SAMIRA MOHAMAD ALI MAHMOUD OTMAN

O "NÃO" À EXIGÊNCIA DE CONTEÚDO LOCAL DO PROGRAMA INOVAR-AUTO: OS LIMITES DA POLÍTICA INDUSTRIAL BRASILEIRA CONFORME A OMC

Biblioteca de Referência em Políticas Públicas

CEUB
EDUCAÇÃO SUPERIOR

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Biblioteca Central do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

OTMAN, Samira M. A. M.

O "não" à exigência de conteúdo local do programa INOVAR-AUTO: os limites da política industrial brasileira conforme a OMC / Samira M. A. M. Otman. 2019.

Dissertação (Mestrado) – Centro Universitário de Brasília. Programa de Mestrado em Direito.

ISBN: 978-85-7267-164-4

Orientador: Prof. Dr. Gustavo Ferreira Ribeiro.

Coorientador: Prof. Dr. Daniel Amin Ferraz.

Total de páginas: 127 p.

1. A condenação do brasil pela OMC pela exigência de conteúdo local no programa inovar-auto. 2. A limitação da política industrial brasileira pela OMC: o princípio do tratamento nacional como óbice à exigência de conteúdo local. 3. A insuficiência de pretextos para a flexibilização dos limites da OMC à política industrial brasileira no caso inovar-auto

Sumário

INTRODUÇÃO **5**

1 A CONDENAÇÃO DO BRASIL NA OMC PELA EXIGÊNCIA DE CONTEÚDO LOCAL NO PROGRAMA INOVAR-AUTO **10**

1.1 **As justificativas para a implementação do programa INOVAR-AUTO** **13**

1.1.1 O programa INOVAR-AUTO como propiciador do aumento da eficiência energética dos veículos produzidos no país 15

1.1.2 O programa INOVAR-AUTO como propulsor da inovação e do aperfeiçoamento tecnológico no setor automotivo brasileiro 16

1.1.3 O programa INOVAR-AUTO como instrumento para aprimorar a competitividade do setor automotivo brasileiro 17

1.2 **As características regulatórias do programa INOVAR-AUTO associadas à exigência de conteúdo local na OMC** **19**

1.2.1 As categorias de "produtos incentivados" pelo programa INOVAR-AUTO 21

1.2.2 Os benefícios fiscais do programa INOVAR-AUTO 23

1.2.3 Os beneficiários do programa INOVAR-AUTO 25

1.2.4 As condições para habilitação no programa INOVAR-AUTO 26

1.3 A constatação de exigência de conteúdo local no programa INOVAR-AUTO pela OMC . **32**

1.3.1 A aplicabilidade do princípio do tratamento nacional ao programa INOVAR-AUTO 32

1.3.2 A similaridade dos produtos afetados pelo programa INOVAR-AUTO 36

1.3.3 A discriminação de produtos importados pelo programa INOVAR-AUTO 39

2 A LIMITAÇÃO DA POLÍTICA INDUSTRIAL BRASILEIRA PELA OMC: O PRINCÍPIO DO TRATAMENTO NACIONAL COMO ÓBICE À EXIGÊNCIA DE CONTEÚDO LOCAL **45**

2.1 A limitação da discricionariedade brasileira sobre a política industrial automotiva em função da normativa internacional **47**

2.1.1 Do GATT 1947 à OMC: os princípios multilaterais incidentes sobre a política industrial automotiva brasileira 48

2.1.2 O Brasil em face das condições da OMC sobre países em desenvolvimento 53

2.1.3 A complementariedade das normas da OMC aos acordos comerciais regionais 59

2.2 **O princípio do tratamento nacional como impedimento pela OMC à proteção injustificada da produção local** **64**

2.2.1 O princípio do tratamento nacional no TRIMS como defesa dos investimentos contra distorções no mercado 65

2.2.2 O princípio do tratamento nacional no GATT 1994 como garantia da competitividade de produtos importados 70

2.2.3 As exceções ao princípio do tratamento nacional 73

2.3 **A vedação à exigência de conteúdo local conforme o princípio do tratamento nacional** **75**

2.3.1 As medidas submetidas às disposições sobre o tratamento nacional 75

2.3.2 A similaridade dos produtos sujeitos ao princípio do tratamento nacional 77

2.3.3 A exigência de conteúdo local caracterizada pela obrigatoriedade de fornecimento doméstico 81

3 A INSUFICIÊNCIA DE PRETEXTOS PARA A FLEXIBILIZAÇÃO DOS LIMITES DA OMC À POLÍTICA INDUSTRIAL BRASILEIRA NO CASO INOVAR-AUTO 86

3.1 **A indústria automotiva como um segmento consolidado do mercado nacional..... 88**

3.2 A proteção injustificada da produção local pelo programa INOVAR-AUTO..... 95

3.2.1 A concessão de subsídios desmistificada pelas condições do programa INOVAR-AUTO 96

3.2.2 A dispensabilidade da discriminação fiscal do programa INOVAR-AUTO..... 102

3.3 A exigência de conteúdo local do programa INOVAR-AUTO como uma ameaça à previsibilidade do comércio internacional..... 105

3.3.1 A difícil avaliação do programa INOVAR-AUTO para o desenvolvimento local 105

3.3.2 O prejuízo à competitividade de importações pela exigência de conteúdo local 112

CONCLUSÃO..... 118

REFERÊNCIAS 121

Introdução

Desde os primórdios da Organização Mundial do Comércio (OMC), a participação do Brasil em controvérsias sob o seu crivo é significativa: apesar de representar somente 0,9% do volume mundial de recursos no ano de 2001, o país constou em terceiro lugar no *ranking* de participação nesse sistema dentre todos os 142 Estados membros, e em primeiro dentre os países em desenvolvimento.[1] Parte dessa participação se deve ao enfrentamento pela comunidade internacional de uma série de medidas adotadas pelo país em sua política industrial, por serem consideradas de natureza protecionista em função do favorecimento de determinados agentes econômicos pela intervenção estatal no mercado.[2]

Recentemente, alegações sobre o teor protecionista da política industrial brasileira serviram de fundamento para que fosse estabelecido mais um painel do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, no ano de 2015, com o escopo de julgar a conformidade das medidas adotadas com a normativa daquela organização. Os pedidos de consulta submetidos ao órgão – inicialmente pela União Europeia, em 19 de dezembro de 2013, e posteriormente pelo Japão, em 2 de julho de 2015 – resultaram na controvérsia denominada "*Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges*". Ao todo, sete programas destinados à indústria no Brasil foram objeto de análise.[3]

A controvérsia versou sobre: a (i) Lei de Informática; o (ii) Programa de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico da Indústria de Semicondutores e Displays (PADIS); o (iii) Programa de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico da Indústria de Equipamentos para a TV Digital (PATVD); o (iv) Programa de Inclusão Digital; o (v) Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (INOVAR-AUTO); o (vi) Programa destinado a empresas predominantemente exportadoras (PEC); e o (vii) Regime Especial de Aquisição de Bens de Capital para Empresas Exportadoras (RECAP).[4]

---

1 BARRAL, Welber; e PRAZERES, Tatiana. Solução de Controvérsias. In: BARRAL, Welber. (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. P. 35

2 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 22.

3 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras. 1.1-1.4.

4 Ibidem. paras. 1.1-1.4.

Todos os supramencionados programas foram considerados, inicialmente, como formas de violação à normativa da OMC (especialmente em referência à adoção de medidas protecionistas na sua esfera)[5]. Após serem submetidos a uma nova análise pelo Órgão de Apelação, no entanto, a condenação foi mantida pela corte internacional em relação a cinco programas, quais sejam: a Lei de Informática; o PADIS; o PATVD; o Programa de Inclusão Digital; e o Programa INOVAR-AUTO.[6]

O interesse do comércio internacional sobre o mercado automotivo brasileiro é inegável, uma vez que esse conta com a volumosa demanda interna de produtos automotivos de um país consideravelmente populoso e, ainda por cima, possui o perfil de renda *per capta* desejável por investidores estrangeiros. Trata-se do maior mercado automotivo da América Latina, e, por figurar entre os maiores do mundo, mais da metade dos agentes internacionais líderes no ramo exerce atividade em território brasileiro.[7]

Devido à relevância do setor automotivo, tanto internamente (o setor é responsável por cerca de 22% do PIB industrial nacional) como na esfera internacional (a maioria dos investimentos na indústria automotiva local é proveniente do exterior)[8], a condenação do país pela OMC merece especial atenção no que diz respeito aos limites que foram impostos à política industrial interna. Por isso, o presente trabalho versa sobre a aplicação da normativa dessa organização à política automotiva insculpida no Programa INOVAR-AUTO.

Os déficits apresentados pelo setor automotivo em sua balança comercial (em comparação aos anteriores índices de crescimento) teriam motivado a formulação de uma nova política industrial. Nesse sentido, o Programa INOVAR-AUTO foi apresentado pelo governo brasileiro como um instrumento de incentivo, que deveria pavimentar a concessão de subsídios fiscais para a indústria automotiva local. Sua implementação foi justificada pela consecução de propósitos de interesse público, tais como o aprimoramento da competitividade, da inovação e do aperfeiçoamento

---

5 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

6 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018.

7 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. 30

8 ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2018. p. 13

tecnológicos, com o escopo de reverter o cenário econômico deficitário do mercado que teria tido início no ano de 2011.[9]

Enquanto membro da OMC e signatário do Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS)[10] e do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT)[11], o Brasil assumiu o compromisso de tratar produtos estrangeiros como nacionais e de não lhes conferir tratamento menos favorável, quando similares. Por ter aderido a essa normativa sem ressalvas, se submeteu à proibição da exigência de conteúdo local no que diz respeito à mistura, processamento ou uso de produtos que advenham de fornecimento nacional, nos termos do artigo III:5 do GATT 1994.[12]

Conforme alegações da União Europeia e do Japão, as medidas da política industrial automotiva brasileira seriam contrárias às normas da OMC em virtude do tratamento diferenciado conferido aos produtos importados. Outros países também se manifestaram sobre o tema perante o do Órgão de Solução de Controvérsias como terceiros interessados na demanda, dentre os quais: Estados Unidos, Austrália e México. Após ponderar todos os argumentos apresentados, o Painel decidiu pela condenação do país, por considerar que algumas das medidas adotadas na política industrial brasileira estavam em desacordo com a normativa invocada.[13]

A condenação do Brasil sucedeu a despeito dos pretextos sobre as alterações no cenário econômico do país (a partir do momento em que entrou em recessão, quando o governo, em tese, deveria tentar conter os prejuízos na iminência de acontecer)[14] e das alegações de que as medidas questionadas eram permitidas pela normativa da OMC, em exceção ao princípio do tratamento nacional. Em defesa do programa, o país havia reportado que as condições para a obtenção de benefícios fiscais sobre produtos automotivos (que acarretavam um tratamento diferenciado a depender de

---

9 BRASIL. Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012. (...) institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (...) e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2. Exposição de motivos, paras. 41-44.

10 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

11 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

12 Ibidem.

13 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

14 BRASIL, *op. cit.*, paras. 43-44

sua origem) consistiriam no pagamento de subsídios aos produtores locais, mas seus efeitos foram considerados nocivos às importações.[15]

Deste modo, o presente trabalho se propõe a responder se a extensão dos limites à política industrial brasileira pela OMC é passível de ser flexibilizada, ou se a condenação em tela se justifica a ponto caracterizar a adoção de medidas fiscais de incentivo como violação ao princípio do tratamento nacional. Afinal, o diagnóstico – nada promissor – do setor automotivo brasileiro pouco após o término da vigência do programa INOVAR-AUTO, associou aspectos negativos ao acúmulo de custos de oportunidade decorrentes da utilização de políticas protecionistas no Brasil desde a década de 1950.[16] Os bastidores políticos da adoção dessas medidas, no entanto, não são abordados no presente trabalho devido à ausência de credibilidade acadêmica das informações às quais se tem acesso, assim como para evitar desvios desnecessários do objeto ora versado.

Para demonstrar a (in)viabilidade de flexibilização dos limites à política industrial brasileira, tal como preceituados pela OMC, é feita uma análise das particularidades do programa INOVAR-AUTO que fundamentaram a sua condenação pelo Órgão de Solução de Controvérsias, que é posteriormente colocada em perspectiva em relação às premissas normativas daquela organização sobre o princípio do tratamento nacional e às exceções passíveis de afastar a sua aplicabilidade. São levados em consideração, nesse sentido, os argumentos levantados pelo Brasil para a imposição das medidas questionadas, assim como alguns dados sobre o mercado automotivo interno.

O trabalho é estruturado em três capítulos: o primeiro concernente à condenação do Brasil pela OMC em virtude da exigência de conteúdo local consubstanciada no programa INOVAR-AUTO; o segundo versa sobre a normativa da OMC sobre o princípio do tratamento nacional e seu correspondente alcance sobre a política industrial brasileira; e o terceiro se reporta ao setor automotivo brasileiro em face das exceções passíveis de isentar o país de cumprir os preceitos do princípio do tratamento nacional.

O primeiro capítulo é apresentado de modo a contextualizar a implementação do programa INOVAR-AUTO no setor automotivo brasileiro, de forma que as suas características regulatórias são detalhadas em referência aos critérios utilizados

---

[15] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

[16] STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. 5.

pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC para o julgamento das medidas como inadequadas ao princípio do tratamento nacional, em função da exigência de conteúdo local. A limitação da discricionariedade brasileira sobre a própria política industrial automotiva é abordada no segundo capítulo, em que são estabelecidas as premissas segundo as quais o país se comprometeu a atuar no que diz respeito ao comércio internacional, assim como são exploradas as características do princípio do tratamento nacional, de forma a se estabelecer uma noção aproximada de seu alcance. No terceiro capítulo, as hipóteses passíveis de excetuar a aplicação do princípio do tratamento nacional são contrapostas ao contexto do mercado automotivo brasileiro, de modo a confirmar a imperatividade do princípio do tratamento nacional sobre a política interna, e demonstrar que a exigência de conteúdo local tem ocorrido de forma injustificada.

1 A condenação do Brasil na OMC pela exigência de conteúdo local no programa INOVAR-AUTO

Em meio à sua frequente participação em controvérsias no âmbito da OMC[17], o Brasil foi condenado pelo Órgão de Solução de Controvérsias em virtude da sua política industrial, que teria uma vertente restritiva ao comércio internacional. No tocante ao programa INOVAR-AUTO, algumas medidas regulatórias foram consideradas determinantes sobre a quantidade de conteúdo local a ser utilizada pelos habilitados, para que esses pudessem usufruir da redução de IPI proporcionada pela política automotiva.[18] Pretende-se demonstrar, portanto, de que forma os atributos desse programa contribuíram para que fosse caracterizada a exigência de conteúdo local do país, no setor automotivo, pela corte internacional.

A exigência de conteúdo local é vedada em função do princípio do tratamento nacional, previsto no Artigo III do GATT (1994), que comporta a obrigação de promover tratamento igualitário entre produtos importados e aqueles produzidos internamente.[19] Uma vez que a aplicabilidade do dispositivo é determinada por critérios de natureza subjetiva acerca do princípio do tratamento nacional, as características dos programas confrontados no âmbito da OMC são esmiuçadas pelo órgão julgador, que procede com o julgamento da adequação (ou incompatibilidade) de cada circunstância dos casos concretos submetidos à sua apreciação em relação à normativa invocada pelas partes reclamantes.[20]

Por isso, para compreender a condenação do Brasil pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, é necessário verificar as características regulatórias do programa INOVAR-AUTO que culminaram na violação do princípio do tratamento nacional, especialmente em referência à exigência de conteúdo local[21], para, posteriormente,

---

17 BARRAL, Welber; e PRAZERES, Tatiana. Solução de Controvérsias. In: BARRAL, Welber. (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. P. 35

18 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.789

19 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

20 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel. DS8: Japan: Taxes on Alcoholic Beverages, WT/DS8/R. Geneva: WTO, 1996. para 112.

21 WORLD TRADE ORGANIZATION, 2017, *op.cit.*, para. 7.789.

identificar a lógica utilizada na interpretação da corte internacional e verificar a possibilidade de excepcionar a política automotiva brasileira de sua aplicação. A controvérsia, que resultou na condenação do país pela adoção de medidas restritivas ao comércio internacional, recebeu o título de "*Brazil - Certain Measures Concerning Taxation and Charges*" ("Brasil - certas medidas concernentes à tributação e encargos", em tradução livre) e ficou conhecida como "*Brazil – Taxation*" ("Brasil - Tributação", em tradução livre).[22]

No total, sete programas referentes a diversos segmentos do mercado brasileiro foram confrontados por outros países membros da OMC, dos quais cinco contribuíram para a condenação do país por inadequação à normativa invocada: a Lei de Informática; o Programa de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico da Indústria de Semicondutores e Displays (PADIS); o Programa de Inclusão Digital; o Programa de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico da Indústria de Equipamentos para a TV Digital (PATVD); e o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (INOVAR-AUTO).[23]

O programa INOVAR-AUTO se trata do marco regulatório responsável pelo aumento de 30 pontos percentuais de IPI para o setor automotivo, cuja alíquota sobre veículos: até 1.000 (mil) cilindradas pulou de 7% para 37%; de entre 1.000 (mil) e 2.000 (duas mil) cilindradas passou de 11% para veículos "flex" e de 13% para veículos a gasolina para o montante de 41% e 43%, respectivamente; de acima de 2.000 (duas mil) cilindradas de 18% para os "flex" e 25% para aqueles movidos a gasolina aumentou para o montante de 48% e 55%.[24]

No mesmo ato, foram estipuladas condições que permitiriam o abate desse acréscimo por meio do cumprimento de metas de eficiência energética, da realização de etapas produtivas no território brasileiro e da aquisição de insumos de origem nacional. No entanto, importadoras que não exerciam atividade produtiva no Brasil se depararam com a limitação da quantidade de suas importações por ano a somente 4.800 (quatro mil e oitocentos) veículos, ainda que cumprissem aos requisitos para fruição do benefício.[25]

A conclusão pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC pela condenação do Brasil se deu no sentido de que algumas das medidas adotadas pelo país em sede

---

22 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

23 Ibidem.

24 MEGALE, Antonio. O fim dos 30 pontos de IPI. São Paulo: ANFAVEA, 2017.

25 Ibidem.

do programa INOVAR-AUTO importaram na exigência de conteúdo local, uma vez que os efeitos dos instrumentos de regulação implementados para o setor automotivo teriam sido discriminatórios em relação aos produtos importados de outros países membros da OMC. Foi declarada a inconformidade do programa com o Artigo III do GATT, por violação aos preceitos do princípio do tratamento nacional (especialmente nos moldes dos parágrafos 4 e 5 do dispositivo).[26]

Ao suscitar o descumprimento desse comando pela implementação do programa, a União Europeia arguiu que as condições relacionadas a uma quantidade mínima de atividades produtivas que deveriam ser exercidas pelos fabricantes de veículos automotivos em solo nacional – tais como estabelecidas pelo Brasil – seriam equivalentes a uma forma de regulação quantitativa em relação ao processamento dos produtos, que exigiria que parte destes fosse advinda de fornecedores brasileiros. Outro ponto invocado sobre a violação abrangeu também o escopo dos instrumentos utilizados: a proteção da produção nacional.[27]

Posteriormente, o Japão também se prestou a contribuir com as alegações da União Europeia sobre a violação do princípio pelo Brasil, que teria ocorrido mediante cada um dos instrumentos legais insculpidos no programa Inovar-Auto (considerados tanto individualmente como em conjunto, por si só e combinados), em desrespeito à normativa da OMC. Especificamente em relação à exigência de conteúdo local, foram indicados como fatores para a violação os requisitos para a obtenção dos benefícios fiscais, tais como a realização de parte da atividade produtiva no país e a redução de crédito presumido com base no nível de conteúdo local presente em componentes dos veículos e ferramentas, e outros aspectos que seriam voltados para a proteção dos produtores locais.[28]

Já entre os países que ingressaram na controvérsia como terceiros interessados – Estados Unidos, Austrália e México, no que concerne ao setor automotivo – foram variados os posicionamentos, a depender do tópico suscitado sobre o programa INOVAR-AUTO. Após ponderar todos os argumentos apresentados, o Painel decidiu pela condenação do Brasil, por considerar que algumas das medidas adotadas na política industrial brasileira estavam em desacordo com a normativa invocada.[29]

---

[26] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.787

[27] Ibidem, para.7.817

[28] Ibidem, para.7.817

[29] Ibidem, para. 7.733

Isso porque a discricionariedade do Estado sobre o tratamento de produtos industrializados, ainda que por meio de lei que versa sobre a tributação de uma forma abrangente, encontra limites no que se refere à diferenciação por procedência, que é vedada tanto pela Constituição Federal (art.152)[30] como pela normativa da OMC. No caso do Programa INOVAR-AUTO, instituído a título de subsídio para a indústria local, prevaleceu o entendimento que as condições para a fruição dos benefícios fiscais se traduziram em tratamento diferenciado (menos favorável) aos produtos importados em comparação aos nacionais[31], de modo que o programa foi compreendido como uma política que serviu para intensificar o protecionismo no setor automotivo brasileiro.

Uma vez que medidas protecionistas interferem no desenvolvimento natural da atividade comercial, na medida em que privilegiam determinados agentes econômicos em detrimento de outros, a sua adoção deve ser deve ser devidamente justificada. O seu potencial de distorcer o mercado – e, assim, causar prejuízos à sociedade como um todo (especialmente aos consumidores, que, na falta de um mercado verdadeiramente competitivo, deixam de ter acesso a uma diversidade maior de produtos a preços melhores) – é um dos fatores a serem considerados na avaliação sobre a pertinência dessa política ao invés de uma que permita o desenvolvimento livre da atividade comercial.[32]

Para compreender o julgamento do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC sobre a inadequação do programa INOVAR-AUTO ao princípio do tratamento nacional[33], é preciso verificar as justificativas apresentadas pelo governo para a sua implementação.

1.1 As justificativas para a implementação do programa INOVAR-AUTO

O mercado automotivo brasileiro está entre os maiores do mundo e consiste no maior da América Latina. A sua relevância no cenário mundial se deve não apenas à sua magnitude, mas também à presença de mais da metade dos produtores líderes do setor

30 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

31 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.733

32 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 22-24.

33 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

(o que permite uma ampla diversidade de produtos para os consumidores desse nicho) no território nacional, atraídos pela volumosa população e pelo perfil médio de renda *per capta*.[34] Ocorre que o cenário comercial do setor passou a se alterar gradualmente devido à recessão econômica, de forma que o Brasil enxergou a necessidade de conter os prejuízos econômicos que estavam em via de ocorrer por meio de alterações na política automotiva.[35]

Anteriormente, esse segmento da indústria já vinha apresentando déficits em sua balança comercial, até que, no ano de 2011, chegou a atingir um marco superior a US$ 8 bilhões (oito bilhões de dólares)[36]: déficit considerável em comparação aos anteriores índices de crescimento. A partir de então, o governo considerou que "o grande desafio para o setor automobilístico" consistiria no aprimoramento da competitividade, mediante a incorporação e o desenvolvimento de novas tecnologias, assim como o aperfeiçoamento daquelas já existentes.[37]

Enquanto partes integrantes do processo de governança, as políticas públicas possuem uma qualidade finalística que vincula o seu escopo à sua relevância para o âmbito social, razão pela qual parte-se do pressuposto de que as ações praticadas pelo Estado devem servir de pavimento para uma melhora desse cenário. O direito se traduz no meio mediante o qual as políticas públicas se propõem a materializar os objetivos previstos no ordenamento jurídico, e a sua associação ao interesse público consiste no requisito de legitimidade e de legitimação da ação estatal.[38] A implementação do programa INOVAR-AUTO foi relacionada à necessidade de promover mudanças no mercado, que estaria sofrendo com as retrações do cenário econômico nacional.[39]

Medidas adotadas no sentido de desonerar o IPI sobre veículos automotores já haviam sido consideradas bem-sucedidas pelo governo brasileiro para manter a produção local em níveis satisfatórios durante períodos de adversidades no cenário econômico, a exemplo da crise econômica que sucedeu internacionalmente em 2009.

