusive confirmada por decisão recente de Painei,⁹ esse abuso foi cometido, impedindo completamente as exportações dessas empresas; e

⁶ *Certain Frozen or Canned Warmwater Shrimp and Prawns from Brazil, China, Ecuador, India, Thailand and Vietnam*, U.S. International Trade Commission, Pub. No. 3672, February 2004, Section IV.

⁷ A participação do Brasil nas importações do produto objeto de investigação foi de 3,7%.

⁸ Vide discussão sobre o tema em *Aluisio de Lima Campos, Nineteen proposals, cit.*

⁹ A terminologia utilizada para designar a instância inicial do sistema de

(e) levando em conta o efeito inibidor dessas investigações, agravado neste caso por não ter havido modificação do Acordo AD e pelo abuso das autoridades norte-americanas, as exportações brasileiras de camarão para os EUA passaram de 17.000 t no período janeiro-agosto de 2003, para 7.800 t no mesmo período de 2004. Uma queda de 55% nas exportações em apenas 6 meses de investigação. Essa queda deverá ser ainda maior, se considerado que o prazo dessa investigação é de 13 meses.

Mesmo na hipótese muito improvável de não ocorrer imposição de direitos, o prejuízo, como se pode ver, é considerável. Havendo imposição de direitos, a probabilidade de os exportadores brasileiros perderem completamente o mercado de destino é de 62%.¹⁰ Nessas condições, é preciso modificar os dispositivos mais nocivos dos Acordos AD e SMC para evitar esses riscos altíssimos de prejuízos para nossos exportadores.¹¹

solução de controvérsias da OMC tem sido objeto de debate no Brasil. O texto autêntico em inglês menciona “*panel*” e “*panelists*”. Em virtude disso, as adaptações “painel” e “painelistas” vêm sendo adotadas na literatura científica nacional por ilustres autores como Celso Lafer, Vera Thorstensen e Welber Barral. Conforme observa José Cretella Neto, em *Direito processual na Organização Mundial do Comércio* (2003), esta não é a terminologia mais correta, mas tampouco a expressão “grupo especial” (adotada pela tradução oficial dos acordos no Brasil) consegue expressar com exatidão a natureza do trabalho realizado pelo grupo de três especialistas, na primeira fase da solução do conflito. Na presente obra, e com essas ressalvas, adotam-se, com relutância, os termos “painel” e “painelista”, unicamente para seguir a terminologia que vem prevalecendo na literatura nacional sobre o sistema multilateral do comércio. Creio que o idioma português é rico o suficiente para oferecer termos adequados e que nós, os estudiosos do tema, temos a responsabilidade de encontrá-los e utilizá-los. Minha sugestão nesse sentido é “banca [ou comitê] de especialistas”.

¹⁰ Vide Aluisio de Lima Campos e Adriana Vito, *O abuso e o arbítrio*, cit., p. 20.

¹¹ As propostas deste autor para a reforma dos acordos AD e SMC encontram-se em *Nineteen proposals*.

As posições a serem defendidas pelo Brasil nas negociações multilaterais sobre o tema encontram-se em discussão e este é o momento dos diversos segmentos do setor privado se fazerem ouvir. No fim das contas, a prioridade que o tema merece deverá ser proporcional ao grau de participação e de pressão que venha a ser exercida pelo setor privado junto ao Executivo e Legislativo brasileiros.

Como ocorria na antiga área de livre comércio EUA-Canadá (CFTA),¹² no âmbito do NAFTA as decisões de seus membros com relação a dumping e subsídios podem ser questionadas junto a Painel Binacional. **Angela Estrella**, em seu artigo, examinou esses mecanismos e encontrou uma fórmula jurídica para adaptá-lo à ALCA. A autora traçou um paralelo entre o impasse gerado nas negociações do CFTA e o atual impasse nas negociações da ALCA, para propor essa alternativa criativa à atual revisão judicial de decisões administrativas sobre antidumping, medidas compensatórias (“Anti-Subsídios”) e salvaguardas pelos tribunais norte-americanos. Estes, como se sabe, não têm prazo para decidir e as decisões podem levar anos para serem emitidas.¹³

Na OMC, esses questionamentos ocorrem no Órgão de Solução de Controvérsias (OSC). O grau de implementação de suas decisões é o tema dos artigos de **Patricia Toledo** e **Felipe Berer**, que oferecem tratamentos distintos para um mesmo problema. Os dois reconhecem que há deficiências de implementação e que essa situação precisa ser melhorada, razão pela qual os dois autores fazem propostas nesse sentido. Porém, enquanto Toledo vislumbra insuficiências de monitoramento e transparência, Berer conclui que o sistema atual é ineficiente por não encorajar o cumprimento de deci-

¹² Vigeu de 1º. de janeiro de 1989 até 31 de dezembro de 1993. Foi suspensa com a entrada em vigor do NAFTA em 1º. de janeiro de 1994.