---

34 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.31

35 BRASIL. Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012. (...) institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (...) e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2. Exposição de motivos, paras. 43-44

36 ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2013. p. 46-48

37 BRASIL, *op. cit.*, paras. 43-44

38 MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 51-58

39 BRASIL, *op. cit.*, paras. 43-44

Por isso, o país teria julgado adequada a tomada de providências similares para atender à finalidade de fomentar a produtividade da indústria automotiva local.[40]

Nesse sentido, o programa INOVAR-AUTO foi instituído pela Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, em sede da qual restou estabelecido como objetivo a promoção de aspectos como: o desenvolvimento tecnológico, a inovação, a segurança, a proteção ao meio ambiente; a eficiência energética; e a qualidade dos veículos automotivos (artigo 40).[41] Esse teor foi reforçado nos termos do Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, que regulamentou o programa e previu o fim de sua duração em dezembro de 2017.[42]

1.1.1 O programa INOVAR-AUTO como propiciador do aumento da eficiência energética dos veículos produzidos no país

A percepção dos benefícios fiscais estabelecidos pelo INOVAR-AUTO foi condicionada ao cumprimento das metas estipuladas para a eficiência energética dos produtos comercializados em solo nacional, a ser aferida de acordo com os "níveis de autonomia expressos em quilômetros por litro de combustível (Km/l) ou níveis de consumo energético expressos em megajoules por quilômetro (MJ/Km)". Assim, o atingimento dos níveis mínimos pelos empresários habilitados deveria propiciar o aumento da eficiência energética dos veículos produzidos em solo nacional em um percentual de 12,08% até o final do programa, em comparação àqueles que haviam sido produzidos no ano de 2011.[43]

Por isso o tratamento conferido aos produtos dos beneficiários procederia de acordo com os seus resultados em relação aos diferentes níveis de eficiência energética estipulados: o descumprimento da "meta habilitação" (de caráter obrigatório para todos os habilitados no programa) implicaria na sujeição a multas de valor progressivo, proporcionalmente a quanto faltasse para o seu atingimento; enquanto o cumprimento

---

40 BRASIL. Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...] e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2. Exposição de motivos, para. 41-42

41 BRASIL. Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

42 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

43 MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Eficiência Energética. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-3 Acesso em: mar.2019

das "metas desafio" (em quantidades excedentes ao mínimo exigido em virtude da habilitação) influenciaria na fruição dos benefícios fiscais concedidos em sede do programa INOVAR-AUTO.[44]

De acordo com as informações disponibilizadas pelo Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC), somente três beneficiários habilitados haviam atingido a meta adicional de eficiência energética no ano de 2016, o que lhes garantiu a redução de 1 (um) ponto percentual sobre a alíquota de IPI sobre os automóveis que comercializassem a partir de janeiro de 2017. Ao final do programa, o MDIC constatou o cumprimento da meta mínima de 12,08% de aumento da eficiência energética dos veículos produzidos no país.[45]

A pretensão do governo brasileiro era a de que o cumprimento dessas condições serviria de estímulo também para o investimento em inovação, tecnologia e outros aprimoramentos relacionados aos produtos fabricados ou comercializados pelos empresários habilitados no programa INOVAR-AUTO.[46] Em conjunto com essas medidas, outras condições do programa INOVAR-AUTO eram direcionadas especificamente ao desenvolvimento tecnológico no setor automotivo, a exemplo dos dispêndios em pesquisa e desenvolvimento que também deveriam ser feitos em valores percentuais mínimos pelos habilitados.[47]

1.1.2 O programa INOVAR-AUTO como propulsor da inovação e do aperfeiçoamento tecnológico no setor automotivo brasileiro

Em contrapartida à condição de beneficiários do programa INOVAR-AUTO, tanto fabricantes como importadores deveriam realizar dispêndios – em valores percentuais calculados sobre a receita bruta total de suas vendas e serviços – voltados a atividades que se prestam a impulsionar a inovação e o aperfeiçoamento tecnológicos do setor automotivo brasileiro. Para cada área, havia determinada proporção sobre o faturamento bruto a ser despendido.[48]

---

[44] MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Eficiência Energética. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-3 Acesso em: jun. 2019

[45] Ibidem.

[46] Ibidem.

[47] MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Pesquisa e Desenvolvimento. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-4 Acesso em: jun. 2019

[48] MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Pesquisa e Desenvolvimento. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-4 Acesso em: jun. 2019

Para a área de Pesquisa e Desenvolvimento (P&D), o valor mínimo para o emprego de recursos foi incialmente fixado em 0,15%, para o ano de 2013, mas seria aumentado progressivamente com o decorrer da duração do programa até alcançar o montante de 0,50%, no final de 2017. Foram disponibilizadas modalidades de atividades para destinação dos recursos à escolha dos habilitados: atividades de pesquisa "básica dirigida" ou "aplicada", desenvolvimento experimental e serviços de apoio técnico.[49]

O programa foi proposto também para o incentivo ao investimento em atividades de engenharia no país, com o fim de promover o "desenvolvimento de engenharia, tecnologia industrial básica, treinamento de pessoal, desenvolvimento de produtos, concepção e projeto de laboratórios e centros de pesquisa, pistas de teste, desenvolvimento de ferramental e capacitação de fornecedores"[50].Os habilitados puderam escolher entre três categorias para a realização de dispêndios (engenharia, tecnologia industrial básica ou capacitação de fornecedores), desde que cumprissem o percentual mínimo estipulado para cada ano, cujo aumento progressivo também fora previsto: passaria dos 0,50% iniciais para 1,00% até o final do programa.[51]

1.1.3 O programa INOVAR-AUTO como instrumento para aprimorar a competitividade do setor automotivo brasileiro

A abertura comercial pode ser associada a efeitos positivos para a sociedade (até em relação a fatores como a educação ou gastos com previdência social)[52], uma vez que a importação a preços menores pode ser benéfica aos consumidores e ao próprio comércio nacional. No entanto, em médio ou longo prazo, o mercado pode ficar volúvel à arbitrariedade no preço dos produtos, em função de uma eventual dominação de mercado por produtor estrangeiro[53] – argumento que é utilizado em defesa da adoção de políticas internas restritivas, que seriam passíveis de corrigir as potenciais distorções do mercado decorrentes da integração internacional.[54]

---

[49] Ibidem.

[50] MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Engenharia e Tecnologia Industrial Básica. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-5 Acesso em: jun. 2019

[51] Ibidem.

[52] HOCHMAN, Gilberto (org.). Políticas Públicas no Brasil. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2007. p. 207.

[53] TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 210.

[54] KUMAR, Nagesh; GALLAGHER, Kevin P. Relevance of 'Policy Space' for Development: implications for multilateral trade negotiations. Geneva: ICTSD, 2007. p.7

Assim como em outros nichos do mercado, o setor automotivo comporta a demanda de bens intermediários (componentes dos bens de consumo final) por uma parte da indústria, que deve proceder com a sua aquisição – de fontes locais ou externas. No entanto, quando a capacidade tecnológica da indústria local é menos desenvolvida em comparação às de outros países atuantes no mesmo setor, o custo desses bens de origem local costuma ser mais elevado do que o de compras internacionais. O ponto de "equilíbrio do mercado" seria, portanto, que os produtores locais desses produtos automotivos adquirissem os bens intermediários do exterior, porém, por vezes, o Estado interfere de modo a conferir proteção aos produtores locais do setor intermediário interno.[55]

Diante da necessidade de aprimorar a atividade produtiva da indústria estabelecida em território nacional – por meio da diversificação e adensamento da produção, do aprimoramento da tecnologia e pelo aumento da capacidade produtiva interna – para promover o desenvolvimento econômico do país, o uso de políticas industriais é justificado na medida em que tornam o ambiente comercial mais propício para a desenvoltura produtiva em uma economia aberta.[56]

Para proporcionar o aumento da capacidade produtiva da indústria automotiva, o programa INOVAR-AUTO instituiu regras sobre a realização de uma quantidade mínima de etapas de fabricação em solo nacional e de investimento em infraestrutura de engenharia como condição para a habilitação de fabricantes. Segundo essa determinação: 80% dos veículos produzidos pelos fabricantes habilitados deveriam ter resultado de atividade produtiva realizada em parte no Brasil, diretamente pelo fabricante habilitado ou por meio de terceiros; e o número de etapas fabris seria aumentado no decorrer da duração do programa, passando das 8 iniciais para 10, até o final de 2017.[57]

Podem as justificativas estar relacionadas aos argumentos de proteção do emprego, da indústria local principiante, do consumidor ou mesmo àquele sobre a manutenção de estruturas socioculturais. No entanto, a mera apresentação dessas justificativas não implica em considerá-las aceitáveis para a adoção de medidas protecionistas, uma vez que podem chegar a obstaculizar os próprios objetivos aos quais se propõem, tais como

---

55 VELOSO, Francisco. Local Content Requirements and Industrial Development Economic Analysis and Cost Modeling of the Automotive Supply Chain. Tese (Doutorado) -. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, MA, 2001. p. 32

56 KUMAR, Nagesh; e GALLAGHER, Kevin P., *op. cit.*, p.7

57 MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Etapas Fabris. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-6 Acesso em: jun. 2019

o crescimento econômico ou a geração de empregos.[58] Por isso, convém destrinchar as características regulatórias da política automotiva em tela, que, apesar de terem sido associadas à exigência de conteúdo local, foram propostas como um meio para concretizar os objetivos apresentados acima.

1.2 As características regulatórias do programa INOVAR-AUTO associadas à exigência de conteúdo local na OMC

A partir da premissa de que os recursos para a concretização de direitos são escassos, e à luz da reserva do possível, as políticas públicas são estruturadas por um processo de seleção de prioridades e reserva de meios, é cediço que há concorrência entre grupos de interesse para a escolha de quais serão amparados, de modo que cada um passa a atuar em defesa das condições que lhes parecem mais benéficas.[59] No setor automotivo brasileiro, por meio do programa INOVAR-AUTO, esse processo resultou na adoção de medidas que favoreceram a indústria local em detrimento das importações.[60]

Quando voltada a um determinado setor da indústria, a política pode ser dividida em três processos: a tentativa de manipular o papel desse setor em relação a outros segmentos do mercado ou à sociedade como um todo; o estabelecimento de um conjunto de normas de referência para a definição dos critérios para a intervenção estatal e o escopo da política, denominado referencial da política pública; e a determinação do(s) agente(s) encarregado(s) da construção ou modificação daquele referencial.[61]

As políticas públicas contam com o referencial trazido por um conjunto de normas que, além de dar coerência ao programa de ação governamental, possui a função de estipular os critérios e a forma de seleção dos objetivos. A sua elaboração deve envolver um processo de decodificação e recodificação da realidade por meio de operações que permitem identificar os pontos de apoio para a atuação estatal e a forma operacional mediante a qual se dará o programa de ação.[62]

Já é de se esperar que o novo direcionamento imposto pela política pública venha a afetar a situação de determinado público em conjunto à daqueles que influenciam

[58] TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 24

[59] BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: _____ (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 36-46

[60] MULLER, Pierre. Las Politicas Publicas. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2002. p. 56-57

[61] MULLER, Pierre. Las Politicas Publicas. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2002. p.50-51

[62] Ibidem. p. 74

a sua elaboração ou implementação[63], afinal, as metas e diretrizes correspondentes ao seu cumprimento não se restringem à organização da atividade estatal, mas vinculam também agentes econômicos e particulares.[64] Por isso, as características regulatórias da política automotiva que motivaram o seu enfrentamento perante a OMC foram aquelas que afetaram a atuação de investidores estrangeiros por meio das suas importações.

O programa INOVAR-AUTO foi apresentado como um instrumento econômico positivo de regulação que viabilizaria a concessão de incentivos fiscais para o setor automotivo nacional, e cuja implementação foi justificada pela consecução de propósitos de interesse público tais como o aprimoramento da competitividade, da inovação e do aperfeiçoamento tecnológicos (conforme explanado no tópico anterior), com o escopo de reverter o cenário econômico deficitário do mercado que teve início no ano de 2011.[65]

Para propiciar a consecução dos objetivos expostos acima, a redução do IPI para veículos automotores foi conferida mediante dois instrumentos: o (i) crédito presumido para beneficiários habilitados, que lhes conferia redução de até 30 (trinta) pontos percentuais do tributo incidente; e a (ii) redução de alíquota para veículos nacionais, importados por fabricantes locais ou que fossem originários de países membros do Mercosul e/ou signatários dos Acordos de Complementação Econômica nº 55 e nº 14, conforme Decretos nº 350, de 21 de novembro de 1991, nº 4.458, de 5 de novembro de 2002, e nº 6.500, de 2 de julho de 2008, respectivamente.[66]

O Decreto nº 7.819/2012 pré-determinou os veículos que poderiam ser agraciados com a redução do imposto, assim como as limitações à fruição desse benefício, a exemplo do limite de importações ao ano que poderiam ser tributadas de forma diferenciada[67]. Outros requisitos estabelecidos pela regulamentação condicionaram a fruição do benefício ao exercício de atividade produtiva em solo brasileiro e à aquisição de insumos locais para que fosse possível atingir o "'adensamento' da cadeia produtiva

---

63 Ibidem. p. 56-57

64 MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 58.

65 BRASIL. Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012. (...) institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (...) e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2. Exposição de motivos, paras. 41-42.

66 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 2.2.5.2

67 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

de veículos automotores" pretendido pelo programa, inclusive para aqueles que tinham por objetivo somente a importação de veículos.[68]

Prevaleceu, nesse cenário, a diferenciação no tratamento dos produtos provenientes de fabricantes locais (ou estabelecidos nos países integrantes do MERCOSUL e do México), de forma mais favorável do que aquela concernente às importações, pela política automotiva em questão.[69] Diante da sua caracterização como uma violação ao princípio do tratamento nacional pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC[70], é pertinente abordar os principais aspectos da estrutura regulatória do programa INOVAR-AUTO que, quando apreciados pela corte, contribuíram para a condenação do Brasil pela exigência de conteúdo local.

1.2.1 As categorias de "produtos incentivados" pelo programa INOVAR-AUTO

De acordo com as reinvindicações feitas perante o Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, duas categorias de produtos incentivados pelo programa INOVAR-AUTO foram identificadas pelo Painel como relevantes para o julgamento do caso: os "insumos para os produtos incentivados" e os "produtos incentivados" *per se*, enquanto a última categoria foi subdividida entre produtos "finalizados" e produtos "intermediários". Conforme o próprio relatório do Painel, essa diferenciação tornou-se uma ferramenta útil para a análise dos argumentos das partes da controvérsia, ainda que não estivesse incluída na linguagem típica dos tratados internacionais.[71]

Dentre os "produtos incentivados", foram enquadrados como produtos "finalizados" aqueles que não seriam submetidos a novos processos de manufatura, e como "intermediários" aqueles produtos que ainda passariam por esse processamento. Para que tais produtos pudessem ser agraciados pelos "incentivos" do INOVAR-AUTO, na forma de um benefício fiscal específico sobre a sua venda, o responsável pela sua produção ou comercialização deveria estar habilitado no programa. No entanto, há de se notar que os produtos intermediários seriam utilizados na produção de produtos finalizados.[72]

---

[68] CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p.214

[69] Ibidem.

[70] WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

[71] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.23

[72] Ibidem. Para. 7.26

Foram considerados insumos os produtos que fossem incorporados aos produtos incentivados, fossem eles intermediários ou finalizados, durante o processo de produção: todos os produtos intermediários são considerados insumos para os produtos finais nos quais são incorporados, de modo que alguns "insumos" de "produtos finalizados" favorecidos pelo incentivo seriam "produtos intermediários" que, por sua vez, já teriam sido sujeitos a incentivo pelo programa. Embora houvesse outras espécies de insumos não objetivados especificamente pelo programa, a sua compra também poderia ter um favorecimento fiscal caso o responsável pela produção de um desses "produtos incentivados" (intermediários ou finalizados) fosse habilitado no programa, na medida em que fossem incorporados a esses.[73]

As duas subcategorias de "produtos incentivados" pelo programa INOVAR-AUTO foram associadas à violação ao princípio do tratamento nacional, em especial ao disposto nos parágrafos 2, 4 e 5 do Artigo III do GATT, assim como em relação ao artigo 2.1 do TRIMS. Já a discriminação indicada no que se refere aos "insumos para os produtos incentivados" abarcou somente os "produtos intermediários" (agraciados pelo incentivo e posteriormente incorporados a produtos finais) – ao invés de matérias primas e outros componentes básicos – e foi suscitada em relação aos parágrafos 4 e 5 do Artigo III do GATT, ao artigo 2.1 do TRIMS e ao Artigo 3.1(b) do SCM.[74]

Cumpre ressaltar que, de forma complementar às disposições do GATT, o Artigo 3.1(b) do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (SCM) versa sobre a proibição de subsídios contingentes sobre o uso de bens domésticos ao invés de importados, de forma isolada ou em conjunto com outras condições, que é confirmada no parágrafo seguinte no que diz respeito à sua concessão ou manutenção pelos países membros.[75] Tal vedação é direcionada à exigência de conteúdo local pelo país concedente dos subsídios, e foi estabelecida com o objetivo de esclarecer e reforçar as proibições à discriminação sobre produtos que já haviam sido dispostas no GATT em 1947, e que foram reprisadas no Artigo III:4 do GATT 1994.[76]

As medidas de natureza fiscal foram apontadas como discriminatórias sobre os produtos em referência ao Artigo III:2 do GATT 1994, enquanto as condições às quais os produtos (intermediários e finalizados) deveriam se ater para fazer jus ao

---

[73] Ibidem.

[74] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

[75] WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1869 U.N.T.S. 14. [Not reproduced in I.L.M.]

[76] WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.45

benefício de redução do IPI foram indicadas como violação aos parágrafos 4 e 5 do dispositivo, uma vez que, na prática, essas condições importariam em exigência de conteúdo local: os insumos importados teriam sido preteridos na produção dos produtos intermediários e finalizados (incentivados pelo programa INOVAR-AUTO) pelo uso de produtos similares de origem doméstica.[77]

1.2.2 Os benefícios fiscais do programa INOVAR-AUTO

A implementação do programa INOVAR-AUTO possibilitou a obtenção de dois tipos de benefícios sobre o IPI de veículos, de forma que os habilitados poderiam usufruir de créditos presumidos ou da redução da alíquota do imposto. Enquanto créditos presumidos foram disponibilizados tanto para operações de fabricação local de veículos como para operações de importação, a redução da alíquota era possível somente em casos de importação.[78]

Em operações de fabricação local, o valor do crédito presumido era aferido mensalmente de acordo com a realização de dispêndios para os quais foram estipulados percentuais mínimos. Para usufruir do benefício, nessa hipótese, dever-se-ia investir em: "insumos estratégicos, ferramentaria, pesquisa, desenvolvimento tecnológico, inovação tecnológica, recolhimento ao Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FNDCT), capacitação de fornecedores e engenharia e tecnologia industrial básica" .[79]

O crédito presumido originário do dispêndio em insumos estratégicos e ferramentaria – a ser usufruído na saída dos veículos fabricados ou comercializados localmente – resultava da multiplicação do valor gasto com estes (a depender do tipo e do ano de produção de cada veículo, para a apuração do crédito), e era limitado a 30% sobre a base de cálculo do IPI. Ainda que fosse possível aproveitar o remanescente para operações de importação do mesmo contribuinte, a sua fruição também era limitada a 4.800 veículos por ano (além de dever ser observada a mesma proporção percentual). Assim, a cadeia de produção deveria ocorrer no Brasil e com insumos locais.[80]

---

77 Ibidem. paras. 7.35 e 7.36

78 CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p.214-216

79 Ibidem. p.214

80 Ibidem. p.214-216

Créditos decorrentes dos dispêndios em pesquisa, desenvolvimento ou inovação tecnológica e recolhimento ao FNDCT, equivaleriam a 50% do valor gasto, observado o limite de 2% da receita bruta total de vendas apurada dois meses antes do crédito. Já daqueles advindos de dispêndios com capacitação de fornecedores, engenharia e tecnologia industrial básica, além do referido fundo, foram limitados a 2,75% dessa receita, e só correspondiam a 50% do valor de dispêndios excedentes a 75%. Ambos eram utilizados para a dedução do valor devido a título de IPI em operações da matriz do empresário, e apenas o saldo remanescente poderia ser utilizado para a fruição de filiais.[81]

Para a importação de veículos, o crédito presumido somente poderia ser concedido aos empresários que tivessem projetos de instalação industrial no país – já aprovados pelo MDIC – e que cumprissem o cronograma físico-financeiro que houvessem submetido, em atenção às exigências de atividades fabris e de infraestrutura que deveriam ser realizadas no país.[82] Havia limitações tanto sobre o valor do crédito (de até 1/48, multiplicado pelo número de meses restantes do ano), em regra equivalente a 30% sobre a base de cálculo no IPI devido na operação, como sobre a quantidade de veículos que poderiam ser importados anualmente (25% da capacidade de produção disposta no projeto) – ambos com base na capacidade anual de produção prevista no projeto.[83]

Havendo saldo remanescente do supramencionado crédito, este só poderia ser utilizado pelo contribuinte quando comercializasse os veículos previstos no projeto de instalação (em valor não superior a 35% do saldo de IPI devido naquele período). Além disso, a própria possibilidade de obtenção do crédito presumido de IPI sobre operações de importação cessaria 2 anos após a habilitação (quando o crédito passaria a ser concedido somente para as operações de fabricação).[84]

A redução da alíquota do IPI em operações de importação, por sua vez, correspondia a 30%, e era condicionada a diversos fatores. Sobre veículos originários do México, da

---

81 Ibidem. p.215

82 BRASIL. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Portaria nº 297, de 30 de setembro de 2013. Estabelece regulamentação complementar em cumprimento ao art. 5º, ao §1º do art. 2º, e ao inciso II do §1º do art. 13, todos do Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, alterado pelo Decreto nº 8.015, de 17 de maio de 2013, que regulamentou o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2 out. 2013. p. 66.

83 CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p.215

84 Ibidem. p.215-216

Argentina, do Uruguai ou do Paraguai, o benefício só poderia ser concedido àqueles que já exerciam atividade produtiva no Brasil, ou que tivessem projeto de ampliação ou implantação fabril já submetidos ao crivo do (e aprovados pelo) MDIC. Não seria exagero dizer que, nesse cenário, aqueles "... que não produzem, mas apenas comercializam veículos importados não têm direito à redução".[85]

Usufruir da redução de IPI mediante a atividade de importação e comercialização de veículos no Brasil somente era possível para veículos identificados como quadriciclos ou triciclos nas hipóteses de: importação de veículos advindos do Uruguai; importação de veículos sob encomenda, cuja quantidade não poderia exceder a "medida aritmética da quantidade de veículos importados [...] de 2009 a 2011 ou até 4.800 veículos (o que for menor)"; importação de veículos fabricados por produtores com produção anual "inferior a 1.500 unidades e faturamento anual não superior a 90 milhões de reais".[86]

Os reclamantes da controvérsia se reportaram ao regime fiscal instituído pelo programa INOVAR-AUTO, a título de incentivo, como uma forma de exigência que teria afetado o uso, a compra e a venda de produtos, a depender da sua proveniência, no território interno. Essa afetação, conforme os argumentos da União Europeia e do Japão, corresponderia a um tratamento que favorecia produtos domésticos em detrimento dos importados, uma vez que as medidas reportadas se traduziam na exigência de uso de conteúdo local para que os atuantes no setor automotivo não tivessem que arcar com carga tributária consideravelmente mais elevada sobre os produtos automotivos. O pedido de condenação sobre esse aspecto de deu com base, principalmente, no Artigo III do GATT, nos moldes dos parágrafos 4 e 5.[87]

1.2.3 Os beneficiários do programa INOVAR-AUTO

Um contribuinte habilitado no programa INOVAR-AUTO poderia ser caracterizado como "produtor doméstico", "investidor" ou "importador/distribuidor". A obtenção do crédito presumido sobre o IPI poderia ocorrer para os habilitados em todas as três categorias, em observância às condições pré-determinadas pela legislação. No entanto, para fazer jus à redução da alíquota do imposto, era necessário cumprir

[85] Ibidem. p.216

[86] CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p. 216

[87] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras. 7.701

requisitos constantes no Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, dentre os quais: (i) ser habilitado como "produtor doméstico" ou "investidor" e importar veículos dos países signatários dos acordos comerciais referenciados no artigo 21[88]; (ii) importar veículos originários do Uruguai, à luz do acordo referenciado no artigo 22, inciso I; (iii) ser habilitado como "importador/distribuidor" dos veículos citados pelo inciso II do artigo 22; ou (iv) fabricar veículos com as especificidades técnicas constantes no Anexo IX.[89]

1.2.4 As condições para habilitação no programa INOVAR-AUTO

Havia requisitos para se habilitar no programa INOVAR-AUTO tanto de natureza geral, como de natureza específica, a depender da modalidade de habilitação pretendida pelo contribuinte do IPI.[90] Duas condições gerais para habilitação deveriam ser adimplidas por todas as modalidades de beneficiários: estar em regularidade fiscal no âmbito federal; e assumir o compromisso de alcançar determinados níveis de eficiência energética (conforme disposto no art. 40, §4º, incisos I e II, da Lei nº 12.715/2012[91], assim como no art. 4º, incisos I e II, do Decreto nº 7.819/2012[92]).

Para a habilitação como produtor doméstico, além das duas supracitadas condições gerais, era necessário cumprir mais três – de quatro – requisitos estipulados pelo art. 7º do Decreto nº 7.819/2012. O primeiro, obrigatório, era (inciso I) realizar uma quantidade mínima de atividades fabris e de infraestrutura de engenharia, em relação a pelo menos 80% dos veículos fabricados. Ademais, o produtor poderia optar pelo cumprimento de dois dos três requisitos restantes para viabilizar a própria habilitação, e: (inciso II) realizar dispêndios mínimos em pesquisa e desenvolvimento; (inciso III) realizar de dispêndios mínimos em engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores; e/ou (inciso IV) aderir a um programa de etiquetagem

---

88 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

89 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras. 2.108-2.111

90 Ibidem. para. 2.112

91 BRASIL. Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

92 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

disponibilizado pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC).[93]

Aqueles que pretendiam se habilitar como importadores/distribuidores deveriam, em conjunto com as condições gerais, atender a três exigências específicas (nos termos do art. 6º do Decreto nº 7.819/2012, que faz referência aos incisos do art. 7º do mesmo diploma): (inciso II) realizar dispêndios mínimos em pesquisa e desenvolvimento; (inciso III) realizar dispêndios mínimos em engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores; e (inciso IV) aderir a um programa de etiquetagem disponibilizado pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) – além de submeter programação acerca da realização desses dispêndios e comprovar que possuíam autorização para realizar as atividades de importação.[94]

Já em respeito à modalidade "investidores" – conforme disposto no art. 5º do Decreto nº 7.819/2012 – era necessário requerer uma habilitação específica para cada projeto (que deveria conter especificações técnicas dos veículos a serem importados e fabricados) de investimento (fábrica, planta ou projeto industrial a ser instalado) submetido, que, por sua vez ficaria condicionada à aprovação do MDIC, e cuja renovação seria possível somente uma vez após a constatação de cumprimento do cronograma físico-financeiro apresentado.[95]

O mínimo de atividades fabris e de infraestrutura de engenharia poderia ser realizado diretamente pelo habilitado ou por intermédio de terceiros, de forma a abranger pelo menos 80% dos veículos fabricados. A quantidade, no entanto, sofreu variação de acordo com os tipos de veículos e conforme cronograma anual disposto no art. 7º do Decreto nº 7.819/2012. Para a produção de três categorias de veículos, a quantidade mínima inicial exigida de atividades aumentou uma unidade nos anos de 2014 e 2016, com início em: (i) 8 atividades mínimas para a produção automóveis e veículos comerciais leves, sendo exigidas 10 após os aumentos; (ii) 9 atividades mínimas para a produção de caminhões, sendo posteriormente exigidas 11; (iii) 7 atividades mínimas para a produção de chassis com motor, sendo exigidas 9 até o final do programa. Para os automóveis previstos no art. 12, §5º, inciso III do mesmo diploma, entretanto, os

93 Ibidem.

94 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

95 Ibidem.

aumentos de uma unidade para a quantidade inicial de 6 atividades ocorreram nos anos de 2015 e 2017, para 7 e 8 atividades, respectivamente.[96]

Dispêndios em pesquisa e desenvolvimento seriam direcionados para atividades (previstas no art. 1º da Portaria Interministerial nº 772/2013) de: (i) pesquisa básica direcionada; (ii) pesquisa aplicada; (iii) desenvolvimento experimental; (iv) serviços de suporte técnico; (v) *design*, planejamento, construção ou modernização de laboratórios e infraestrutura para atuação, assim como aquisição de equipamentos, serviços e de peças necessárias para a realização dessas atividades[97]; e possivelmente investimentos no FNDCT. Doações de bens e serviços não foram compreendidas como dispêndios.[98]

A supracitada modalidade de investimento deveria ocorrer no Brasil, e ser feita diretamente pelo beneficiário, por intermédio de um fornecedor habilitado ou em função de contrato com uma instituição de ensino ou de pesquisa, de empresários especializados ou de inventores independentes (conforme art. 2º, inciso IX, da Lei nº 10.973/2004). [99] A proporção dos dispêndios correspondia a 0,15% sobre a receita bruta total de vendas no ano de 2013, e subiu para 30% em 2014, e, mais tarde, para 50% em 2015 (art. 7º, inciso II, do Decreto nº 7.819/2012. [100]

Para a realização de dispêndios em engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores, esses deveriam ser direcionados a atividades de: (i) desenvolvimento de engenharia; (ii) tecnologia industrial básica; (iii) treinamento de pessoal; (iv) desenvolvimento de produto; (v) *design*, planejamento, construção ou modernização de laboratórios, centros de pesquisa aplicada, pistas de teste e infraestrutura para a sua operação, aquisição de equipamento nacional, serviços e peças necessárias para essas atividades; (vi) desenvolvimento de ferramentas, moldes e padrões para moldes, dentre outras atividades necessárias à produção; (vii) atividades

---

96 Ibidem.

97 BRASIL. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Gabinete do Ministro. Portaria Interministerial nº 772, de 12 de agosto de 2013. Estabelece os termos e condições para o cômputo dos dispêndios e para a respectiva prestação de informações sobre os investimentos de que tratam os §§ 4º, 5º e 6º, do art. 7º, e o art. 8º do Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, em cumprimento ao disposto no inciso V do art. 8º e no art. 19 do mesmo Decreto, que regulamenta o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 ago. 2013. p. 8.

98 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 2.122 (b)

99 Ibidem.

100 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

de pesquisa e desenvolvimento relacionadas à instrumentação e engenharia industrial; e (viii) capacitação de fornecedores.[101]

Os dispêndios acima deveriam ser realizados no Brasil, inicialmente em percentual mínimo de 0,5% sobre a receita bruta total de vendas, passando para 0,75% em 2014 e, a partir de 2015, no montante de 1,0% (vide art. 7º, inciso III do Decreto nº 7.819/2012).[102] A forma de realização era similar à da modalidade anterior: diretamente pelo beneficiário, por intermédio de um fornecedor habilitado ou em função de contrato com instituição de ensino ou de pesquisa, de empresários especializados ou inventores independentes. Foram excluídas, também, doações de bens e serviços para fins de cumprimento desse compromisso.[103]

A adesão ao programa de etiquetagem, por sua vez, exigia que uma porcentagem mínima de produtos (referenciados no Anexo I do Decreto nº 7.819/2012) comercializados pelos habilitados fosse etiquetada nos moldes do Programa de Etiquetagem Veicular do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (INMETRO). As proporções exigidas sofreram alterações anuais, de 2013 a 2017, de forma que correspondiam: a 36% em 2013; a 49% em 2014; a 64% em 2015; a 81% em 2016; até alcançar o total de 100% em 2017 – em observância ao disposto no art. 7º, inciso IV do mesmo decreto.[104]

Cada habilitado firmava um termo de compromisso, em que constavam todos os direitos e obrigações advindos da habilitação no programa INOVAR-AUTO, bem como critérios referentes: à avaliação e ao monitoramento do cumprimento das obrigações; ao cálculo dos créditos presumidos de IPI; e à metodologia para o cálculo do valor e das características dos insumos estratégicos, assim como outros instrumentos utilizados como base para a apuração do crédito presumido de IPI[105] (a ser feita conforme disposto no art. 12 do Decreto nº 7.819/2012).[106]

Para viabilizar o monitoramento do cumprimento de suas obrigações, competia aos habilitados, também, submeter relatórios trimestrais sobre as suas atividades, nos

---

101 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 2.122 (c)

102 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

103 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 2.122 (c)

104 BRASIL, *op. cit.*

105 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* paras. 2.118-2.119

106 BRASIL*, op cit.*

termos do art. 7º da Portaria nº 113/2013 do MDIC.[107] Em caso de descumprimento de qualquer das condições ou obrigações assumidas, a habilitação seria cancelada em atenção às hipóteses previstas no art. 42 da Lei nº 12.715/2012, de forma que não seria possível continuar usufruindo do benefício fiscal insculpido no programa.[108]

Dentre as especificidades regulatórias do programa INOVAR-AUTO, os requisitos para habilitação – e, consequentemente, para a fruição dos benefícios fiscais sobre o IPI dos produtos automotivos – foram referenciados com destaque nas manifestações dos participantes da demanda que tramitou no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. No que diz respeito à exigência de conteúdo local, especificamente, um dos requisitos determinantes para que as partes alegassem a inadequação do programa com o princípio do tratamento nacional versa sobre a realização de atividade produtiva no território brasileiro.[109]

A condição de realizar etapas do processo produtivo no Brasil foi expressamente voltada, na regulamentação, para os habilitados no programa na condição de fabricantes. Segundo essa determinação, os fabricantes deveriam proceder (de forma direta ou por intermédio de terceiros) com a execução de uma quantidade mínima de atividades de infraestrutura de engenharia e de etapas de fabricação em solo nacional, de pelo menos 80% dos veículos.[110]

Apesar de o incentivo fiscal não ter sido voltado exclusivamente para a indústria local, a sua percepção foi condicionada a diversas regras quantitativas que exigiam o emprego de materiais e meios de produção de origem brasileira em níveis significativos. Para aqueles que exerciam exclusivamente a atividade de importação de produtos, esses aspectos da política automotiva terminaram por condicionar a fruição do benefício ao seu estabelecimento no Brasil, conforme exposto no relatório do painel.[111]

---

[107] BRASIL. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Gabinete do Ministro. Portaria nº 113, de 15 de abril de 2013. Estabelece regulamentação complementar do Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVARAUTO, estabelecido no Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, quanto à capacitação de fornecedores, insumos estratégicos e ferramentaria, solicitação de habilitação, relatórios de acompanhamento e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 17 abr. 2013. p. 45.

[108] BRASIL. Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

[109] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.737.

[110] MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). Etapas Fabris. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-6 acesso

[111] WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.706

Conforme exposto acima, só poderiam fazer jus aos benefícios fiscais trazidos pelo programa INOVAR-AUTO aqueles que, habilitados como: (i) produtores domésticos, além de realizar o mínimo estipulado de atividades fabris ou de engenharia no país de pelo menos 80% dos veículos, direcionassem "investimentos" em duas – de três – áreas à sua escolha (pesquisa e desenvolvimento / engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores / adesão ao programa de etiquetagem do INMETRO); (ii) importadores/distribuidores, realizassem dispêndios nas três áreas previstas pela legislação (pesquisa e desenvolvimento / engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores / adesão ao programa de etiquetagem do INMETRO); (iii) investidores, tivessem projetos (específicos para cada investimento de implantação de fábrica, planta ou projeto industrial) aprovados pelo MDIC.[112]

A habilitação nas modalidades "produtor doméstico" ou "investidor", por sua própria natureza, já exigiria a realização de atividade produtiva em solo nacional. No entanto, àqueles que exercessem exclusivamente a atividade de importação/distribuição, o programa INOVAR-AUTO impossibilitou a fruição de benefícios fiscais caso não exercessem, também, atividade produtiva no país[113]. Isso porque a realização de dispêndios nas áreas de pesquisa e desenvolvimento (art. 1º da Portaria Interministerial nº 772/2013) e de engenharia, tecnologia industrial básica e capacitação de fornecedores compreendiam gastos como aqueles relativos: à aquisição de equipamentos e de insumos estratégicos; à construção ou modernização de infraestruturas; e até mesmo à contratação de serviços[114] - a serem realizados obrigatoriamente no Brasil, ainda que por intermédio de terceiros, em proporções pré-determinadas pela regulamentação.[115]

Os requisitos foram reportados ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC – pela União Europeia e pelo Japão – como inconsistentes: com a primeira frase do Artigo III:5 do GATT, uma vez que a exigência da realização de atividade produtiva ou de processamento no país, em conjunto com a de utilizar equipamentos e peças automotivas produzidas no Brasil para obter os créditos de IPI corresponderia a uma

---

112 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1. Arts. 5º, 6º e 7º , incisos I a IV.

113 CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p.216

114 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 2.122 (b)

115 Ibidem. Paras. 2.122 (b) e (c)

regulação quantitativa sobre o processamento ou uso de produtos, a serem fornecidos em determinadas proporções por fontes locais; e com a segunda frase do mesmo dispositivo, uma vez que essa regulação quantitativa serviria para proporcionar uma proteção à indústria doméstica.[116]

1.3 A constatação de exigência de conteúdo local no programa INOVAR-AUTO pela OMC

Conforme visto no tópico anterior, os pedidos de consulta feitos ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC – inicialmente pela União Europeia e, posteriormente, pelo Japão – foram fundamentados em normas que proíbem a diferenciação no tratamento de produtos: foi alegado que os produtos industrializados do setor automotivo brasileiro estavam obtendo tratamento diferenciado, a depender da sua proveniência, em função das medidas regulatórias adotadas por meio do programa INOVAR-AUTO. Os pedidos de consulta acarretaram o estabelecimento de um Painel para o julgamento da controvérsia, cuja decisão acerca da violação ao princípio do tratamento nacional se deu com base na constatação de discriminação no tratamento fiscal conferido aos produtos importados, inclusive por meio da exigência de conteúdo local no programa.[117]

Cumpre observar que o tribunal pode se abster de se reportar especificamente a cada uma das alegações submetidas ao seu crivo mediante o exercício do princípio da economia judicial. Uma vez que a análise das mesmas circunstâncias fáticas do INOVAR-AUTO suscitou a aplicação de ambos os parágrafos, a corte internacional aproveitou a fundamentação utilizada para a condenação com base nos parágrafos 2 e 4 (mais abrangentes, sobre a obrigação de conferir tratamento não menos favorável aos produtos importados) para embasar, também, o julgamento de que o programa era inconsistente com o parágrafo 5 (mais específico, veda a exigência de conteúdo local por meio de tratamento diferenciado) do Artigo III do GATT.[118]

1.3.1 A aplicabilidade do princípio do tratamento nacional ao programa INOVAR-AUTO

O programa INOVAR-AUTO foi implementado por intermédio da legislação e de regulamentações internas, dentre as quais: a Medida Provisória nº 563/2012,

[116] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras. 7.774-7.778

[117] Ibidem. para. 7.791

[118] Ibidem. para. 7.4.3.3

que instituiu o programa[119] e foi, posteriormente, convertida da Lei nº 12.715/2012 para consolidar a sua criação[120] (alterada pela Lei nº 12.996/2014[121]); o Decreto nº 7.819/2012, cujas disposições regulamentaram os artigos da Lei nº 12.715/2012[122], e foram posteriormente alteradas pelos Decretos nº 8.015/2013, nº 8.284/2014 e nº 8.544/2015; além de diversas portarias que se prestaram a pormenorizar as condições para a obtenção de benefícios fiscais sobre o IPI de veículos.[123]

A normativa (principalmente a Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012) instituiu o programa INOVAR-AUTO e estipulou regras que versavam principalmente sobre: o prazo de vigência do programa (art. 40, §1º); as condições para habilitação (art. 40, §§ 2º a 8º); a possibilidade de obtenção de crédito presumido de IPI para produtos do setor automotivo (especialmente aqueles relativos a automóveis, caminhões, ônibus e autopeças), assim como condições sobre a sua apuração (art. 41); as hipóteses que poderiam acarretar o cancelamento da habilitação (art. 42); e as hipóteses que poderiam implicar na imposição de multa (art.43).[124]

Foi introverso, no julgamento, o fato de que o programa foi introduzido por meio de medidas (alcançadas expressamente pelo texto do Artigo III do GATT[125]) que continham diversos requisitos para que fosse possível obter a habilitação e fazer jus aos benefícios fiscais, assim como outras condições acerca da apuração e até mesmo o uso desses benefícios. Essas condições haviam sido questionadas pelas partes reclamantes em virtude da sua alegada incompatibilidade com o princípio do tratamento nacional,

---

119 BRASIL. Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012. (...) institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (...) e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2..

120 BRASIL. Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

121 BRASIL. Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014. Altera as Leis nºs 12.715, de 17 de setembro de 2012, que institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, 12.873, de 24 de outubro de 2013, e 10.233, de 5 de junho de 2001; e dá outras providências. Brasília, 2014.

122 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

123 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.885

124 BRASIL. Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

125 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

especialmente no que diz respeito ao disposto nos parágrafos 4 e 5 do Artigo III do GATT.[126]

De acordo com as alegações da União Europeia e do Japão, as regras do programa sobre o uso de bens produzidos internamente – tais como como componentes, insumos estratégicos, ou mesmo ferramentas e equipamentos na produção de veículos automotivos – para viabilizar a desoneração de até 30% do IPI dos produtos do setor consistiam, na realidade, em exigências de conteúdo local. Esse cenário teria proporcionado um tratamento menos favorável aos produtos importados[127] (em desacordo com o disposto no Artigo III:4 do GATT) em função da exigência, ainda que indireta, de conteúdo local (vedada pelo Artigo III:5 do GATT): bens importados teriam sido desfavorecidos pela conjuntura do programa, enquanto os de origem local teriam obtido tratamento fiscal mais vantajoso.[128]

Ainda que a adesão ao programa INOVAR-AUTO fosse opcional aos contribuintes de IPI no setor automotivo, o Órgão de Solução de Controvérsias se utilizou da jurisprudência da OMC para embasar o seu entendimento de que as regras para a obtenção dos benefícios fiscais deveriam ser compreendidas como exigências, e, portanto, estariam sujeitas à aplicação do Artigo III:4 do GATT. Assim, o tribunal estabeleceu a premissa de que regras que tivessem diferenciado o tratamento dispensado aos produtos de acordo com a sua proveniência seriam interpretadas como compulsórias, mesmo que fossem submetidas ao aceite dos contribuintes para a habilitação no programa.[129]

Os principais contra-argumentos do Brasil à aplicabilidade do princípio do tratamento nacional sobre as medidas do programa INOVAR-AUTO se tratam da alegação de que a norma não seria aplicável a condições "pré-mercado", e da pretendida exceção ao cumprimento da norma sob o fundamento de que o programa consistia no pagamento de subsídios exclusivamente aos produtores domésticos (tal como insculpida no Artigo III:8 "b" do GATT 1994[130]). No entanto, a corte internacional

---

126 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.701

127 Ibidem.

128 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

129 WORLD TRADE ORGANIZATION, 2017, *op. cit.,* para. 7.195 e 7.703

130 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

dispensou essas alegações no passo em que as julgou irrelevantes para isentar o país do cumprimento das obrigações dispostas na normativa.[131]

De acordo com o painel, a própria redação do Artigo III do GATT já seria suficiente para refutar o argumento do Brasil sobre as obrigações direcionadas a etapas antecedentes ao mercado: a linguagem genérica e abrangente do tratado (parágrafos 1 e 4 do dispositivo), ao acobertar medidas que "afetam" aspectos como a oferta, a compra e venda, o transporte, a distribuição ou o uso de produtos importados e de origem nacional que sejam similares, "não pode ser vista como limitada a medidas direcionadas aos produtos apenas quando esses já estão no mercado". Conforme a jurisprudência da OMC, não seria lógico julgar que regras direcionadas aos produtores não seriam capazes de afetar os produtos. Excetuar a aplicação da norma, nesse caso, possibilitaria evitar completamente o princípio do tratamento nacional no sistema multilateral de comércio.[132]

Já em contraponto à exceção invocada pelo Brasil nos moldes do Artigo III:8(b) do GATT 1994, os reclamantes alegaram que o dispositivo só permite o pagamento de subsídios aos produtores locais na medida em que esses pagamentos não discriminem bens domésticos e importados, e que o programa em questão estaria beneficiando determinados produtos em detrimento de outros, ao invés de subsidiar os produtores. A Austrália, a Coréia e a Ucrânia (terceiros interessados) apoiaram o polo ativo, enquanto o Canadá e os EUA fizeram uma ressalva: ao seu ver, a concessão desses subsídios seria permitida (mesmo na forma de isenções ou reduções fiscais) mediante a imposição de condições sobre a produção e etapas produtivas, desde que essas devessem ser cumpridas pelo produtor beneficiário do subsídio.[133]

O painel optou por interpretar o Artigo III:8(b) do GATT de forma que o pagamento de subsídios a produtores locais não significaria, *per se*, um descumprimento ao princípio do tratamento nacional (algo que foi consenso entre todos os participantes da controvérsia); mas que a medida também não estaria isenta de observar o disposto no restante do Artigo III do tratado. Assim, as medidas do programa INOVAR-AUTO, ainda que direcionadas a etapas antecedentes ao mercado e implementadas sob a alcunha de subsídios aos produtores locais, não estariam isentas da aplicação do princípio do tratamento nacional.[134]

---

131 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras. 7.684-7.696

132 Ibidem. para. 7.63

133 Ibidem. para. 7.72-7.74

134 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxa-

Ressalta-se que a afetação das operações de compra e venda pelo programa foi indicada como um fator determinante para a aplicabilidade do princípio do tratamento nacional no julgamento do caso, uma vez que a motivação para se submeter ao regime fiscal diferenciado seria justamente a possibilidade de obter benesses nas operações de venda dos produtos em questão. Afinal, as normas sobre a consecução do crédito presumido ou da alíquota reduzida de IPI, assim como aquelas referentes à sua cumulação e fruição, teriam o potencial de incentivar a compra dos produtos beneficiados.[135]

Em suma, o Painel declarou que as medidas submetidas à sua apreciação se encontravam no escopo do artigo III do GATT 1994, ainda que o seu cumprimento fosse facultado mediante a habilitação daqueles que quisessem obter o benefício, uma vez que o programa INOVAR-AUTO foi implementado por meio de medidas expressamente abarcadas pelo dispositivo, que condicionaram a obtenção de benefícios fiscais ao cumprimento de diversas regras capazes de afetar a compra e venda de produtos nacionais e importados. Então, o tribunal passou a analisar os quesitos apontados pelos reclamantes, em busca de identificar eventual violação ao escopo dos parágrafos 4 e 5 do dispositivo, caso o programa houvesse conferido tratamento diferenciado a produtos similares com base na sua origem.[136]