¹³ Vide Aluisio de Lima Campos e Adriana Vito, *O Abuso e o Arbitrio*, cit., p. 16.

sões. Embora minha opinião coincida mais com este último do que com o primeiro autor, as duas conclusões e respectivas propostas de reforma parecem-me bem fundamentadas em suas correspondentes análises e merecedoras de crédito.

Apesar das críticas, a importância da OMC e do OSC, em particular, para o comércio internacional é inquestionável. Segundo o artigo de **Fabio Carneiro Cunha**, o sistema de solução de controvérsias da OMC é o sustentáculo do Sistema Multilateral de Comércio (SMC), “concedendo-lhe segurança, previsibilidade e uma garantia mínima acerca de sua imparcialidade e eficiência” e impedindo “que os Membros ajam unilateralmente na defesa de seus interesses, impondo-lhes restrições legais.” O autor analisa o SMC e o Entendimento de Solução de Controvérsias para verificar se há desigualdade de tratamento para países em desenvolvimento e desenvolvidos.

Não obstante o fato de algumas falhas importantes persistirem, o sucesso dos países em desenvolvimento no âmbito do OSC tem sido evidente. Com respeito ao Brasil, basta citar o caso do algodão e, posteriormente, o do açúcar, e o que as decisões desses contenciosos estão fazendo pela redução dos subsídios agrícolas nos principais mercados consumidores. O caso do açúcar é o tema do artigo de **Veronica D’Almeida**, que traça seus principais antecedentes e argumentos e conclui com suas implicações para o sistema multilateral de comércio.

Quando o objeto do questionamento é a decisão do Órgão de Solução de Controvérsias, o foro passa a ser o Órgão de Apelação da OMC. Este tem sido alvo de críticas por parte de estudiosos e representantes do Executivo e Legislativo norte-americanos.¹⁴ Uma reclamação constante é a de que o Ór-

¹⁴ “In cases that involve domestic trade laws such as antidumping rules, the Appellate Body has tended to be intrusive in its interpretations of the WTO’s rules, even when the treaty is ambiguous. This tendency is especially troubling in the antidumping context, where judges have failed

ção de Apelação tem sempre um viés contrário aos EUA. As evidências de que tal afirmação não é verdadeira estão no excelente artigo de **Renê Medrado**, que fez a “prova dos nove” para demonstrar exatamente o contrário.

Aluisio de Lima-Campos

to apply the deferential standard of review negotiated into the Uruguay Round agreement” Cf. Susan Esserman e Robert Howse, “The WTO on trial”, *Foreign Affairs Magazine*, vol. 82, nº. 1, p. 4. “In mandatory report to Congress Dec. 30 on WTO dispute-settlement process, Commerce provided score card on 60 cases Washington has brought against other countries and 70 complaints against U.S. trade actions. It also cited cases where it has disagreed with panel and Appellate Body decisions. ‘In particular, the executive branch views with concern the manner in which WTO panels and the Appellate Body have applied the applicable standard of review in disputes involving U.S. trade remedy and safeguard matters,’ report declared” *Washington Tariff and Trade Letter*, Vol. 22, No. 27. “130 out of the 275 requested WTO dispute settlement consultations have involved the United States. *Id.* The Department of Commerce has criticized WTO rulings in cases involving: Lamb Meat, Wheat Gluten, Japan Hot-Rolled, Export Restraints, Section 129 and German Steel. *Id.* Senate Finance Committee ranking member Max Baucus (D-MT) has likewise criticized the results of WTO cases involving: safeguards under Section 201, the CDSOA, Softwood Lumber, and Taxes on Foreign Sales Corporations” (*Customs and International Trade Newsletter*, June 10, 2003).