1.3.2 A similaridade dos produtos afetados pelo programa INOVAR-AUTO

Antes de avaliar se os produtos sujeitos às medidas questionadas do programa INOVAR-AUTO eram similares, o painel se reportou aos argumentos levantados pelo Brasil sobre a caracterização de produtos como "domésticos". Para o país, os produtos (intermediários e finalizados) incentivados não deveriam ser considerados domésticos apenas em função da realização de etapas do seu processo produtivo em solo nacional, uma vez que essa interpretação poderia significar um obstáculo a subsídios cuja concessão fosse condicionada a essas circunstâncias; mas deveriam ser analisados de acordo com cada alegação sobre o caso concreto, com base em critérios econômicos sobre o valor adicionado ao produto em cada território, e a depender das suas características específicas.[137]

A corte julgou que a origem dos produtos, no entanto, poderia ser determinada de acordo com a atividade produtiva realizada no Brasil: produtos submetidos à

tion and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.88

135 Ibidem. para. 7.706

136 Ibidem. para. 7.702

137 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.109

industrialização no país foram considerados domésticos/de origem local. Afinal, para a percepção de determinados incentivos fiscais, esses seriam considerados "suficientemente brasileiros" para cumprir o objetivo de promover o pretendido desenvolvimento da indústria local; enquanto produtos importados (ainda que fossem idênticos) seriam impassíveis de se adequar aos mesmos requisitos.[138]

Em seguida, mencionou que a similaridade deve ser analisada de acordo com a relação concorrencial entre os produtos de origem local e os importados, nos moldes da jurisprudência da OMC, conforme os seguintes critérios: (i) uso final; (ii) hábitos e preferências dos consumidores; (iii) natureza, qualidade e características; e (iv) classificação tarifária. Porém, quando o único fundamento utilizado para a diferenciação no tratamento dos produtos se refere à sua origem, essa análise seria dispensável no passo em que a similaridade (nesse caso, hipotética) poderia ser presumida.[139]

Além de ressaltar que os veículos listados no Anexo I do Decreto º 7.819/2012 – que promoveu a alteração da Tabela de Incidência do IPI (TIPI), prevista na época peço Decreto nº 7.660/2011[140] – eram similares, uma vez que possuíam a mesma classificação tarifária no âmbito do programa, as partes reclamantes também invocaram a aplicação da análise de similaridade hipotética. Nesse sentido, argumentaram que o tratamento fiscal dos produtos afetados pelo programa INOVAR-AUTO (tais como componentes e equipamentos utilizados para a produção de veículos, assim como os veículos propriamente ditos) teria sido diferenciado unicamente com base em sua origem.[141]

A diferenciação com base na origem dos produtos foi demonstrada por meio de aspectos como o uso dos créditos presumidos: após a habilitação no programa viabilizar a sua obtenção (resultante dos dispêndios em insumos estratégicos e ferramentas), os créditos deveriam ser utilizados primeiramente nas operações de venda de veículos de origem nacional, e somente se houvesse créditos remanescentes, esses poderiam ser utilizados no mesmo tipo de operações para veículos importados (com a limitação, ainda, do número de veículos a 4.800 por ano).[142] Essa regra exposta como exemplo

---

138 Ibidem. para. 7.115-7.117

139 Ibidem. paras. 7.201-7.202 e 7.710

140 BRASIL. Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011. Aprova a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 26 dez. 2011. Seção 1, página 7.

141 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.710

142 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.673

consta no art. 14 do Decreto nº 7.819/2012, cujos dispositivos regulamentaram o uso do crédito presumido.[143]

Em vista da prioridade conferida ao uso dos créditos presumidos de IPI para produtos domésticos, assim como da limitação do número de veículos importados sobre os quais o uso da sobra desses créditos era possibilitado, o painel concordou que a origem consistia em um fator determinante para o tratamento fiscal a ser aplicado em relação a cada veículo finalizado. Considerou, também, que os argumentos contrários expostos pelo Brasil não haviam sido suficientes para refutar a tese dos reclamantes, razão pela qual optou pela interpretação de que a similaridade desses produtos poderia ser presumida para avaliar eventual violação ao Artigo III do GATT.[144]

Já em relação aos componentes e equipamentos utilizados na fabricação dos veículos, o critério utilizado para aplicar a similaridade hipotética foi o incentivo ao uso de componentes, insumos estratégicos, ferramentas e equipamentos produzidos nacionalmente por meio dos requisitos para a consecução dos benefícios fiscais. Novamente, a origem teria sido utilizada para fazer distinções regulatórias. Embora a avaliação da corte ainda não tivesse abordado a legalidade do tratamento fiscal conferido, a similaridade hipotética desses produtos foi estipulada como uma premissa para o restante da avaliação.[145]

Por fim, o tribunal declarou que os veículos finalizados e os componentes automotivos utilizados para a sua fabricação deveriam ser caracterizados como similares, de modo que seriam passíveis de suscitar a aplicação do princípio do tratamento nacional sobre qualquer diferenciação no seu tratamento. Por isso, a corte internacional pôde utilizar os entraves às importações decorrentes das condições que os beneficiários do incentivo fiscal deveriam cumprir para fazer jus à sua fruição como embasamento para a condenação do Brasil pelas medidas adotadas em sede do programa INOVAR-AUTO.[146]

---

143 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

144 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.674-7.676 e 7.716-7.718

145 Ibidem. paras. 7.674-7.676 e 7.720

146 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras. 7.718-7.721

1.3.3 A discriminação de produtos importados pelo programa INOVAR-AUTO

Para caracterizar o último fator que configurou a violação do princípio do tratamento nacional, foi necessário identificar se havia discriminação no tratamento fiscal de produtos importados por meio da exigência de conteúdo local. Ao analisar o programa INOVAR-AUTO, o Órgão de Solução de Controvérsias da OMC abordou particularidades dessa política que indicavam haver um tratamento menos favorável aos produtos importados, à luz do Artigo III:4 do GATT, que também serviram para que fosse declarada a violação do parágrafo 5 do dispositivo.[147]

O julgamento do caso pela corte sobre a matéria foi lastreado por fatores relevantes para aferir se houve prejuízo às condições competitivas de produtos importados. Em contraponto aos argumentos expostos pelo Brasil para justificar a adequação da política automotiva com o princípio do tratamento nacional, o tribunal considerou dispensável a comprovação de que o programa havia surtido efeitos adversos para o comércio desses produtos. Da mesma forma, não levou em consideração alegações sobre o déficit na balança comercial do setor no país, uma vez que esses fatores seriam, ao seu ver, irrelevantes para o escopo do princípio.[148]

Cumpre ressaltar que a diferença da carga fiscal imposta aos produtos importados em comparação aos produtos de origem nacional foi analisada à luz do parágrafo 2 do Artigo III do GATT, enquanto a forma mediante a qual essa diferenciação teria sido imposta (consistente nas medidas regulatórias abarcadas pelo dispositivo) de modo a prejudicar as condições de concorrência dos produtos importados ficou sujeita à análise com referência ao parágrafo 4 do dispositivo.[149]

No tocante à habilitação no programa INOVAR-AUTO, foi ressaltado que os produtores estrangeiros não eram elegíveis (por não serem sediados e nem exercerem a sua atividade no país), a não ser na condição de importadores/distribuidores, para que seus produtos fossem agraciados pelo benefício fiscal. Conforme o painel, esse fator teve como resultado uma carga fiscal mais elevada para os veículos fabricados no exterior, uma vez que não poderiam fazer jus ao benefício fiscal a menos que seus fornecedores

147 Ibidem. paras 7.782

148 Ibidem. paras. 7.723-7.724

149 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.727

estivessem legalmente estabelecidos no país (requisito adicional em comparação àqueles impostos aos demais beneficiários) e habilitados nessa modalidade.[150]

O tribunal compreendeu que as condições para habilitação expostas acima seriam prejudiciais às condições competitivas dos veículos importados, de forma que esses estariam recebendo um tratamento menos favorável e, portanto, incompatível com o princípio do tratamento nacional. Embora a diferenciação no tratamento fiscal dos componentes usados para a fabricação dos veículos por meio da habilitação também tenha sido alegada pelos reclamantes, o julgamento inicial sobre a inadequação dessa medida[151] foi reformado posteriormente pelo Órgão de Apelação.[152]

Os reclamantes da demanda relacionaram a exigência de que os produtores domésticos habilitados no programa realizassem etapas do processo produtivo no Brasil à diferenciação de tratamento vedada pelo GATT, uma vez que essa condição, ao seu ver, inevitavelmente implicaria na necessidade de aquisição de produtos nacionais ao invés de importados. Afinal, as etapas de produção realizadas no país teriam como resultado produtos (componentes) nacionais, enquanto aqueles decorrentes de etapas realizadas no exterior deveriam ser importados por fabricantes locais daqueles produtos antes de sua aquisição pelos habilitados no programa, para que pudessem ser elegíveis à consecução do benefício fiscal.[153]

Na primeira instância, o Órgão de Solução de Controvérsias julgou que as condições para habilitação sobre o mínimo de etapas produtivas a serem realizadas no país seria inconsistente com o Artigo 3.1(b) do Acordo SCM e, por isso, também com o Artigo III:4 e 5 do GATT 1994; assim como aquelas que afetavam a aquisição de produtos intermediários por produtores locais para que pudessem ser agraciados com os benefícios fiscais do programa.[154]

Em sede de apelação, o Brasil havia alegado que os requisitos sobre o processo produtivo a ser realizado no país não deveriam ser considerados suficientes para caracterizar o favorecimento de produtos domésticos em detrimento dos similares importados, tal como disposto no supramencionado dispositivo do Acordo SCM. Após ponderar que essas regras do programa INOVAR-AUTO eram similares àquelas

---

150 Ibidem. para. 7.730-7.732

151 Ibidem. Para. 7.746-7.747

152 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018.

153 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* paras. 7.746-7.747

154 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.751

de outro programa que haviam sido sujeitas a nova interpretação, o Órgão de Apelação procedeu com a reforma da decisão inicial sobre esse aspecto.[155]

A anterior caracterização de incompatibilidade (com a normativa da OMC) das regras sobre a realização de etapas produtivas no Brasil havia sido fundamentada, em analogia ao caso do cumprimento de processos produtivos básicos (PPBs), no entendimento de que os produtos resultantes das etapas produtivas feitas no país seriam de origem doméstica.[156] No entanto, o Órgão de Apelação ressaltou que o estabelecimento de processos produtivos básicos não é, *per se*, incompatível com a normativa: somente PPBs que contém, entre as etapas produtivas exigidas para o seu cumprimento, outros requisitos similares sobre a realização do processo produtivo (ou seja, um novo PPB consubstanciado no PPB original - conceito compreendido como "*nested PPB*") seriam capazes de caracterizar uma violação às normas em questão.[157]

O programa INOVAR-AUTO havia sido equiparado aos PPBs permitidos pela normativa devido às similaridades dos requisitos sobre as etapas produtivas a serem realizadas no país para viabilizar a habilitação na modalidade de produtor nacional. Em decorrência da reforma do entendimento do tribunal acerca da compatibilidade dos PPBs simples aos dispositivos citados anteriormente, o Órgão de Apelação procedeu com a reforma do entendimento sobre a política automotiva também, de modo que a exigência sobre o mínimo de atividades produtivas a serem realizadas em solo nacional deixou de configurar o favorecimento de produtos domésticos em detrimento de similares importados.[158]

Outro ponto abordado sobre o tratamento fiscal de produtos importados foi relativo à apuração e ao cálculo dos créditos presumidos de IPI, que eram realizados de acordo com os dispêndios efetuados. Ressalta-se que era possível obter um maior aproveitamento do benefício fiscal quando esses gastos eram direcionados a artigos como insumos estratégicos e ferramentas: o seu valor total servia de ponto de partida para o cálculo de créditos presumidos (enquanto dispêndios com outros itens geravam uma base de cálculo de apenas metade do seu valor), que, por sua vez, era limitado somente ao percentual de 30 pontos (em contraste com os créditos obtidos com outros dispêndios, que eram sujeitos também a outras restrições).[159]

---

155 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018. paras. 5.301-5.304

156 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.115

157 Ibidem. Para. 5.303

158 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018. paras. 5.304 – 6.31.

159 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxa-

O painel considerou que a conjuntura acima havia sido construída de forma a favorecer a obtenção de créditos presumidos de IPI pelos habilitados na condição de produtores domésticos, em detrimento das outras modalidades, uma vez que a sua atividade já envolvia a realização dos dispêndios que viabilizavam o maior aproveitamento do benefício. As outras modalidades de habilitação não contavam com a mesma vantagem, e a corte não julgou plausível que a exigência de compra de insumos e ferramentas fosse imposta aos habilitados que não os aproveitariam no exercício de sua atividade, ou àqueles que ainda estivessem em via de se estabelecer no país (no caso dos investidores, quando tais gastos fossem necessários, já poderiam se qualificar como produtores).[160]

Em face do menor aproveitamento dos outros dispêndios previstos pelo programa (que não seriam encargos injustificáveis para nenhum dos habilitados), o tribunal declarou que o sistema de apuração e cálculo dos créditos presumidos de IPI consistia em um tratamento diferenciado a produtos idênticos, com base exclusivamente na origem de sua fabricação. A diferenciação comportava maiores encargos aos produtos importados, especialmente para viabilizar a compensação da elevada carga fiscal incidente sobre a sua venda no mercado automotivo. Com fulcro no Artigo III:4 do GATT, a alteração das condições de concorrência entre os produtos nacionais e importados por meio desse tratamento diferenciado foi julgada incompatível com o princípio do tratamento nacional.[161]

Já em respeito ao uso desses créditos presumidos, foi determinante a preferência concedida aos produtos de origem nacional: os créditos presumidos só poderiam ser utilizados para a dedução do IPI de veículos importados se houvesse remanescente, uma vez que deveriam ser utilizados primeiramente para os veículos nacionais. Isso, em conjunto com a limitação do número de veículos importados que poderiam ser agraciados com o benefício por ano (apenas 4.800 unidades), levou à conclusão de que a carga fiscal incidente sobre veículos importados era mais pesada do que a aplicada a veículos similares nacionais. Portanto, não apenas a forma de apuração e cálculo dos créditos presumidos, mas também as regras sobre o seu uso foram consideradas contrárias ao supramencionado dispositivo, por alterar as condições de concorrência.[162]

---

tion and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.para. 7.669

160 Ibidem. paras. 7.669-7.670

161 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.. para. 7.672

162 Ibidem. paras. 7.735-7.736

A inaplicabilidade do Artigo III do GATT 1994 ao programa INOVAR-AUTO chegou a ser suscitada pelo Brasil, cujas arguições caracterizaram as obrigações impostas para a percepção de "incentivos" fiscais como sendo referentes a aspectos "pré-mercado" (tradução livre de *pre-market*), ou seja, antecedentes à comercialização do produto. Uma vez que as previsões regulamentares não mencionavam expressamente fatores relacionados à origem ou ao uso compulsório de produtos ou insumos produzidos em solo nacional para determinar a diferenciação no tratamento dos produtos concernentes ao caso, tais medidas não seriam alcançadas pelo escopo das normas concernentes ao princípio do tratamento nacional. [163]

Nesse sentido, o país alegou ao Painel da OMC que as medidas adotadas no programa eram direcionadas especificamente à atividade produtiva dos atuantes no setor automotivo, enquanto a abrangência dos dispositivos invocados pelas nações reclamantes se daria somente em relação à discriminação sobre os produtos em si. Nesse sentido, o país pretendia que a corte internacional declarasse a não aplicabilidade do Artigo III do GATT 1994 – e, consequentemente, do Artigo 2 do TRIMS e do Artigo 3 do SCM – às medidas contestadas no que diz respeito ao programa INOVAR-AUTO, cujas diretrizes versavam sobre requerimentos relativos aos processos e etapas de produção.[164]

No sentido oposto ao posicionamento exposto pelo Brasil sobre a abrangência dos referidos dispositivos, as partes reclamantes apontaram que a alteração das condições de competitividade para os produtos domésticos em detrimento dos produtos similares importados por meio das medidas adotadas consistiria no elemento caracterizador da aplicabilidade da normativa, ainda que se desse de forma indireta. O direcionamento expresso das disposições para os produtores ou etapas de produção seria irrelevante, uma vez que interpretação em contrário permitiria a evasão ao cumprimento da normativa da OMC com facilidade.[165]

O Painel considerou o próprio texto do Artigo III do GATT 1994 suficiente para negar provimento aos argumentos levantados pelo Brasil, uma vez que o dispositivo contém previsão ampla a respeito da cobertura de medidas que tenham afetação às condições de mercado (como a oferta, a compra e venda, o transporte, a distribuição e o uso) dos produtos.[166] Para compreender melhor o alcance do princípio do

163 Ibidem. para. 7.57-7.60

164 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.57-7.60

165 Ibidem. para. 7.62

166 Ibidem. para. 7.63

tratamento nacional sobre a política automotiva brasileira, e, posteriormente, verificar a possibilidade de flexibilização desse preceito, cumpre analisar a normativa da OMC sobre a política industrial interna em comparação com o entendimento da jurisprudência da corte internacional sobre a matéria.

2 A limitação da política industrial brasileira pela OMC: O princípio do tratamento nacional como óbice à exigência de conteúdo local

A sujeição da discricionariedade do Brasil sobre a própria política industrial à normativa da OMC tem sido amplamente debatida, especialmente em virtude de sua recente condenação pelo Órgão de Solução de Controvérsias da organização no caso "*Brazil – Taxation*". Por um lado, a corte julgou que as justificativas do país não seriam suficientes para excepcionar as medidas questionadas da aplicação do princípio do tratamento nacional.[167] Por outro, o país tem despendido esforços para flexibilizar esses limites à sua política interna.[168]

Para delimitar a liberdade de atuação do país sobre a política interna no presente capítulo, portanto, é necessário colocar em perspectiva as normas internacionais vigentes sobre o setor automotivo brasileiro, com especial enfoque para o princípio do tratamento nacional, que balizou boa parte da discussão acerca do programa INOVAR-AUTO na controvérsia em tela. Afinal, a pretensão do Brasil de expandir as suas relações comerciais – que tomou proporções de alcance global, em busca de garantir uma posição liderança no cenário internacional – acarretou a necessidade de proceder com uma série de adaptações internas para atender às exigências de uma instituição capaz de viabilizar o alcance desse objetivo mais abrangente: a OMC.[169]

Mesmo que tenha sido por uma apatia aparentemente comum aos demais países em desenvolvimento, por falta de capacidade técnica ou de interesse à época, o Brasil se absteve de fazer ressalvas às restrições incidentes sobre a própria discricionariedade política quando passou a fazer parte da recém constituída OMC. E, nessa esfera, reforçou a sua concordância com os termos do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio

[167] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.63

[168] FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101

[169] SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 386-387

(GATT) de 1947 herdados pelo acordo homônimo de 1994 e aderiu aos termos do Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS).[170]

Identificar um setor da economia nacional que tenha escapado dessa conjuntura comercial internacionalizada parece impossível, e com o setor automotivo brasileiro não é diferente, razão pela qual também está sujeito às condições contratadas pelo país no âmbito da OMC, na forma de normas e princípios segundo os quais se comprometeu a proceder com a própria regulação industrial.[171] Devido às suas significativas proporções, o interesse de atuação no setor automotivo brasileiro se estende de forma intensificada a investidores estrangeiros.[172]

É preciso ter em vista que o intenso fluxo comercial entre diversos países forma um cenário em que a concorrência tende a se acirrar naturalmente, de modo que os agentes do mercado devem aprimorar a sua atuação para elevar a produtividade, expandir o escopo de sua atuação e evitar que eventual defasagem as exclua do mercado.[173] No entanto, a suscetibilidade da indústria local aos efeitos da concorrência intensificada do comércio internacional motivou a adoção de uma série de medidas restritivas na política industrial interna. Tais restrições obstaculizaram a entrada de importações no país, com exceção de produtos provenientes de determinadas nações signatárias de acordos comerciais regionais.[174]

Ocorre que a diferenciação no tratamento dos produtos de acordo com a sua origem encontra limites no marco normativo ao qual o país se submeteu no âmbito da OMC, que não impede somente a discriminação entre produtos de origem local e importações, mas também a discriminação entre produtos importados de diferentes países membros[175]. A prevalência da normativa daquela organização deve ser posta em perspectiva sobre o setor automotivo brasileiro, cuja política industrial rendeu a condenação do país pelo Órgão de Solução de Controvérsias.

---

170 BARRAL, Welber. De Bretton Woods a Doha. In: ___ (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 9-26

171 Ibidem.

172 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. 7-30

173 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 21.

174 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin, *op. cit.,* p. 7-30

175 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para.7.1015

Para verificar a possibilidade de flexibilizar os limites da política industrial brasileira no âmbito da OMC, é oportuno traçar um panorama sobre as normas às quais a discricionariedade do país está sujeita. Da mesma forma, convém delinear o alcance da normativa sobre o setor automotivo do Brasil, em especial no que diz respeito ao princípio do tratamento nacional, que foi utilizado para amparar a condenação do país.[176]

2.1 A limitação da discricionariedade brasileira sobre a política industrial automotiva em função da normativa internacional

O setor automotivo brasileiro sofre forte influência do cenário internacional em função do significativo fluxo comercial do qual participa, bem como de alterações de câmbio e da dinâmica econômica mundial.[177] Isso se deve ao fato de consistir no maior mercado automotivo da América Latina, e um dos maiores do mundo, que conta com a presença de mais da metade dos empresários líderes nesse setor da indústria internacional.[178] Cumpre mencionar que, somente no ano de 2016, os valores equivalentes à participação do setor automotivo brasileiro no comércio exterior: 17,9 bilhões de dólares de exportações, e 17,8 bilhões de dólares em operações de importação.[179]

Em consequência das intensificadas relações comerciais com outras nações[180], o país precisou submeter a sua atuação interna para atender às exigências da comunidade internacional, por meio da normativa à qual aderiu em sede de tratados de alcance global (especialmente no âmbito da OMC)[181], alguns dos quais convém abordar devido à sua incidência sobre o setor automotivo brasileiro e consequente pertinência ao programa INOVAR-AUTO.

---

176 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para.7.1015

177 BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2015-2018 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2014. p. 36

178 Ibidem.

179 ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2018.

180 BANCO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL (BNDES), *op. cit.,* p.36

181 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 386-387

2.1.1 Do GATT 1947 à OMC: os princípios multilaterais incidentes sobre a política industrial automotiva brasileira

Devido à sua atuação estratégica para conquistar espaço no cenário internacional, ao se especializar e diminuir os custos de transporte, as transnacionais foram as maiores responsáveis pelo aumento do comércio de bens semiacabados e de componentes no século passado, em que predominavam, anteriormente, produtos acabados (e matérias primas). Também contribuíram para que as operações comerciais, fossem, a partir de então, realizadas entre empresários – na maior parte das vezes, entre as transnacionais e suas próprias filiais ou subsidiárias –, em substituição às anteriores relações com as nações envolvidas.[182]

Os tratados multilaterais passaram a ser utilizados como resposta a esse considerável aumento nos fluxos comerciais, o que tornou o debate sobre barreiras tarifárias e não-tarifárias um assunto de extrema relevância para a expansão das atividades mercantis. Em contraste à primeira metade do século XX, em que a maior parte das relações de comércio internacional era versada por meio de acordos bilaterais, o período subsequente foi marcado pela vigência de acordos multilaterais, especialmente aqueles regidos pelo Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) de 1947.[183]

Anteriormente à concretização do supracitado acordo, diversos países já haviam combinado esforços para viabilizar o fomento à cooperação comercial internacionalmente por meio de uma estrutura multilateral. Em Bretton Woods (1944), havia sido acordada a criação de três instituições: o Fundo Monetário Internacional (FMI); o Banco Mundial (BIRD); e a Organização Internacional do Comércio (OIC), que serviria para coordenar negociações no sentido de promover a abertura do comércio internacional. Ocorre que as negociações não foram suficientes para consolidar a pretendida OIC, mas somente parte da normativa que serviria para balizar as relações comerciais entre os países signatários sob a sua coordenação: o GATT (1947).[184]

A formulação do GATT (1947) se deu anteriormente à constituição da OMC, e, desde aquela época, o acordo já possuía o escopo de reduzir tarifas para facilitar

[182] ALMEIDA, Paulo Roberto de. O Brasil e o Processo de Formação de Blocos Econômicos: Conceito e História, com aplicação aos casos do Mercosul e da Alca. In: GOMES, Eduardo Biacchi; e REIS, Tarcísio Hardman. (org.) Globalização e o Comércio Internacional do Direito da Integração. São Paulo: Aduaneiras, 2005. pp. 17-38. p.23

[183] Ibidem. p. 22-23

[184] MONASSA, Clarissa Chagas Sanches; e LIONELLI, Aubrey de Oliveira. É interessante para o Brasil aderir ao acordo sobre compras governamentais da OMC? UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 10, n. 1, 2013. p. 75

o fluxo do comércio internacional. Serviu, ainda, para viabilizar um relevante foro para negociações a nível internacional – das quais o Brasil, enquanto signatário, já tinha a oportunidade de participar. A partir de então já restaram consagrados alguns princípios típicos da normativa multilateral como parâmetros para a atuação dos países membros, o que inclui a sua política comercial interna, dentre os quais merece destaque o princípio da não discriminação. [185]

O princípio da não discriminação se direciona a promover condições de concorrência mais igualitárias possível entre os países signatários do acordo em suas transações comerciais[186] (de produtos, *in casu*) entre si. Desde a formulação inicial do GATT, em 1947, a sua concretização é buscada especialmente por intermédio da cláusula da nação mais favorecida (NMF) e do princípio do tratamento nacional, que servem de pilares para as negociações entre os Estados signatários, no mesmo passo em que afetam a sua liberdade de interferência governamental no comércio (com o objetivo de promover a sua liberalização).[187]

Embora o GATT (1947) tenha permitido uma evolução nas negociações internacionais sobre redução tarifária, as soluções oferecidas pelo sistema nele insculpido não foram consideradas satisfatórias para os países signatários, razão pela qual procederam com uma nova (e bem sucedida) tentativa de criação de uma organização internacional: a OMC, cuja normativa herdou as diretrizes do GATT (1947) por meio da formulação de acordo homônimo no ano de 1994, ao mesmo tempo em que se propôs a disponibilizar um ambiente mais "harmonioso" para as relações comerciais internacionais.[188]

O funcionamento da OMC apresenta vantagens especialmente no que diz respeito ao sistema de solução de controvérsias, em comparação a outras instituições e às disposições do seu antecessor, o GATT 1947[189]: ao invés de possibilitar o impedimento da formação de um litígio (como ocorria caso não houvesse um consenso entre todos os países signatários de que o caso deveria ser levado a julgamento)[190], a organização

---

185 BARRAL, Welber. De Bretton Woods a Doha. In: ___ (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p.12-13

186 LUPI, André Lipp Pinto Basti. Soberania, OMC e Mercosul. São Paulo: Aduaneiras, 2001. p. 167

187 BARRAL, *op. cit.,* p.12-13

188 MONASSA, Clarissa Chagas Sanches; e LIONELLI, Aubrey de Oliveira. É interessante para o Brasil aderir ao acordo sobre compras governamentais da OMC? UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 10, n. 1, 2013. p.75

189 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 407

190 WORLD TRADE ORGANIZATION. Historic development of the WTO dispute settlement system. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c2s1p1_e.htm Acesso

condiciona a participação dos países membros à sua submissão à jurisdição compulsória e a um processo de apelação que ainda auxilia na imposição das decisões provenientes do órgão.[191]

Em sede da normativa da OMC, além do disposto no Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) de 1994[192], a cláusula da nação mais favorecida e o princípio do tratamento nacional também foram previstos no Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS)[193], como forma de reforçar os compromissos voltados à não discriminação no comércio internacional. Por isso, na maior parte das vezes, a violação dos dispositivos que consubstanciam essas diretrizes no GATT (1994) acarreta a violação de dispositivos correspondentes a esses no TRIMS.[194]

Voltada para a concorrência externa ao mercado aduaneiro existente entre os países membros da OMC, a cláusula da nação mais favorecida consiste em uma das mais relevantes manifestações do princípio da não-discriminação no GATT (1994).[195] Encontra-se prevista expressamente no artigo I[196] do referido acordo, o qual dispõe que quaisquer vantagens, privilégios, favores ou imunidades concedidas por um dos países membros a produto que seja originário de qualquer outra nação ou a ela destinado devem ser estendidas aos produtos similares que sejam relacionados a qualquer território dos demais países membros.[197]

Já o princípio do tratamento nacional implica na obrigação de conferir aos produtos advindos dos demais países membros o mesmo tratamento dado aos produtos de

---

em: jun.2019

191 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

192 Ibidem.

193 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

194 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.18

195 LUPI, André Lipp Pinto Basti. Soberania, OMC e Mercosul. São Paulo: Aduaneiras, 2001. p. 167-169

196 Article I:1. "*With respect to customs duties and charges of any kind imposed on or in connection with importation or exportation or imposed on the international transfer of payments for imports or exports, and with respect to the method of levying such duties and charges, and with respect to all rules and formalities in connection with importation and exportation, and with respect to all matters referred to in paragraphs 2 and 4 of Article III,* any advantage, favour, privilege or immunity granted by any contracting party to any product originating in or destined for any other country shall be accorded immediately and unconditionally to the like product originating in or destined for the territories of all other contracting parties*."

197 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

origem nacional, por quaisquer medidas da regulação interna do país sobre as condições de produção ou de comercialização desses produtos em determinado segmento do mercado interno.[198] Essa diretriz vincula a atuação política do Estado por meio de quaisquer formas de atos governamentais que proporcionem a proteção da indústria interna em detrimento das importações.[199]

Tais princípios se traduzem em uma proteção da "expectativa dos membros da OMC de neutralidade concorrencial, por assegurar igualdade de oportunidade de competição"[200], de acordo com julgados do Órgão de Apelação do sistema de solução de controvérsias da OMC. E a cláusula da NMF, além de servir à finalidade de impedir que produtos considerados similares sejam discriminados, também serve de incentivo ao aumento do alcance das concessões para além daqueles que efetivamente tenham participado das negociações, a fim de que estas também beneficiem terceiros.[201]

O Brasil não manifestou ressalvas no que diz respeito às obrigações decorrentes do princípio do tratamento nacional, nem àquelas pertinentes à cláusula da nação mais favorecida, quando passaram a ser versadas pela normativa da OMC. De fato, a aquiescência do Brasil aos termos originais da normativa permaneceu desde a época em que aderiu ao GATT (1947) até o seu posterior ingresso naquela organização internacional, na medida em que ratificou os acordos relevantes sobre o tema sem que fizesse uso da sua faculdade de resguardar alguma discricionariedade de atuação interna.[202]

É nesse sentido que, em conjunto, o TRIMS e o GATT (1994) versam sobre o tratamento tarifário conferido aos produtos dos demais países membros, cuja comercialização é enxergada como uma forma de investimento estrangeiro.[203] Outros acordos também foram formulados de forma complementar, para pormenorizar o cumprimento das obrigações dispostas de forma mais ampla por esse marco normativo,

---

198 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

199 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017 p.78-80

200 CASTRO E SILVA, Eric Moraes. Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016. p. 217

201 Ibidem.

202 BARRAL, Welber. De Bretton Woods a Doha. In: ___ (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p.12-13

203 LUPI, André Lipp Pinto Basti. Soberania, OMC e Mercosul. São Paulo: Aduaneiras, 2001. p. 167

e, assim, delinear o efetivo alcance do poder regulatório interno brasileiro em sua política comercial – e, consequentemente, no que diz respeito à sua política industrial. [204]

Regulações técnicas referentes à produção foram tratadas no seio do Acordo sobre Barreiras Técnicas ao Comércio (TBT), que se propôs a estabelecer padrões internacionais e sistemas de avaliação com o objetivo de garantir o atendimento às disposições do GATT sobre o impedimento à discriminação no comércio internacional de mercadorias. Nesse sentido, seu escopo é o de garantir que essas regulações técnicas não se transformem em empecilhos injustificados ao comércio internacional (vide preâmbulo).[205]

Por sua vez, o Acordo sobre Salvaguardas regulamentou a adoção das medidas constantes no seu título, com o objetivo de reforçar o sistema internacional de comércio fundamentado no GATT (1994). Nesse sentido, se propôs a esclarecer o conteúdo do Artigo XIX desse acordo – o qual trata sobre ações emergenciais sobre a importação de determinados produtos – e, consequentemente, manter o controle sobre as salvaguardas em um nível multilateral. Também repisou a necessidade de melhorar a competitividade através de adequações estruturais nos mercados dos países membros, ao invés de limitar a concorrência.[206]

Outras formas de proteção e de fomento ao comércio interno foram esmiuçadas pelo Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (SCM), que não apenas trouxe definições sobre as medidas que caracterizariam a concessão de subsídios, como também especificou as circunstâncias que importariam na proibição do seu uso pelos países membros e estipulou as medidas passíveis de serem utilizadas para compensar os efeitos adversos da concessão de subsídios (capazes de distorcer o mercado) por outros países membros. [207]

Os países membros da OMC tiveram a mesma oportunidade de negociar condições favoráveis aos seus interesses e, assim, "ajustar" a sua participação de acordo com a própria conveniência e outras peculiaridades internas. Cada país opta, portanto, por submeter sua política nacional à normativa multilateral, na medida em que adere aos

---

[204] GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.18

[205] WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Technical Barriers to Trade, 1868 U.N.T.S. 120

[206] WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Safegards, 1869 U.N.T.S. 154

[207] WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1869 U.N.T.S. 14. [Not reproduced in I.L.M.]

acordos formulados e consolidados no âmbito da organização[208] – razão pela qual, em regra, a maioria das disposições dessa normativa se aplicam de forma genérica a todos os signatários.[209]

Países em diferentes estágios de desenvolvimento podem contar, no entanto, com uma realidade que não lhes permite defender os próprios interesses em igualdade de condições com nações mais desenvolvidas.[210] Em função de particularidades já previsíveis sobre países enquadrados em determinados níveis de desenvolvimento econômico, a normativa já se prestou a lhes conferir um tratamento especial e diferenciado, em busca de dirimir potenciais discussões acerca da injustiça da aplicação igualitária das previsões a Estados que se encontram em circunstâncias diversas.[211]

Normas voltadas à adequação dos países em desenvolvimento à normativa da OMC permitem até mesmo que se abstenham de cumprir princípios multilaterais que regem a sua atuação comercial, a exemplo dos mencionados neste tópico (em atenção às condições dispostas pela OMC). Assim, o Brasil foi contemplado com normas que permitem flexibilizar alguns dos limites impostos à sua autonomia.[212] Para determinar a possibilidade de excetuar a própria política interna do cumprimento do princípio do tratamento nacional, é oportuno tecer considerações sobre o contexto do Brasil enquanto um país em desenvolvimento.

2.1.2 O Brasil em face das condições da OMC sobre países em desenvolvimento

Em razão das necessidades intrínsecas ao seu nível de desenvolvimento, alguns países foram agraciados com a possibilidade de flexibilização da normativa da OMC para permitir um melhor desempenho econômico: foram dispostas condições especiais que vão desde a dilação do prazo para adequação aos termos dos acordos firmados no âmbito da organização, até circunstâncias passíveis de excetuar a adoção de medidas restritivas às importações e de incentivo às exportações.[213]

---

208 WORLD TRADE ORGANIZATION. World Trade Report: The WTO and developing countries. Geneva: World Trade Organization, 2014. P.192-198

209 Ibidem.

210 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 408

211 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit., p.*192-198

212 Ibidem.

213 WORLD TRADE ORGANIZATION. World Trade Report: The WTO and developing countries. Geneva: World Trade Organization, 2014. p. 192-198

Nota-se que os maiores interessados nessas previsões são os países em desenvolvimento, que, detentores de uma maior flexibilidade de atuação, podem proceder com a adoção de políticas que possibilitem incrementar a sua economia nacional (ainda que segundo uma vertente mais restritiva, por vezes).[214] Em conjunto com outros países em desenvolvimento, o Brasil tem se utilizado do seu estágio de desenvolvimento como pretexto para invocar essas normas em defesa de sua política industrial interna.[215]

As principais circunstâncias peculiares aos países em desenvolvimento encontram previsão em normas que podem ser separadas em cinco categorias: (i) disposições aplicáveis a todos os países membros, mas de especial interesse aos países em desenvolvimento; (ii) disposições concernentes aos recursos limitados de países em desenvolvimento; (iii) disposições que conferem flexibilidade às medidas restritivas a importações e de incentivo de exportações; (iv) tratamento especial e diferenciado no tocante ao acesso ao mercado; e (v) disposições voltadas às políticas internas de agricultura nos países em desenvolvimento.[216]

Dentre as disposições aplicáveis a todos os países membros, são de especial interesse dos que estão em desenvolvimento aquelas que permitem a sua participação no processo decisório da OMC em nível de igualdade em relação às nações mais desenvolvidas: a opinião de todos tem o mesmo peso.[217] Independentemente do seu porte econômico, territorial ou de outras dimensões, todos os países membros da OMC têm o mesmo direito de participação no processo decisório (ao contrário do que ocorre em outras organizações internacionais), de forma que gozam da mesma oportunidade formal de negociar condições favoráveis aos próprios interesses.[218]

Embora a capacidade formal que cada Estado possui para defender os próprios interesses nas rodadas de negociação aparente ser equivalente entre os mais diversos países membros, o tema ainda é objeto de debate no cenário internacional no que diz respeito à influência inerente ao porte econômico dos países mais desenvolvidos.[219] Isso ocorre, em parte, porque o sistema de solução de controvérsias da OMC exige

---

214 Ibidem.

215 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101

216 WORLD TRADE ORGANIZATION, op. cit., p. 192-198

217 Ibidem.

218 Ibidem.

219 FINGER, J. Michael. Trade negotiations and developing countries. World Trade Review, United Kingdom, Vol. 6 n. 1 p. 135-148, Mar. 2007. p. 135

vasto conhecimento técnico para atuar de acordo com a sua estrutura (cada vez mais complexa), de modo que a participação de países com menor suporte especializado pode ser prejudicada.[220]

Afinal, é comum que haja, por parte dos países em desenvolvimento: (i) recursos financeiros escassos ou limitados para a contratação de profissionais que viabilizem o uso do sistema legal, e, consequentemente, (ii) dificuldade de compreensão e organização das informações sobre a normativa, cuja jurisprudência é contextualizada conforme as circunstâncias concretas de cada caso; (iii) sujeição à pressão e ao temor de represálias de natureza política e econômica por países mais desenvolvidos; e/ou (iv) questões relativas ao próprio sistema interno de governança.[221]

Em suma, os principais desafios enfrentados pelos países em desenvolvimento para efetivar o seu direito de participação na OMC são referentes às suas limitações jurídicas, monetárias, de poder e à sua governança.[222] Superadas essas questões, o fator que parece ser determinante para a consecução de êxito em reinvindicações no âmbito da OMC é a habilidade (ou a estratégia) de negociação – aliada ao preparo técnico – que cada nação possui para enfrentar posicionamentos conflitantes e atuar nos litígios, o que muitas vezes requer até mesmo a atuação de personalidades influentes em prol de seus interesses.[223]

A utilização bem-sucedida do sistema da OMC remete à utilização de instrumentos capazes de proporcionar a identificação de prejuízos às perspectivas comerciais do país (e de suas causas), assim como a mobilização de recursos suficientes para promover um litígio ou negociar um acordo favorável, segundo análises de custo-benefício. É necessária, dessa forma, uma habilidade relativa à combinação de três fatores: levantamento de dados sobre os prejuízos comerciais, identificação das causas desses prejuízos, e reconhecimento das normas aplicáveis ao caso (para que seja possível eleger prioridades, levando em conta os custos processuais, a potencial eficácia das soluções previstas para a demanda e seus respectivos riscos políticos).[224]

---

220 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 407

221 Ibidem. p. 408

222 Ibidem.

223 FINGER, J. Michael, *op. cit.*, p. 135

224 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 408

De acordo com as premissas acima, não parece haver motivos para crer que o Brasil tem a sua participação na OMC prejudicada pelos problemas comuns a outros países em desenvolvimento: na realidade, a sua atuação litigiosa na organização chega a ser reportada como exemplar.[225] Por isso, a frequência com a qual o país figura em demandas no âmbito da OMC está longe de representar um fator negativo: à parte dos 140 casos em que atuou como terceiro interessado, de um total de 189 casos nos quais se envolveu de alguma forma, a sua participação no polo ativo (33 casos[226]) é superior ao dobro do número de vezes em que figurou no polo passivo (16 casos[227]).[228]

É oportuno mencionar que, dos dezesseis pedidos de consulta em que foi alegada a inadequação de medidas adotadas pelo pais, sete[229] motivaram a formalização de apenas seis disputas[230] (incluída a versada pelo presente trabalho) em que figurou como demandado, das quais: saiu vitorioso de uma[231]; firmou acordo com as partes demandantes de duas[232]; e foi condenado em apenas três[233] casos a adequar medidas que haviam sido contestadas. Esses números, no entanto, são ofuscados no que diz respeito às demandas em que o Brasil atuou no polo ativo.[234]

Dos seus 17 pedidos de consulta que motivaram a formação de disputas[235] (excluídas aquelas cujo julgamento ainda não ocorreu[236]), o Brasil foi vitorioso em sete[237], parcialmente vitorioso em seis[238], e firmou acordos sobre dois casos[239]. Ressalta-se que aqueles que figuraram no polo passivo dessas demandas em que o

---

225 Ibidem. p. 388-391

226 Casos DS4, DS69, DS70, DS71, DS112, DS154, DS190, DS208, DS209, DS216, DS217, DS218, DS219, DS222, DS224, DS239, DS241, DS250, DS259, DS266, DS267, DS269, DS365, DS382, DS409, DS439, DS484, DS506, DS507, DS514, DS522, DS568 e DS579.

227 Casos DS22, DS30, DS46, DS51, DS52, DS65, DS81, DS116, DS183, DS197, DS199, DS229, DS332, DS355, DS472 e DS497.

228 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Brazil and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm. Acesso em: jun. 2019.

229 Casos DS22, DS46, DS199, DS332, DS355, DS472 e DS497.

230 Os casos DS22, DS46, DS199, DS332 e DS355 resultaram em disputas diversas, enquanto os casos DS472 e DS497 foram julgados em uma disputa conjunta.

231 Caso DS22.

232 Casos DS199 e DS355.

233 Casos DS46, DS332 e DS472/DS497.

234 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

235 Os casos DS71, DS112, DS154, DS208, DS209, DS216, DS218, DS224, DS239, DS365, DS409, DS439, DS506, DS507, DS514, DS522, DS568 e DS579 ainda permaneceram com o *status* de consulta.

236 Casos DS 365 e DS522. Os pedidos de consulta dos casos DS365 e DS522 motivaram a formalização de painel para o julgamento da conformidade das medidas enfrentadas, porém ainda não foram objeto de julgamento.

237 Casos: DS4, DS70, DS259, DS266, DS267, DS269, DS382.

238 Casos: DS69, DS217, DS219, DS222, DS241, DS484.

239 Casos: DS190, DS250.

Brasil foi vitorioso (ainda que parcialmente) tratavam-se, majoritariamente, de nações mais desenvolvidas[240], a exemplo dos Estados Unidos da América (EUA)[241], das Comunidades Europeias[242] e do Canadá[243] - os únicos usuários mais frequentes do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC do que o Brasil.[244]

O Brasil é considerado um dos países mais bem-sucedidos na utilização do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, em comparação até mesmo com países desenvolvidos, e a sua estratégia – capaz de responder à altura dos desafios que enfrenta nessa conjuntura – é tida como um exemplo. Isso se deve principalmente à combinação de esforços de agentes públicos e privados para reforçar a sua capacidade (ou, no caso, habilidade) de participar em pé de igualdade com nações mais influentes. Afinal, as grandes somas de dinheiro envolvidas no comércio internacional propiciam a contratação de advogados especializados para a defesa dos interesses envolvidos.[245]

Após ser demandado no âmbito da OMC em duas ocasiões, pelo Canadá e pelos EUA (em 1996 e no ano 2000, respectivamente), o Brasil combinou esforços públicos, privados e da sociedade civil, e, em contraste com o tratamento individualizado que era conferido a cada caso do qual participava, criou uma unidade especializada em disputas da OMC. A partir de então, passou a se utilizar com frequência do Sistema de Solução de Controvérsias para defender seus interesses – em casos de grande complexidade fática e legal, alguns dos mais significativos da OMC devido às potenciais implicações desses julgamentos sobre as políticas internas dos países membros – e saiu vitorioso na maioria das disputas que demandou. [246]

Essa atuação bem-sucedida do país em disputas da OMC indica que o seu posicionamento perante a comunidade internacional não passa despercebido, nem carece de relevância, uma vez que os resultados dessas demandas afetam a interpretação e aplicação das normas da organização. Mesmo a sua atuação como terceiro interessado foi significativa, em função da possível afetação sistêmica de outros casos aos seus

---

240 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Brazil and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm Acesso em: jun. 2019

241 DS4 – EUA, DS259 – EUA, DS267 – EUA, , DS382 – EUA / parciais DS217 - EUA

242 DS266 – Comunidades Europeias, DS269 – Comunidades Europeias, DS69 – Comunidades Europeias, DS219 -Comunidades Europeias,

243 DS70 – Canada, DS222 - Canada,

244 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 413

245 Ibidem. p. 388-391

246 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. The trials of winning at the WTO: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008. p. 417-418

interesses. Por isso, o Brasil tem ultrapassado a expectativa meramente formal de defesa dos seus interesses e, ao atuar de forma eficiente para concretizá-los, influencia continuamente os limites da própria regulação interna e das suas decisões de cunho político e econômico, bem como a necessidade de serem remodeladas com o tempo para se adequar à normativa.[247]

Ainda sobre as disposições aplicáveis a todos os países membros, há de se notar que até mesmo os dispositivos que buscam eliminar as barreiras ao comércio (e têm, assim, o potencial de restringir os subsídios às exportações) possibilitam que os países em desenvolvimento se beneficiem da diminuição de preços a nível mundial, que não seria – em tese – passível de sofrer interferência dos países mais desenvolvidos.[248] Uma vez que o Brasil conta com uma efetiva representação perante a comunidade internacional, é cediço que consegue se beneficiar desse aspecto.[249]

Em referência aos recursos limitados dos países em desenvolvimento, as previsões são divididas em duas subcategorias, concernentes: aos (a) períodos de transição, que confere prazos dilatados para a adequação dos países em desenvolvimento a algumas das obrigações previstas pela normativa; e à (b) assistência técnica prestada aos países em desenvolvimento, que inclui a flexibilização de procedimentos durante o julgamento de controvérsia pela corte da organização.[250]

Nos termos do TRIMS, por exemplo, foi conferido um prazo adicional de até 8 (oito) anos para que os países em desenvolvimento procedessem com a efetiva implementação das condições dispostas, período que poderia variar de acordo com a medida a ser adequada. A contagem desse período foi iniciada em 1994, ano da assinatura do ajuste, e teve fim no ano de 2002.[251] Também foi excepcionada a possibilidade de isenção do cumprimento de obrigações relativas ao princípio do tratamento nacional, e de sua respectiva limitação do uso de regulações quantitativas, desde que as medidas fossem adotadas para atender à finalidade de proteção de indústrias nascentes ou salvaguardas sobre a balança de pagamentos, e que tivessem caráter temporário – caso para o qual não foi fixado um prazo específico.[252]

---

247 Ibidem. p. 391

248 WORLD TRADE ORGANIZATION. World Trade Report: The WTO and developing countries. Geneva: World Trade Organization, 2014. P.192-198

249 SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara, *op. cit.,* p. 391

250 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.192-198

251 VELOSO, Francisco. Local Content Requirements and Industrial Development Economic Analysis and Cost Modeling of the Automotive Supply Chain. Tese (Doutorado) -. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, MA, 2001. p. 40

252 Ibidem..

A possibilidade de flexibilização das normas da OMC também encontra amparo na configuração de acordos comerciais regionais, cujos sistemas preferenciais propiciam a discriminação de tratamento no cenário internacional, a despeito das premissas multilaterais em contrário.[253] O Brasil, por sinal, é signatário de três acordos comerciais regionais pertinentes ao setor automotivo, os quais convém mencionar para demonstrar a sua complementariedade à normativa daquela organização.

2.1.3 A complementariedade das normas da OMC aos acordos comerciais regionais

Dois processos se desencadearam ao mesmo tempo durante o percurso de internacionalização do comércio: juntamente ao movimento impulsionado no sentido de estabelecer um sistema multilateral de comércio, foram despendidos esforços para a formação de blocos econômicos que visam a consolidação de um mercado regional. [254] Afinal, o sistema multilateral de comércio formulado inicialmente proporcionou uma redução mínima das tarifas aplicadas por países desenvolvidos, e não apresentava uma solução satisfatória para a imposição de barreiras não tarifárias e de outros obstáculos ao comércio.[255]

Sistemas preferenciais (de integração ou de blocos comerciais) surgiram para contornar aqueles problemas, e passaram a amparar até mesmo a possibilidade de promover algum nível de discriminação no comércio internacional.[256] Enquanto essas investidas na regionalização se deram no sentido de garantir um escudo contra as ameaças de uma concorrência mais agressiva (sobretudo advinda da abrangente atuação de transnacionais), a multilateralização do comércio conquistou especial relevância em virtude do elevado número de países que optaram por participar como membros da Organização Mundial do Comércio (OMC).[257]

---

253 ALMEIDA, Paulo Roberto de. O Brasil e o Processo de Formação de Blocos Econômicos: Conceito e História, com aplicação aos casos do Mercosul e da Alca. In: GOMES, Eduardo Biacchi; e REIS, Tarcísio Hardman. (org.) Globalização e o Comércio Internacional do Direito da Integração. São Paulo: Aduaneiras, 2005. pp. 17-38. p. 23-25

254 OLIVEIRA, Odete Maria de. Regionalismo. In: BARRAL, Welber (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 139

255 ALMEIDA, Paulo Roberto de. O Brasil e o Processo de Formação de Blocos Econômicos: Conceito e História, com aplicação aos casos do Mercosul e da Alca. In: GOMES, Eduardo Biacchi; e REIS, Tarcísio Hardman. (org.) Globalização e o Comércio Internacional do Direito da Integração. São Paulo: Aduaneiras, 2005. pp. 17-38. p. 23-25

256 Ibidem.

257 OLIVEIRA, Odete Maria de. Regionalismo. In: BARRAL, Welber (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 139

Os acordos comerciais regionais passaram a versar também sobre a imposição de determinadas medidas de política industrial, na medida em que ultrapassavam a esfera do interesse nacional de cada um dos países membros, o que resultou em normas cada vez mais rigorosas sobre a realização de investimentos naqueles territórios ou regiões. No que concerne à indústria automotiva, essa tendência regulatória tomou corpo até mesmo entre países desenvolvidos, que procederam com a imposição de requisitos para a percepção de subsídios que comportavam a exigência de conteúdo local no território abrangido pelos acordos.[258]

Ressalta-se que o Brasil também estruturou a sua atuação comercial conforme acordos regionais, à parte do sistema multilateral do qual já participava (GATT 1947). O Tratado de Assunção foi promulgado pelo Decreto nº 350, em 21 de novembro de 1991, e marcou a união do Brasil a outros três países da América Latina – inicialmente a Argentina, o Paraguai e o Uruguai – para a formação do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). [259] A ampliação das dimensões dos mercados nacionais de cada Estado membro serviria para acelerar o desenvolvimento econômico pretendido, por intermédio da livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos, conforme disposto em seu artigo 1.[260]

No âmbito do MERCOSUL, foi determinado que as políticas macroeconômicas e setoriais de comércio exterior deveriam ser coordenadas entre os Estados membros (com menção específica às de cunho industrial), assim como seus respectivos posicionamentos em foros econômico-comerciais (regionais e internacionais). Foi nesse tear que o artigo 1 do Tratado de Assunção previu o compromisso de harmonização das legislações de cada Estado membro junto à "adoção de uma política comercial comum" em relação às demais nações não participantes.[261]

Ademais, o preâmbulo do Tratado de Assunção destaca a importância de promover a inserção dos países membros no cenário internacional (especialmente nos "grandes espaços econômicos" que já vinham se consolidando na época de sua constituição) por meio do mercado comum que viria a ser formado. Da mesma forma, prioriza o aumento da oferta e a melhora da qualidade dos bens e serviços, por intermédio da

---

258 VELOSO, Francisco. Local Content Requirements and Industrial Development Economic Analysis and Cost Modeling of the Automotive Supply Chain. Tese (Doutorado) -. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, MA, 2001. p. 40

259 BRASIL. Decreto nº 350, de 21 de novembro de 1991. Promulga o Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai (Tratado MERCOSUL). Diário Oficial da União: Brasília-DF, 22 nov. 1991. Seção 1, Página 26443.

260 MERCOSUL. Tratado de Assunção. 30 ILM 1041 (1991)

261 Ibidem.

promoção do desenvolvimento científico e tecnológico, assim como da modernização econômica dos países participantes (detentores de direitos e obrigações recíprocas, para tais finalidades, nos termos do Artigo 2 do tratado).[262]

Da mesma forma que a normativa da OMC, o Tratado de Assunção contém a cláusula da NMF e disposições sobre o princípio do tratamento nacional: nos termos dos artigos 7 e 8 do acordo, os Estados membros devem conferir o mesmo tratamento fiscal aos produtos originários dos demais que for aplicado aos produtos nacionais, e estender "automaticamente" aos demais Estados membros qualquer benefício concedido a produtos originários de nações não participantes. Essas disposições são aplicáveis sobre quaisquer vantagens, favores, franquias, imunidades ou privilégios no tocante a taxas, impostos ou outros gravames internos.[263]

Todos os integrantes do MERCOSUL se tornaram membros da OMC posteriormente a essa integração regional (ocorrida em 1991), uma vez que o seu ingresso se deu em 1º de janeiro de 1995, quando já figuravam como signatários do GATT (1947): o Brasil, desde 30 de julho de 1948[264]; a Argentina, desde 11 de outubro de 1967[265]; e o Uruguai, desde 6 de dezembro de 1953[266]. O único Estado cuja participação do GATT (1947) teve início pouco antes da formação da OMC foi o Paraguai, no dia 6 de janeiro de 1994.[267] Por isso pressupõe-se, no contexto do Tratado de Assunção, que agiram de forma coordenada e se submeteram de comum acordo às disposições daquela organização.

Apesar de o setor automotivo não ter sido previsto de forma específica nas disposições do Tratado de Assunção, o Brasil procedeu com a ratificação de outros tratados regionais sobre esse setor, os quais posteriormente viriam a servir de fundamento para o favorecimento dos produtos advindos de países membros desse mercado comum em conjunto com aqueles de procedência nacional, por meio da política industrial consubstanciada no programa INOVAR-AUTO. Merecem destaque, sobre essa

---

262 Ibidem.

263 Ibidem.

264 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Brazil and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm Acesso em: jun.2019

265 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Argentina and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/argentina_e.htm Acesso em: jun.2019

266 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Uruguay and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/uruguay_e.htm Acesso em: jun.2019

267 WORLD TRADE ORGANIZATION. Member information: Paraguay and the WTO. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/paraguay_e.htm Acesso em: jun.2019

matéria, os Acordos de Complementação Econômica nº 55 e nº 14, conforme os Decretos nº 4.458/2002 e nº 6.500/2008, respectivamente.[268]

O Decreto nº 4.458, de 5 de novembro de 2002, dispõe sobre a execução do Acordo de Complementação Econômica nº 55, firmado entre os países integrantes do MERCOSUL e o México – ajuste que serviu para estabelecer o livre comércio de produtos, entre os signatários, no que diz respeito ao setor automotivo. Nos termos de seu Artigo 1º, o acordo tem o fito de promover a integração e complementação produtiva do setor automotivo de cada participante com os dos demais.[269]

Por sua vez, o Acordo de Complementação Econômica nº 14 – referenciado no Decreto nº 6.500, de 2 de julho de 2008 – se prestou a consolidar o Acordo sobre a Política Automotiva comum entre o Brasil e a Argentina. Em atenção aos propósitos de promover a integração produtiva entre os países e transformar o MERCOSUL em um polo mundial de produção e desenvolvimento de produtos automotivos, assim como de garantir a previsibilidade e segurança para os investimentos no setor (preâmbulo), reforçou a eliminação de barreiras (tarifárias e não tarifárias) ao comércio entre ambos os países.[270]

Os supracitados ajustes regionais proporcionaram uma diferenciação no tratamento fiscal conferido aos produtos automotivos advindos daqueles países signatários, especialmente pelo programa INOVAR-AUTO, que veio a ser considerada incompatível com os preceitos da normativa da OMC sobre o comércio internacional de bens. Afinal, as importações daquelas regiões recebiam o mesmo tratamento conferido aos produtos de origem local, em detrimento de importações de outros locais.[271] Ocorre que, em face da importância econômica de acertos regionais para o cenário internacional, a OMC busca garantir que a participação dos países membros nessas estruturas mantenha compatibilidade com as normas do sistema multilateral.[272]

---

268 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 48

269 BRASIL. Decreto nº 4.458, de 5 de novembro de 2002. Dispõe sobre a execução do Acordo de Complementação Econômica nº 55, entre os Governos da República Federativa do Brasil, da República Argentina, da República do Paraguai, da República Oriental do Uruguai e dos Estados Unidos Mexicanos, de 27 de setembro de 2002. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 06 nov. 2002. Seção 1, página 2.

BRASIL. Decreto nº 6.500, de 2 de julho de 2008. Dispõe sobre a execução do Trigésimo Oitavo Protocolo Adicional ao Acordo de Complementação Econômica no 14, entre os Governos da República Argentina e da República Federativa do Brasil, relativo ao Acordo sobre a Política Automotiva Comum. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 jul. 2008. Seção 1, página 3.

270

271 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras 2.102. e 5.5.4.

272 ALMEIDA, Paulo Roberto de. O Brasil e o Processo de Formação de Blocos Econômicos: Conceito e História, com aplicação aos casos do Mercosul e da Alca. In: GOMES, Eduardo Biacchi; e REIS, Tarcísio Hard-

Conforme explanado anteriormente, a cláusula da nação mais favorecida (NMF) é prevista no Artigo I do GATT, e a sua abrangência (especificada no primeiro parágrafo) é direcionada ao aspecto fiscal do mercado aduaneiro, de modo que os encargos atribuídos ou relacionados às importações e exportações, ou mesmo sobre a transferência internacional de fundos para o pagamento de tais operações, são submetidos à regra de extensão dos benefícios, de forma imediata e incondicional.[273] Essa norma se trata de um meio para efetivar a formação do sistema de livre comércio global pretendido pelo GATT (1994).[274]

Embora a formação de zonas de livre comércio e de uniões aduaneiras seja permitida pelo GATT 1994 (Artigo XXIV que, em conjunto com a Cláusula de Habilitação de 1979 abre uma exceção à cláusula da nação mais favorecida para os países em desenvolvimento)[275], o Brasil não cumpriu o requisito necessário para viabilizar a sua aplicação: se absteve de notificar, na forma exigida pela normativa, os demais países membros acerca dos tratados vigentes sobre o setor automotivo brasileiro. Por isso, a cláusula da NMF pôde ser aplicada no julgamento do programa INOVAR-AUTO, em conjunto com outras disposições voltadas à não discriminação no comércio internacional.[276]

A implementação de políticas que impliquem na exigência de conteúdo local também foi vedada pela normativa da OMC aos países membros, em conformidade com as obrigações decorrentes do princípio do tratamento nacional (Artigo III do GATT).[277] Pretende-se demonstrar, nesse sentido, a extensão dos limites à política industrial interna segundo as normas daquela organização no que diz respeito à proibição do uso de regras quantitativas sobre os produtos automotivos que promovam a proteção da produção interna em detrimento das importações, em atenção à interpretação da matéria pela jurisprudência do Órgão de Solução de Controvérsias daquela organização.

---

man. (org.) Globalização e o Comércio Internacional do Direito da Integração. São Paulo: Aduaneiras, 2005. pp. 17-38. p. 23-25

273 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

274 NAKADA, Minoru. OMC e o Regionalismo: análise do art. XXIV e dispositivos afins do acordo de Marraqueche. São Paulo: Aduaneiras, 2002. p. 35-36

275 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

276 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018. Paras. 5.415

277 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

2.2 O princípio do tratamento nacional como impedimento pela OMC à proteção injustificada da produção local

Para usufruir dos potenciais benefícios da abertura comercial proporcionada pela OMC, o Brasil aderiu – sem ressalvas – a acordos que limitam a sua discricionariedade para balizar a própria política industrial interna. Dentre esses acordos, destacam-se o GATT (1994) e o TRIMS, que buscam conferir estabilidade e previsibilidade às relações comerciais entre os países membros por intermédio de normas que estipulam condições mais igualitárias na realização de algumas operações.[278]

Em face da sua imperatividade sobre a política industrial do país, é cediço que a possibilidade de diferenciação no tratamento conferido aos produtos em função de sua origem fica constrita às previsões daqueles acordos, uma vez que o princípio do tratamento nacional consiste em um dos princípios que balizam a atuação interna dos signatários.[279] Esse princípio está consubstanciado no Artigo 2.1 do TRIMS[280], que remete ao disposto no Artigo III do GATT (1994)[281] sobre a matéria.

O Artigo III do GATT (1994) prevê a obrigação de conferir tratamento nacional aos produtos originários dos demais países membros no que se refere a medidas estatais (a exemplo da tributação ou regulação interna sobre aspectos como compra e venda, transporte, distribuição, uso e até mesmo sobre o processo de montagem / fabricação no âmbito interno).[282] O princípio é aplicável a quaisquer formas de atos governamentais que promovam a proteção da produção local por meio da sua afetação aos produtos (nacionais ou importados).[283] Para compreender o seu escopo, cumpre abordar as linhas gerais segundo as quais foi previsto na normativa da OMC pertinente à política industrial automotiva.

---

278 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.7 e 17

279 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p. 7 e 17.

280 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

281 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

282 Ibidem..

283 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017 p.78-80

2.2.1 O princípio do tratamento nacional no TRIMS como defesa dos investimentos contra distorções no mercado

O embate internacional sobre a finalidade do Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS) é acentuado desde a sua fase de negociações: enquanto nações mais desenvolvidas sustentaram a importância de coibir distorções no mercado por meio das disposições do ajuste, aquelas em desenvolvimento já demonstravam preocupação com a prospectiva limitação da discricionariedade estatal sobre o uso de alguns instrumentos de política industrial, que já tinham em vista para promover o seu desenvolvimento interno.[284]

Em contrário à pretensão desenvolvimentista de que fossem analisados previamente seus efeitos sobre o comércio para apurar eventual adequação à normativa, prevaleceu a proibição *per se* de medidas com o potencial de distorcer o mercado.[285] Afinal, a comum utilização pelos Estados de medidas que condicionam a admissão / alocação de investimentos estrangeiros ao cumprimento de objetivos nacionais (por meio de uma política industrial ou comercial) pode ter efeitos prejudiciais para o comércio no qual são implementadas.[286]

Com um texto relativamente curto, portanto, o TRIMS reproduziu princípios contidos no GATT 1994, já aplicáveis ao comércio de bens, para versar de uma forma mais abrangente sobre o tratamento a ser conferido aos investimentos no que diz respeito ao comércio internacional entre os países membros da OMC.[287] O tratado é aplicável somente às medidas de investimento relacionadas ao comércio de bens, conforme explicitado em seu primeiro artigo[288], enquanto o comércio de serviços possui diretrizes no Acordo Geral sobre o Comércio de Serviços (GATS).[289]

---

284 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.102

285 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.102

286 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.17

287 Ibidem.

288 Article 1. *"This Agreement applies to investment measures related to trade in goods only (referred to in this Agreement as "TRIMs")."*

289 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

Já os princípios segundo os quais essas medidas são regidas foram estabelecidos logo no segundo dispositivo do acordo[290], quais sejam: o princípio do tratamento nacional e da eliminação de restrições quantitativas. Assim, a autonomia dos países membros sobre a própria política industrial encontra limites[291] conforme o seu dever de se abster de implementar medidas incompatíveis com os referidos princípios[292] (tal como dispostos nos Artigos III e XI do GATT, respectivamente), nos termos do Artigo 2.1 do TRIMs.[293]

À luz do princípio do tratamento nacional, é vedada a discriminação no tratamento de produtos em decorrência da sua origem, enquanto o princípio da eliminação das restrições quantitativas se propõe a coibir a imposição de barreiras não tarifárias à importação ou exportação de produtos relativos aos demais países membros. À parte das exceções aplicáveis aos dispositivos correspondentes do GATT 1994, medidas sobre investimentos internacionais que sejam contrárias a esses princípios são consideradas prejudiciais ao comércio internacional e, portanto, podem ser questionadas em sede da OMC.[294]

Há de se notar que as medidas de investimento objetivadas pelo acordo TRIMs não se limitam àquelas tidas como "estrangeiras", mas se reportam ao assunto de uma forma abrangente (o que pode justificar a ausência da cláusula NMF no acordo[295]). Sobre o tema, a jurisprudência da OMC já esclareceu que a nacionalidade dos detentores de investimentos não seria um fator determinante para que as medidas fossem cobertas pelo acordo, uma vez que os investimentos objetivados poderiam ser afetados por meio de políticas com amplo alcance.[296]

Embora outras esferas da política interna não sejam o foco da normativa, a sua potencial implicação em exigência de conteúdo local termina por esbarrar nessa

---

290 Article 2 - National Treatment and Quantitative Restrictions. 1. *"Without prejudice to other rights and obligations under GATT 1994, no Member shall apply any TRIM that is inconsistent with the provisions of Article III or Article XI of GATT 1994."*

291 GONÇALVES, *op. cit.,* p.18

292 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.102

293 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

294 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.18

295 Ibidem. p.17

296 WORLD TRADE ORGANIZATION. Trade-Related Investment Measures. In: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice. Article 1 (Jurisprudence). p. 1.

preocupação central do acordo TRIMs. Esse entendimento foi consolidado no julgamento de caso concernente à política automotiva da Indonésia, conhecido como *Indonesia - Autos*[297], em sede da qual foram adotadas medidas que tinham o escopo de estimular o desenvolvimento da capacidade local de produzir veículos e componentes.[298]

O impacto resultante da política industrial (voltada para o setor automotivo) da Indonésia foi considerado significativo para os investimentos no setor, razão pela qual a corte internacional: julgou que tais medidas deveriam ser submetidas ao disposto no TRIMs; mas se absteve de fornecer uma definição específica sobre o que seriam medidas de investimento, para que pudessem ser identificadas em cada caso concreto de acordo com a sua afetação para o setor em questão.[299]

Tem prevalecido, assim, o entendimento do Órgão de Solução de Controvérsias de que, para que sejam abarcadas pelo Acordo TRIMs, serão consideradas medidas de investimento aquelas que, embora não sejam expressamente direcionadas à matéria, possuam afetação significativa sobre os investimentos no setor para o qual forem implementadas. Medidas que versam sobre investimentos de forma genérica (não necessariamente com menção à sua origem) ou que, ainda que não sejam especificamente voltadas para o tema, tenham impacto relevante para os investimentos no setor suscitam a aplicação do acordo.[300]

A própria linguagem do texto normativo foi considerada suficientemente genérica para que a jurisprudência da OMC consagrasse a possibilidade de submissão de políticas internas (de natureza fiscal ou de incentivo, por exemplo) ao crivo da corte, e, consequentemente, seu julgamento à luz das disposições do TRIMs.[301] Para tanto, o caso *Indonesia - Autos* serviu de precedente: a adoção de uma política de isenção fiscal e de encargos alfandegários sobre a importação de veículos serviu de alicerce para a condenação do país com base no Artigo 2 do acordo, uma vez que as medidas contestadas tinham relevante influência sobre os investimentos no setor, ainda que não fossem especificamente direcionadas aos investimentos no setor.[302]

---

297 WORLD TRADE ORGANIZATION. Indonesia: Certain Measures Affecting the Automobile Industry, WT/ DS54. Geneva: WTO, 1998.

298 WORLD TRADE ORGANIZATION. *op. cit.,* p. 1.

299 WORLD TRADE ORGANIZATION. Trade-Related Investment Measures. In: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice. Article 1 (Jurisprudence). p. 1.

300 Ibidem.

301 Ibidem.

302 WORLD TRADE ORGANIZATION. Indonesia: Certain Measures Affecting the Automobile Industry, WT/ DS54. Panel and Appellate Body Proceedings. Geneva: WTO, 1998.

Da mesma forma, o Artigo 1 do acordo TRIMs[303] deixou espaço para uma interpretação abrangente acerca da influência das medidas de investimento sobre o comércio de bens, para que fossem consideradas a ele relativas. Em decorrência disso, medidas voltadas para as áreas de pesquisa, desenvolvimento e produção também podem ser consideradas pertinentes ao comércio e sujeitas à normativa, assim como outras de naturezas diversas (desde que tenham afetação sobre o comércio de bens).[304]

Já as medidas que comportam exigência de conteúdo local passaram a ser consideradas necessariamente relacionadas ao comércio após o julgamento do caso *Indonesia - Autos*[305]. Naquela ocasião, a corte pavimentou o entendimento de que, por definição, a exigência de conteúdo local afeta o comércio de bens ao favorecer o uso de produtos domésticos ao invés de importados. Assim, restou determinada a sua sujeição às disposições do TRIMs independentemente de análise sobre o seu efetivo impacto sobre o nicho do comércio para o qual tiver sido implementada.[306]

Isso ocorre porque a proibição da exigência de conteúdo local é expressa tanto em referência ao GATT, como em rol exemplificativo disposto no próprio TRIMS[307], em que são vedadas as medidas que exijam a compra ou uso de produtos de origem local (ou adquiridos de uma fonte que o seja) pelos empresários atuantes nos países membros[308] para que possam usufruir de alguma vantagem ou benefício, comumente de natureza fiscal.[309] Quando implementadas em desacordo com as disposições do Artigo III do GATT, as políticas de conteúdo local são também inconsistentes com o Artigo 2.1 do TRIMs[310], afinal, o Artigo 2 do TRIMs possui aplicação cumulativa com a dos dispositivos correspondentes do GATT 1994.[311]

---

303 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

304 WORLD TRADE ORGANIZATION. Trade-Related Investment Measures. In: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice. Article 1 (Jurisprudence). p. 3.

305 WORLD TRADE ORGANIZATION. Indonesia: Certain Measures Affecting the Automobile Industry, WT/ DS54. Paras. 14.82-14.83 Geneva: WTO, 1998.

306 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p. 2.

307 Article 2.2. *"An illustrative list of TRIMs that are inconsistent with the obligation of national treatment provided for in paragraph 4 of Article III of GATT 1994 and the obligation of general elimination of quantitative restrictions provided for in paragraph 1 of Article XI of GATT 1994 is contained in the Annex to this Agreement."*

308 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

309 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.103

310 WORLD TRADE ORGANIZATION. Trade-Related Investment Measures. In: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice. Article 1 (Jurisprudence). p. 2.

311 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs):

Vale frisar que, por não fazer distinção entre medidas de investimento estrangeiras ou nacionais, mas lhes conferir o mesmo tratamento (amplo e abrangente), o acordo TRIMS veda a exigência de conteúdo local tanto para os investimentos originários de qualquer nacionalidade: a proibição refere-se apenas ao favorecimento dos produtos de origem local em detrimento dos importados, ainda que as medidas utilizadas para tanto sejam destinadas a ambos de uma forma mais genérica.[312]

Assim como ocorrido nos mais variados setores, a internacionalização das atividades comerciais também proporcionou uma transformação na indústria automotiva, que, nas últimas décadas, se aproveitou da maior abertura comercial para expandir o seu alcance a novos mercados. Em consequência disso, houve um deslocamento das operações industriais para os países em desenvolvimento, algo que, por sua vez, gerou a necessidade de realizar investimentos significativos: a adequação aos novos mercados demandou desde a implantação de novas fábricas até o desenvolvimento de produtos voltados a cada realidade socioeconômica. Afinal, cada região pressupõe diferenças nos padrões de segurança a serem cumpridos, nas preferências dos consumidores etc.[313]

Somente no período de 2010 a 2013, a estimativa do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) sobre os investimentos a serem realizados no setor automotivo brasileiro era de aproximadamente 30,7 bilhões de reais (correspondente a 19,2% a mais do que o valor investido entre 2005 e 2008), mesmo considerando os impactos esperados da crise econômica. O montante estimado já compreendia a destinação de recursos para atividades como o desenvolvimento de novos produtos, a ampliação da capacidade produtiva e a implantação de novas fábricas (principalmente para atender a exigências de energia e segurança, e para se adequar à dinâmica do mercado).[314]

Para o ciclo seguinte, entre 2015 e 2018, os investimentos foram estimados em 59 bilhões de reais, com previsão de que fossem destinados recursos nos mesmos moldes dos anos anteriores, e de que a capacidade instada da indústria subiria de 4.5 milhões para 6 milhões de veículos. Tudo isso levando em conta até mesmo as dificuldades que o setor enfrentava em função de fatores como a baixa produtividade da mão de obra, a

entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p.18

312 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p. 20

313 BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2010-2013 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2009. p. 202

314 Ibidem. p. 201

escassez de engenheiros, a alta carga tributária, e outros como a concorrência acirrada das autopeças (especialmente com as de origem asiática) e a dificuldade de ampliar as exportações para os mercados vizinhos.[315]

A maioria dos investimentos no setor automotivo brasileiro é realizada por transnacionais, atraídas por fatores como o porte do mercado automotivo nacional e a possibilidade de acesso ao mercado regional, que contam com a normativa multilateral para amparar a sua atuação no país. Ocorre que medidas que comportam a exigência de conteúdo local (tais como as contidas no programa INOVAR-AUTO) também têm proporcionado a realização de investimentos no setor[316], ainda que em contrariedade ao princípio do tratamento nacional[317], razão pela qual persiste o embate sobre a possibilidade de flexibilização desse limite à autonomia do país sobre a própria política industrial.[318]

Para determinar o alcance do princípio do tratamento nacional, nos termos da normativa da OMC vigente para o Brasil, é oportuno detalhar as suas características com especial enfoque nas disposições do GATT (que consiste na principal normativa a respeito do tema)[319], de modo a estabelecer as premissas segundo as quais a adoção de medidas internas em que os países membros imponham regulações quantitativas pode significar a exigência de conteúdo local e, consequentemente, ser julgada como inadequada àquele marco normativo.

2.2.2 O princípio do tratamento nacional no GATT 1994 como garantia da competitividade de produtos importados

O princípio do tratamento nacional foi disposto no Artigo III do GATT (1994), cujo primeiro parágrafo[320] estabelece como premissa o compromisso de não aplicar

---

315 BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2015-2018 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2014. p. 30

316 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. 35

317 WORLD TRADE ORGANIZATION. TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

318 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101
HESTERMEYER, Holger P.; e

319 NIELSEN, Laura. The legality of local content measures under WTO Law. University of Copenhagen Faculty of Law, Legal Studies Research Paper Series, paper no. 2015-4. Journal of World Trade. P.566

320 Article III:1. "*The contracting parties recognize that internal taxes and other internal charges, and laws, regulations and requirements affecting the internal sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use*

determinadas medidas regulatórias que comportem proteção à produção local por meio de sua afetação aos produtos (importados ou nacionais).[321] Esse parágrafo consubstancia o princípio geral em que os demais parágrafos do dispositivo devem se basear, ao invés de uma norma independente[322], e determina seu alcance sobre leis, regulações, tributação e encargos ou exigências estatais que afetem a venda, a oferta, a compra, o transporte, a distribuição ou o uso de produtos no mercado interno, ou sejam relativas à exigência de quantidades/proporções específicas de produtos no que se refere à sua mistura, processamento ou uso.[323]

Desde que foi consagrado pelo GATT (1947), o princípio do tratamento nacional não é voltado a simplesmente limitar o direito dos países signatários de adotar medidas necessárias para amparar a própria economia, ou resguardar a indústria local de cada um, uma vez que a normativa já previa condições segundo as quais a implementação de políticas com esse objetivo era permitida. Tampouco se destina o princípio à preocupação com a forma como os investidores estrangeiros (em si) são afetados pela conjuntura política: o seu escopo se refere os produtos importados, ainda que em função dos interesses dos produtores e exportadores estabelecidos no território dos Estados signatários.[324]

O propósito do princípio do tratamento nacional, conforme a já consolidada jurisprudência sobre o Artigo III do GATT, é justamente evitar o "protecionismo" na implementação de medidas fiscais e regulatórias no território dos países membros da OMC, e promover condições igualitárias de concorrência entre os produtos, de origem local ou estrangeira (após a sua liberação alfandegária). Afinal, as medidas rechaçadas pelo primeiro parágrafo desse dispositivo são aquelas que provém proteção injustificada à produção doméstica.[325]

---

of products, and internal quantitative regulations requiring the mixture, processing or use of products in specified amounts or proportions, should not be applied to imported or domestic products so as to afford protection to domestic production."

321 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

322 HESTERMEYER, Holger P.; e NIELSEN, Laura. The legality of local content measures under WTO Law. University of Copenhagen Faculty of Law, Legal Studies Research Paper Series, paper no. 2015-4. Journal of World Trade. p.566

323 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

324 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.124-125

325 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. P.6

A intenção por trás da adoção de medidas restritivas ao comércio é comumente a de proteger ou favorecer a indústria local, no entanto, este não é o critério utilizado pela corte internacional para apurar se houve ou não violação ao princípio do tratamento nacional: desde que o assunto foi submetido ao Órgão de Apelação da OMC, prevaleceu o entendimento de que, ainda que a regulação interna tenha sido formulada com esse intuito, a violação só ocorre quando a proteção da produção local se efetiva por intermédio das medidas implementadas.[326]

O que deve ser levado em consideração, portanto, é o impacto econômico que as medidas adotadas pelos países membros possuem sobre as "oportunidades competitivas" dos produtos importados em relação aos de origem doméstica, conforme já sedimentado pelo Órgão de Apelação no julgamento do caso conhecido como *Argentina – Hides and Leather*. Nesse caso, o tribunal considerou que a exigência de pagamento adiantado de impostos nas importações acarretou um encargo excessivo sobre os produtos importados, em relação aos de origem doméstica, uma vez que se traduzia em custos de oportunidade na operação.[327]

Assim como a proibição de restrições quantitativas constante no Artigo XI do GATT, o compromisso de conferir tratamento nacional, nos moldes do Artigo III, se propõe a proteger as expectativas dos demais países signatários sobre a competitividade dos seus produtos com os dos demais países membros da OMC. Essa proteção se reporta não apenas às operações comerciais em andamento, mas à previsibilidade necessária para os planejamentos comerciais futuros.[328]

A proteção da produção local por meio das medidas alcançadas pelo princípio do tratamento nacional é considerada injustificada – e é, portanto, vedada nos termos do Artigo III do GATT (1994)[329] – devido à existência de outras disposições na normativa da OMC que delineiam as condições segundo as quais a promoção do desenvolvimento da indústria doméstica pode ser efetivada. E até mesmo o cumprimento ao princípio do tratamento nacional pode ser excetuado em algumas circunstâncias[330], que convém mencionar para compreender o seu alcance sobre o setor automotivo brasileiro.

---

326 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. p. 51

327 WORLD TRADE ORGANIZATION. Summary of Key Panel Findings. Argentina: Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather, WT/DS155. Geneva: WTO, 2000.

328 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.125

329 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.6

330 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr.

2.2.3 As exceções ao princípio do tratamento nacional

O GATT (1994) possibilita que os países se abstenham de conferir tratamento nacional aos produtos importados dos demais membros da OMC em circunstâncias excepcionais, sejam essas relativas especificamente ao disposto no Artigo III do acordo, ou de caráter genérico. Assim, o princípio do tratamento nacional comporta as exceções: (i) gerais previstas no Artigo XX; concernentes à (ii) segurança nacional dos países membros, previstas no Artigo XXI; sobre (iii) compras governamentais, conforme o Artigo III:8(a); referentes à (iv) concessão de subsídios exclusivamente aos produtores domésticos, nos moldes do Artigo III:8(b); relativas ao (v) estabelecimento de uma indústria nascente, de acordo com o Artigo XVIII:C; e sobre a (vi) exibição de filmes cinematográficos, vide Artigo III:10.[331]

Nenhuma das exceções gerais previstas no Artigo XX do GATT (1994) permite o descumprimento do princípio do tratamento nacional de forma injustificada: o seu escopo é o de garantir, nos termos do caput do dispositivo, que as disposições do acordo não sejam aplicadas de forma a impedir a adoção de medidas essenciais aos Estados membros. Para tanto, dez tipos de medidas são passíveis de excetuar a observância de aspectos da política interna ao princípio do tratamento nacional, desde que adotadas em torno das circunstâncias previstas nos parágrafos desse artigo.[332]

As medidas abrangidas pelas exceções gerais são atreladas a políticas internas consideradas de grande importância para qualquer nação, e que não podem ter o seu objetivo essencial prejudicado pelas normas do acordo às quais seriam sujeitas.[333] Dentre as categorias de medidas excetuadas pelo Artigo XX do GATT (1994), duas foram reportadas pelo Brasil como pertinentes à política automotiva, em busca de evitar a aplicação do Artigo III do acordo: medidas necessárias à proteção da saúde e da vida das pessoas, dos animais e das plantas e à preservação dos vegetais (subparágrafo "b"); e aquelas relativas à conservação dos recursos naturais esgotáveis (subparágrafo "g").[334]

Para suscitar a aplicação do Artigo XX, a política deve ser construída de forma que as medidas sejam necessárias para viabilizar a consecução dos objetivos insculpidos

15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

331 Ibidem.

332 Ibidem.

333 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article XX. p.4

334 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.para. 7.849

nos subparágrafos (b) e (g), além de conter diferenciação no tratamento dos produtos importados em relação aos nacionais a ser justificada pelo dispositivo.[335] O ônus probatório sobre essas caracterizações recai sobre o país reclamado na OMC[336] - que, em referência ao subparágrafo "g", deve demonstrar também que a eficiência das medidas se deve à sua adoção em conjunto com restrições sobre a produção ou o consumo local. Políticas automotivas que têm por objetivo o aumento da segurança dos veículos automotivos e de sua eficiência energética, no entendimento da corte da OMC, podem ser apreciadas à luz dessas exceções.[337]

O Artigo III:8(a) exclui do alcance do princípio do tratamento nacional as medidas que, ainda que sejam da mesma natureza daquelas objetivadas pelo primeiro parágrafo, versem sobre as operações de compra governamental. Nesse contexto, é necessário que o governo figure como consumidor final e se abstenha de destinar os produtos para revenda ou para o uso na produção de bens com fins comerciais.[338] Uma vez que o Brasil não é signatário do Agreement on Government Procurement (Acordo sobre Compras Governamentais, em tradução livre), a sua aplicabilidade para o país ainda vigora nos termos originais do GATT (1994).[339]

Já o Artigo III:8(b) do GATT (1994) permite a concessão de subsídios exclusivamente aos produtores locais, podendo ser derivados da receita proveniente de arrecadação fiscal (desde que ocorrida em conformidade com o princípio do tratamento nacional) ou por intermédio de compras governamentais de produtos produzidos internamente.[340] Essa possibilidade de fomento à indústria local é pormenorizada no âmbito do Acordo SCM, e deve observar o disposto em seu Artigo 3.1(b) sobre a matéria para que possa se adequar à exceção prevista.[341]

Por sua vez, a exceção prevista no Artigo XVIII:C permite que países com menor padrão de desenvolvimento se esquivem – temporariamente – das disposições do

---

335 Ibidem. para. 7.850 e 7.781

336 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.8

337 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras 7.781. 7.974

338 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

339 WORLD TRADE ORGANIZATION. WTO Agreement on Gorvernment Procurement: Parties, observers and accessions. https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm Acesso em: jun.2019

340 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

341 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 83

restante do GATT (1994) para implementar medidas voltadas ao estabelecimento de uma indústria nascente, em atenção ao parágrafo 4(a) do mesmo dispositivo. Nesse caso, o país deve notificar os demais membros da OMC sobre a medida discriminatória que pretende implementar e sobre as dificuldades existentes para o seu atingimento por meio de outras medidas que seriam compatíveis com o princípio do tratamento nacional (ou outras normas consubstanciadas no acordo).[342]

As demais exceções do GATT (1994) ao princípio do tratamento nacional, no entanto, carecem de relevância para o atual contexto da política automotiva brasileira, bem como daquele em que se encontrava durante a vigência do programa INOVAR-AUTO: os aspectos da política automotiva ora abordados não possuem influência sobre assuntos de segurança nacional (Artigo XXI), e a outra exceção é voltada para o mercado cinematográfico (artigo III:10).[343] Por isso, a menção pormenorizada de suas particularidades não parece oportuna no que concerne ao objeto do presente trabalho.

2.3 A vedação à exigência de conteúdo local conforme o princípio do tratamento nacional

O dever de não exigir o cumprimento de quantidades ou proporções específicas sobre a mistura, processamento ou uso de produtos foi enunciado no primeiro parágrafo do Artigo III do GATT 1994, que consagrou o princípio do tratamento nacional de uma forma genérica, e posteriormente reforçado no quinto parágrafo do mesmo dispositivo. Não apenas foi estabelecida a vedação às exigências quantitativas para a proteção da produção local, como foi especificado que estas não poderiam implicar na necessidade de que qualquer proporção de produtos fosse fornecida por fonte local.[344] Para melhor compreender o alcance dessa norma, cumpre detalhar os principais aspectos da análise sobre a adequação de uma medida.

2.3.1 As medidas submetidas às disposições sobre o tratamento nacional

O tratamento nacional implica na obrigação de conferir aos produtos advindos dos demais países membros o mesmo tratamento dado aos produtos de origem nacional, por quaisquer medidas da regulação interna do país sobre as condições de produção ou

342 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

343 Ibidem.

344 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

de comercialização desses produtos em determinado segmento do mercado interno.[345] Essa diretriz vincula a atuação política do Estado por meio de quaisquer formas de atos governamentais que proporcionem a proteção da produção interna em detrimento das importações.[346]

As medidas alcançadas pelo princípio do tratamento nacional foram dispostas logo no primeiro parágrafo do Artigo III do GATT, que determinou a aplicabilidade do dispositivo a tributos, encargos, leis, regulamentações ou quaisquer exigências no âmbito interno (de cada país membro) que consubstanciem regras quantitativas sobre a mistura, a transformação ou o uso de produtos, de forma a promover a proteção da produção local.[347] Alguns quesitos para a sua identificação, no entanto, são sujeitos à interpretação de acordo com as circunstâncias de cada caso concreto.[348]

Primeiramente, a medida deve ser aplicável tanto sobre o produto importado como sobre o produto de origem local, além de possuir afetação sobre aspectos como compra e venda, transporte, distribuição ou uso[349] Em segundo lugar, para identificar a proteção da produção local, o Órgão de Apelação da OMC já consolidou o entendimento de que qualquer cobrança em quantia excedente à dos encargos cobrados sobre produtos similares nacionais (nos moldes do Artigo III:2 do GATT) seria suficiente, independentemente dos efeitos concretos que essa diferença surtir no comércio internacional.[350]

Qualquer medida referenciada no texto do primeiro parágrafo que recair tanto sobre o produto importado como sobre o doméstico, mas cujo cumprimento for exigido no local ou momento em que é realizada a operação de importação, também é sujeita à aplicação do princípio do tratamento nacional (insculpido nos demais parágrafos do mesmo artigo) devido ao potencial de acarretar custos de oportunidade para a operação.[351] Um exemplo disso é o ocorrido no caso "*Argentina – Hides and Leather*",

---

345 Ibidem.

346 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017 p.78-80

347 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

348 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. 3500 p. P. 51

349 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. P. 137-138

350 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. 3500 p. P. 51

351 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.6

citado anteriormente, em que a cobrança de tributos sobre os produtos importados se dava de forma antecipada em relação àquela sobre produtos nacionais, no momento da importação.[352]

As medidas, em regra, devem afetar os produtos. Por isso, não deveriam ser consideradas aquelas incidentes sobre a atividade mercantil, de forma genérica, para a análise de compatibilidade das medidas.[353] Ocorre que a previsão de que a afetação pode ocorrer de forma indireta permite que as medidas que recaem sobre o processamento do produto possam ser submetidas à égide do princípio do tratamento nacional, por exemplo. A medida pode ser direcionada a outros aspectos das importações, porém, deve afetar necessariamente o produto.[354]

Cumpre ressaltar que não é necessário que a medida seja de cumprimento compulsório para que seja identificado o favorecimento de produtos locais em detrimento dos importados. Ainda que a submissão às condições que proporcionem a obtenção de determinadas vantagens (mas comportem um tratamento diferenciado) seja opcional, a medida pode ser sujeita ao princípio do tratamento nacional. A discricionariedade de adesão às medidas não prejudica a interpretação destas como "exigências" ou "requisitos" abrangidos pela norma, conforme decidido no caso *India – Autos*.[355] A medida deve, no entanto, afetar produtos similares, de acordo com parâmetros que convém abordar para determinar a aplicabilidade do princípio.

2.3.2 A similaridade dos produtos sujeitos ao princípio do tratamento nacional

Na sequência do primeiro parágrafo, o Artigo III:2[356] do GATT 1994 reforça que a tributação ou imposição de encargos sobre os produtos nacionais e importados deve obedecer ao princípio do tratamento nacional – estabelecido no primeiro parágrafo – e explicita que os produtos importados (advindos de qualquer nação signatária) não podem ser tributados ou submetidos a quaisquer encargos internos excessivamente,

---

352 WORLD TRADE ORGANIZATION. Summary of Key Panel Findings. Argentina: Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather, WT/DS155. Geneva: WTO, 2000.

353 BADIN, Michelle Ratton Sanchez, *op. cit.*, p. 51

354 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. P.6

355 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.para. 7.195

356 Article III:2. "*The products of the territory of any contracting party imported into the territory of any other contracting party shall not be subject, directly or indirectly, to internal taxes or other internal charges of any kind in excess of those applied, directly or indirectly, to like domestic products. Moreover, no contracting party shall otherwise apply internal taxes or other internal charges to imported or domestic products in a manner contrary to the principles set forth in paragraph 1.*"

ainda que de forma indireta, em relação àqueles aplicados sobre os produtos domésticos similares.[357] Esse trecho do dispositivo sugere que o protecionismo de uma medida pode ser apurado de acordo com a demarcação de uma determinada categoria de produtos, e depende da interpretação daquilo que for compreendido como o excesso de tributação.

Ocorre que o conceito da expressão "similar" não foi pacificado no âmbito da OMC. Embora o Órgão de Solução de Controvérsias tenha demonstrado preocupação em restringir o escopo do dispositivo – principalmente para que esse não possibilite a condenação de medidas cuja coibição não foi objetivada–, reconheceu o fato de que uma única abordagem não poderia ser apropriada para todos os casos. Por isso, quando a similaridade é submetida à apreciação da corte internacional, prevalece o entendimento da jurisprudência de que, para suscitar a aplicação do princípio do tratamento nacional, deve ser verificada de acordo com cada caso concreto.[358]

No caso "*Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*"[359], o Painel ressaltou a subjetividade do que poderia ser compreendido como similar, e que a constrição do alcance do dispositivo deve ser determinado caso a caso e de acordo com cada medida fiscal. A relatividade da expressão chegou a ser comparada com a elasticidade de um acordeão, que se molda em diferentes formas a depender de quais disposições da OMC estiverem em voga, uma vez que o termo é previsto em inúmeros dispositivos e pode variar não apenas em decorrência do contexto em que é empregado, mas também devido às circunstâncias que vierem a preponderar no caso concreto. Resta evidente a margem de discricionariedade para o julgamento de cada caso[360], uma vez que os julgadores podem decidir de acordo com o próprio "bom senso"[361].

A uniformização de nomenclaturas fiscais é um fator que facilita a aproximação daquilo que se entende por "similaridade" dos produtos, mas a própria noção de classificação uniformizada não possui caráter vinculante e permanece volúvel de caso a caso – além de não ser dotada de credibilidade quando é genérica ou abrangente. Nesse

---

357 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

358 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel. DS8: Japan: Taxes on Alcoholic Beverages, WT/DS8/R. Geneva: WTO, 1996. para 112.

359 Ibidem.

360 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. p.47

361 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 113. (tradução livre)

sentido, outros critérios e características ainda devem ser analisados para identificar se os produtos afetados pelas medidas submetidas à apreciação da corte internacional justificam a aplicação do dispositivo invocado.[362]

Outro critério que pode determinar a abrangência dos produtos se refere à sua concorrência com aqueles sujeitos a um tratamento diferenciado: para suscitar a aplicação do princípio do tratamento nacional, os produtos estrangeiros devem ser concorrentes diretos ou substitutos dos produtos nacionais. As supramencionadas classificações tarifárias são utilizadas em conjunto com outros elementos – como as características físicas, a coincidência na finalidade para uso e no nicho do mercado – para facilitar a caracterização de um produto concorrente. Aqui, novamente, há espaço para relativização do conceito: categorias muito abrangentes são postas em perspectiva para não correr o risco de implicar na vinculação de um amplo leque (não pertinente para a demanda) de produtos do mesmo mercado relevante.[363]

A despeito da relativa subjetividade dos critérios utilizados para determinar se um produto é ou não abarcado pela garantia de tratamento nacional, em observância à jurisprudência do Órgão de Apelação da OMC, é possível verificar que a similaridade envolve a afinidade de características físicas dos produtos, enquanto a concorrência direta se aproxima mais a um quesito de funcionalidade. Por isso, "produtos similares" são compreendidos como espécie do gênero de "produtos diretamente concorrentes ou substitutos", que devem ser submetidos ao mesmo tratamento tributário em virtude da considerável semelhança (tanto física quanto funcional) entre os nacionais e aqueles de origem estrangeira – nesse caso, qualquer diferenciação no tratamento presume a proteção do produto nacional.[364]

Já para a concorrência direta ou possibilidade de substituição, aferida somente pelo quesito funcionalidade (baseada em regras de mercado ao invés da mera preferência dos consumidores), requer-se análise mais aprofundada sobre a diferenciação do tratamento conferido (em virtude da origem dos produtos), assim como sobre o efeito de proteção à produção local dele decorrente. Além do tratamento diferenciado em relação ao produto estrangeiro, portanto, é imprescindível a demonstração de que é ele que confere proteção à produção local.[365]

---

362 BADIN, Michelle Ratton Sanchez, *op. cit.,* p.47

363 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. p.48

364 Ibidem. p. 51

365 Ibidem. p. 51-52

O tratamento não menos favorável, por sua vez, é versado pelo quarto parágrafo[366] do Artigo III do GATT, que também busca a concretização do princípio da não-discriminação por meio do princípio do tratamento nacional. É disposto, nesse sentido, que os produtos advindos dos demais países signatários do acordo devem ser tratados de forma não menos favorável do que os de origem doméstica, pela adoção de medidas como aquelas mencionadas no primeiro parágrafo do dispositivo, especialmente aquelas que comportem diferenciação em virtude da nacionalidade do produto.[367]

Outros fatores não foram pré-determinados pela normativa nem pela jurisprudência da OMC, de modo que não é possível identificar um padrão de análise.[368] Por isso, quando se identifica a ocorrência de um tratamento diferenciado dos produtos importados, menos favorável em relação aos nacionais, a jurisprudência da OMC possibilita que a similaridade dos produtos em questão seja presumida. Foi o que ocorreu no caso em que o Brasil foi condenado pela constatação de exigência de conteúdo local por meio do programa INOVAR-AUTO.[369]

É oportuno mencionar que, no caso do setor automotivo brasileiro, os produtos alcançados pela política fiscal são previstos na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI). As disposições fiscais sobre o programa INOVAR-AUTO, nos termos do Decreto nº 7.819/2012, por exemplo, eram aplicáveis em referência aos produtos previstos na TIPI provada pelo Decreto nº 7.660/2011[370], em

366 Article III:4. "*The products of the territory of any contracting party imported into the territory of any other contracting party shall be accorded treatment no less favourable than that accorded to like products of national origin in respect of all laws, regulations and requirements affecting their internal sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use. The provisions of this paragraph shall not prevent the application of differential internal transportation charges which are based exclusively on the economic operation of the means of transport and not on the nationality of the product.*"

367 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

368 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. p. 51-52

369 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.4.2.4

370 BRASIL. Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

sede da qual era prevista a alíquota incidente sobre os produtos, que foram classificados de acordo com a sua função e características.[371]

Uma vez que o fator determinante para a presunção da similaridade dos produtos do setor automotivo brasileiro foi a diferenciação de tratamento com base no local de sua proveniência, identificada no julgamento do programa INOVAR-AUTO para proceder com a sua análise à luz do princípio do tratamento nacional[372], convém analisar os termos segundo os quais a diferenciação no tratamento de produtos acarreta a exigência de conteúdo local, e configura a proteção da produção local em desacordo com o princípio do tratamento nacional, nos moldes do GATT 1994.[373]

2.3.3 A exigência de conteúdo local caracterizada pela obrigatoriedade de fornecimento doméstico

Para que uma medida seja apreciada à luz do Artigo III:5[374] do GATT, é necessário haver uma determinação quantitativa sobre a mistura, o processamento ou o uso de produtos em determinadas quantidades ou proporções[375], enquanto o critério determinante para verificar se comporta violação ao parágrafo em questão – quando identificado como uma forma de diferenciação no tratamento conferido aos produtos – é a origem dos produtos a serem afetados.[376]

A proibição expressa no supramencionado dispositivo remete à ideia do estabelecimento de padrões de qualidade na regulação interna dos países membros. Esses padrões consistem em parâmetros aos quais os produtos devem se ater, e são comumente voltados para a solução de questões de interesse público relacionadas aos potenciais riscos à saúde e à segurança de trabalhadores e consumidores, ao

---

371 BRASIL. Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011. Aprova a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI. Anexo (tabela). Diário Oficial da União: Brasília-DF, 26 dez. 2011. Seção 1, página 7.

372 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para. 7.4.2.4

373 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

374 Article III:5. "*No contracting party shall establish or maintain any internal quantitative regulation relating to the mixture, processing or use of products in specified amounts or proportions which requires, directly or indirectly, that any specified amount or proportion of any product which is the subject of the regulation must be supplied from domestic sources. Moreover, no contracting party shall otherwise apply internal quantitative regulations in a manner contrary to the principles set forth in paragraph 1.*"

375 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.*

376 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.184-186

meio ambiente, e a quesitos sobre a qualidade dos produtos disponibilizados para consumo.[377]

São três as modalidades de padrões passíveis de serem impostos: os que se reportam a um alvo específico (*target standards*), cujo escopo requer o atingimento de um objetivo mais amplo; os padrões de especificação (*specification standards*), que exigem (positivos) ou proíbem (negativos) o emprego de determinados meios ou materiais de produção; e os padrões de desempenho, que recaem sobre critérios de qualidade aferidos no momento do fornecimento do produto. Nessa modalidade, em regra, não há controle prévio do governo sobre a atividade produtiva, mas uma avaliação a *posteriori* sobre o cumprimento das condições exigidas.[378]

O dispositivo não proíbe o controle sobre a qualidade *per se* dos produtos, na medida em que os países membros não podem ser impedidos de tomar as medidas necessárias para a garantia da segurança ou da qualidade destes, nos termos do preâmbulo do Acordo TBT, mas apenas de estabelecer padrões que consubstanciem barreiras injustificadas ao comércio internacional.[379] E a possibilidade de regular proporções sobre a composição dos produtos já foi debatida pela comunidade internacional nos comitês de negociação do GATT (1947), em referência ao Artigo III:5, que concluíram que o dispositivo veda apenas que haja uma obrigatoriedade no que diz respeito à origem do fornecimento dos componentes.[380]

A imposição de padrões de qualidade importa grau moderado de intervenção estatal, segundo o qual a falta de adequação caracteriza uma infração por parte do fornecedor.[381] O cumprimento das medidas que exigem conteúdo local, portanto, deve ser obrigatório: ainda que seja possível optar por não aderir à regra de conteúdo local, a não conformidade com tal exigência deve acarretar em algum tipo de sanção/penalidade ou ter de arcar com algum gravame.[382] No caso da política insculpida no programa INOVAR-AUTO, esse descumprimento significaria ter de arcar com encargos fiscais mais elevados.[383]

---

377 OGUS, Anthony. Regulation: legal form and economic theory. Oxford: Portland Oregon, 2004. P.150-165

378 OGUS, Anthony. Regulation: legal form and economic theory. Oxford: Portland Oregon, 2004. P.150-165

379 WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Technical Barriers to Trade, 1868 U.N.T.S. 120

380 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.183

381 OGUS, Anthony. Regulation: legal form and economic theory. Oxford: Portland Oregon, 2004. P.151

382 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.184-186

383 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

Algumas situações hipotéticas servem para demonstrar o escopo do Artigo III:5 do GATT no que diz respeito à mistura. Em um primeiro exemplo, a regulamentação exige que um produto contenha proporções específicas de dois ou mais componentes cuja produção local é significativa, mas não comporta obrigatoriedade de fornecimento local de nenhum desses componentes, e, por isso, não é considerada pertinente ao dispositivo. Já na segunda hipótese, em que a regulação exige que um produto contenha determinada porcentagem de um componente que seja necessariamente de origem local, por limitar o uso de componentes similares importados, se dá em contrariedade ao dispositivo.[384]

Também poderia haver o estabelecimento de uma regra (mais complexa) que exige que um produto contenha proporção de determinado componente de origem local, que é favorecido em detrimento de outro componente – concorrente, passível de substituir o primeiro – cuja produção local não é significativa, mas que poderia ser adquirido por meio de importações. Nesse caso, também haveria uma violação à norma. Entretanto, se a regulação contrariasse a aquisição de componente substituto cuja produção nacional é significativa, tanto quanto o fizesse com o de origem importada, o favorecimento do primeiro componente pela regulação sobre a mistura não acarretaria violação.[385]

No que diz respeito ao uso de produtos de origem local, a aplicabilidade do Artigo III:5 parece recair também sobre regras concernentes à produção, tais como: a obrigatoriedade de que, do total de trigo a ser utilizado pelos moinhos no processamento de farinha, 25% seja de origem local; ou a exigência de que 50% da madeira a ser utilizada em uma construção seja de origem local. Nesse sentido, pode haver condenação com base no dispositivo, como no caso "*United States – Measures Affecting the Importation, Internal Sale and Use of Tobacco*", sobre a exigência de que 75% do tabaco utilizado na fabricação de cigarros fosse de origem local (sob pena de sujeição a gastos adicionais com avaliação de marketing e compra compulsória de outros ingredientes).[386]

A exigência de conteúdo local também pode estar consubstanciada em outros tipos de regras, que, mesmo direcionadas a operações alheias à comercialização interna (ou diretamente às importações) impliquem na obrigatoriedade de utilização de produtos de origem local – até mesmo sobre a exportação (a exemplo da determinação finlandesa

384 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.183-184

385 Ibidem. p.184

386 Ibidem.

de que os calçados exportados para a União Soviética, na década de 1980, deveriam conter solados produzidos internamente).[387]

Uma vez que a exigência de conteúdo local é prevista no Artigo III do GATT, é cediço que as medidas alcançadas pelo princípio do tratamento nacional de forma mais genérica, caso comportem a obrigatoriedade de uso de conteúdo local, suscitem também a aplicação do parágrafo 5.[388] Assim, de acordo com a redação do dispositivo, as medidas podem ser referentes a quaisquer exigências internas que, por intermédio de regras sobre a mistura, a transformação ou o uso de produtos, importem na exigência de conteúdo local.[389]

Conforme explanado anteriormente, tais medidas devem ser aplicáveis tanto sobre o produto importado como sobre o produto similar de origem local,[390] e qualquer diferenciação no tratamento conferido entre ambos é suficiente para motivar a aplicação do dispositivo (independentemente de eventuais efeitos que surtir no comércio internacional).[391] A diferenciação no tratamento pode ser identificada inclusive no que diz respeito ao momento da cobrança de determinado encargo, como ocorre com a antecipação do pagamento de um tributo no momento ou local da importação, que é compreendida como um custo de oportunidade para a operação.[392]

De acordo com a lógica sobre a afetação dos produtos, a exigência de conteúdo local também pode ocorrer de forma indireta (por meio de regras sobre determinada atividade, por exemplo), e provocar a aplicação do princípio do tratamento nacional.[393] Da mesma forma, a sujeição às regras que exigem conteúdo local não precisa ser compulsória: ainda que a aderência àquela política seja opcional, a obrigatoriedade de cumprimento da exigência de conteúdo local em determinadas circunstâncias é suficiente para caracterizar a vedação da medida.[394]

---

387 Ibidem. p.186

388 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

389 Ibidem.

390 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p. 137-138

391 BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994). In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. P. 51

392 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit., p.*6

393 Ibidem.

394 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.para. 7.195

Estabelecidas as premissas da OMC segundo as quais a política industrial interna deve ser formulada, especialmente no que se refere ao alcance do princípio do tratamento nacional, é oportuno verificar se a pretendida flexibilização de sua incidência sobre o setor automotivo brasileiro[395] pode ser justificada pelas exceções à sua aplicação previstas pela normativa da organização. Nesse sentido, é necessário contextualizar a realidade nacional desse mercado, para conferir se as justificativas apresentadas pelo Brasil para a implementação do programa INOVAR-AUTO são passíveis de justificar a adoção de medidas restritivas ao comércio internacional, tais como as que acarretam a exigência de conteúdo local.

[395] FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101

3 A insuficiência de pretextos para a flexibilização dos limites da OMC à política industrial brasileira no caso INOVAR-AUTO

As medidas restritivas adotadas pelo Brasil em sede de sua política industrial interna nos últimos anos foram consideradas contrárias aos objetivos convencionados no âmbito da OMC[396], razão pela qual o país tem despendido esforços perante a comunidade internacional para flexibilizar as restrições ao uso de políticas de conteúdo local.[397] No entanto, pretende-se demonstrar que a utilização de medidas de conteúdo local no setor automotivo brasileiro tem se dado de forma injustificada.

Uma vez que o Brasil assumiu o compromisso de conferir tratamento nacional aos produtos similares importados de outros países membros da OMC, a adoção de medidas restritivas ao comércio internacional por meio da política industrial automotiva é condicionada ao atendimento de pressupostos excepcionais, relacionados a alguma situação emergencial ou à iminência de danos à indústria local, de modo que não seja objetivado simplesmente o privilégio da indústria local em detrimento de importações.[398]

Dentre as críticas levantadas sobre a adoção de políticas de conteúdo local pelo Brasil está a falta de coleta de dados para a respectiva avaliação dos efeitos das medidas para o comércio e, consequentemente, para o desenvolvimento nacional.[399] O mesmo ocorreu em relação ao programa INOVAR-AUTO, sobre o qual não foram disponibilizadas informações suficientes para verificar a relação específica entre a sua implementação e o desempenho da indústria no setor automotivo nacional.[400]

---

396 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

397 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101

398 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 34.

399 FIGUEIREDO, *op. cit.*, p.105

400 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.32

Ocorre que há outros elementos a serem considerados sobre a forma de implementação do programa, à luz da normativa da OMC, a fim de verificar se a política de conteúdo local do setor automotivo brasileiro é abarcada pelas exceções previstas, ou se, sob a justificativa de promover o desenvolvimento, contribui apenas para a proteção da indústria local em detrimento da coletividade.[401] Para demonstrar que os argumentos invocados pelo Brasil não têm amparo fático e legal, as normas que autorizam a relativização do princípio do tratamento nacional são postas em perspectiva neste capítulo quanto à realidade do setor automotivo brasileiro, de modo a confirmar que a adoção dessas medidas tem ocorrido de forma injustificada.

É preciso ter em vista que, internacionalmente, o livre comércio (objetivado pela normativa multilateral da OMC) somente permite excetuar medidas de defesa comercial, e aquelas conhecidas como exceções permanentes e exceções contingenciais – regulamentadas por regras que visam repelir discriminações e restrições injustificadas ao mercado –, do cumprimento de princípios que visam garantir a sua proteção. Afinal, essas medidas costumam ser implementadas de forma a restringir o acesso de importações ao mercado interno.[402]

Medidas voltadas para a defesa comercial (da indústria local em relação à concorrência internacional) são contrapostas a situações emergenciais ou a danos aos agentes estabelecidos em território nacional. Com o objetivo de proteger o interesse econômico nacional, exceções de caráter compensatório podem ser invocadas por meio de salvaguardas como reação a uma distorção no mercado inviável de ser suportada pela indústria local, a exemplo da concessão de subsídios por outra nação que resulte no aumento repentino de importações. [403]

Quando não devidamente justificada, a restrição à competitividade – a título de proteção do mercado interno – pode significar a proteção de um segmento da indústria de uma forma que não necessariamente atende ao interesse público (que deve ser objetivado pela política), devido ao seu potencial de distorção do mercado. Afinal, pode privilegiar a atuação de agentes ineficientes, que fornecem produtos e serviços de

401 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.105-106

402 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 34.

403 Ibidem. p. 34-35.

qualidade inferior a um preço mais elevado. Por isso, a sua aplicação deve ser limitada no tempo e diminuir de forma progressiva.[404]

Somente exceções permanentes podem ser demandadas a qualquer tempo, devido ao amparo de interesses públicos de grande relevância como a segurança nacional, enquanto as exceções contingenciais poderiam ser utilizadas para equilibrar a balança de pagamentos do Estado, ou para a proteção de "indústrias nascentes em países em desenvolvimento como uma medida assistencial para o desenvolvimento econômico"[405]. Nesse caso, deve ser analisada a sua efetividade de acordo com políticas de semelhante envergadura.[406]

Uma vez que a reserva de mercado só pode ser adotada caso contribua para o desenvolvimento ou caso haja uma distorção no comércio internacional com potencial para causar danos significativos, e não deve acarretar efeitos negativos para a sociedade[407], é oportuno verificar se, no caso do setor automotivo brasileiro, é viável a flexibilização dos limites à política industrial – tais como preceituados pela OMC sobre o programa INOVAR-AUTO[408] – para o uso de políticas de conteúdo local.

Este capítulo, portanto, traz uma análise crítica sobre o tema, à luz do princípio do tratamento nacional (cujo alcance foi exposto no capítulo anterior), em que as exceções passíveis de afastar ou relativizar a sua aplicação são cotejadas em atenção à realidade do mercado automotivo brasileiro, que, por sua vez, é contraposta às justificativas apresentadas pelo Brasil para a implementação do programa INOVAR-AUTO.

3.1 A indústria automotiva como um segmento consolidado do mercado nacional

Embora permaneça um dos setores mais sujeitos à adoção de medidas protecionistas ao redor do mundo, a indústria automotiva deve seu crescimento em grande parte à normativa da OMC, por ter viabilizado a redução de tarifas sobre os veículos e seus

404 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 34-35

405 Ibidem. p. 36-37.

406 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p. 114

407 TOMAZETTE, *op. cit.,* p. 37.

408 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R. Geneva: WTO, 2017.

componentes. Uma das resultantes dessas previsões foi o aumento do comércio de tais produtos entre os países desenvolvidos e aqueles que ainda estão em desenvolvimento, junto à formação de uma cadeia global de valor (CGV).[409]

De outro lado, existe o argumento de que as políticas de conteúdo local possibilitam a criação de empregos, o avanço tecnológico e até mesmo melhoram o funcionamento do mercado por propiciarem um melhor "equilíbrio" do cenário comercial, de modo que poderiam ser consideradas benéficas do ponto de vista social e econômico. Isso, aliado à pretensa criação de oportunidades para o ingresso de novos agentes na produção industrial mais complexa, em tese, geraria um aumento da capacidade industrial que não poderia ser alcançado de outra forma.[410]

Cumpre destacar que a defesa da abertura comercial costuma ser embasada no entendimento de que os países podem se beneficiar por meio da exportação de bens cuja produção interna é relativamente eficiente, e da importação de bens cuja produção interna não é satisfatória (teoria da vantagem comparativa). Quando se parte do pressuposto ideal de que cada país conta com diferentes tecnologias e habilidades, esse cenário realmente poderia ser benéfico para o comércio. No entanto, é preciso ter em vista que outros fatores históricos e/ou estruturais interferem no desempenho comercial dessas nações, e, portanto, devem ser levados em consideração para a delimitação da autonomia política interna.[411]

O uso dessas medidas é considerado uma alterativa no que concerne às economias que têm como principal característica a formação de uma CGV, em favor das quais se argumenta que uma política de conteúdo local seria de grande utilidade para permitir a ascensão de agentes econômicos que lidam com produtos de pouco valor agregado rumo a atividades produtivas de nível mais sofisticado (conceito conhecido como *economic upgrading*). Em um contexto em que os países mais desenvolvidos detêm tecnologia mais avançada, a implementação dessas políticas possibilitaria o fomento à sua transferência aos menos desenvolvidos e serviria para a integração econômica dos agentes de menor porte.[412]

---

409 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.v

410 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.103

411 OHNO, Kenichi. Free Trade versus Infant Industry Promotion: the possibility of temporary protection for latecomer countries. National Graduate Institute for Policy Studies. January 11, 2001. P.2-3

412 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista

Afinal, o desenvolvimento pode ser compreendido como a transformação de uma economia baseada no fornecimento de produtos de menor complexidade em uma economia caracterizada por atributos mais sofisticados, razão pela qual existe a percepção de que as nações que conseguem uma melhor desenvoltura são aquelas que aplicam recursos no aperfeiçoamento das condições de produção. Nesse contexto, seria necessário investir na diversificação do mercado (fator comum às indústrias setoriais de países mais desenvolvidos), por meio da capacitação de pessoal e a melhoria de outros ativos que permitam a sofisticação da indústria nativa.[413]

No entanto, a conformidade dessas medidas com a normativa vigente sobre o comércio internacional é motivo de preocupação para o desenvolvimento nacional: enquanto as circunstâncias peculiares a cada país são determinantes para apurar quais políticas são mais adequadas para a sua consecução, a discricionariedade estatal para a sua adoção encontra limitações no âmbito internacional.[414] Afinal, o marco normativo da OMC se consolidou de forma a limitar a autonomia sobre o uso de medidas que pudessem restringir a concorrência internacional, a despeito dos protestos que antecederam a sua própria criação.[415]

Países em desenvolvimento manifestam há décadas o receio de que a sua concorrência com os países mais desenvolvidos seja impedida pela vedação do uso de alguns instrumentos de política industrial, razão pela qual pretendiam que fossem analisados previamente os seus efeitos sobre o comércio antes de julgada a sua adequação com as normas internacionais.[416] Esses instrumentos costumam ter um viés protecionista que proporciona o favorecimento de determinada parcela da indústria local.[417]

O Brasil é um dos países que continuou a implementar essas medidas, a despeito de sua proibição pela normativa internacional. Em sede da política automotiva, as medidas do programa INOVAR-AUTO que foram consideradas protecionistas pela OMC (contrárias ao princípio do tratamento nacional) haviam sido justificadas por argumentos em favor da promoção do desenvolvimento da indústria local e de uma correspondente transformação do setor automotivo brasileiro. [418]

---

de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.104

413 KUMAR, Nagesh; GALLAGHER, Kevin P. Relevance of 'Policy Space' for Development: implications for multilateral trade negotiations. Geneva: ICTSD, 2007. P.7

414 Ibidem.

415 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 22.

416 FIGUEIREDO, *op. cit.,* p.102

417 TOMAZETTE, *op. cit.,* p. 22.

418 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxa-

Para alguns países em desenvolvimento, a abertura comercial pode representar tanto uma oportunidade como um desafio: se, por um lado, é capaz de incentivar o dinamismo e a inovação, por outro, há de se considerar o risco de causar instabilidade macroeconômica e outros problemas internos. A integração almejada por essas nações, portanto, deve ser buscada por meio de medidas que permitam otimizar esse processo de transição de modo a maximizar os benefícios e minimizar os custos envolvidos.[419]

Ocorre que a autonomia dos países em desenvolvimento para determinar o ritmo em que se adequam à abertura comercial é restrita, tanto no cenário internacional (cujo avanço na integração tem ocorrido de forma mais rápida, o que exige o mesmo das políticas comerciais domésticas), como por outras questões de natureza interna (uma vez que a capacidade de atuação governamental e da iniciativa privada também tem limitações de índole prática). Por isso, a possibilidade de limitar temporariamente as importações para promover o desenvolvimento industrial deve ser acompanhada de medidas voltadas para a melhora da capacidade interna de adequação.[420]

É compreensível que a abertura comercial não possa ocorrer em ritmo lento ou acelerado demais, mas em uma velocidade razoável para que as reformas internas necessárias possam ser concretizadas de acordo com a realidade de cada país.[421] Por isso, mesmo após o término do prazo de adequação à normativa da OMC, o uso de políticas restritivas ao comércio internacional pode ser autorizado excepcionalmente, como quando necessário para a proteção de uma indústria nascente daquele segmento no mercado interno. Tal exceção ao princípio do tratamento nacional é prevista no Artigo XVIII do GATT 1994.[422]

O supracitado dispositivo versa sobre a assistência governamental para o desenvolvimento econômico de países que se encontram em estágio inicial de desenvolvimento, ou mesmo em processo de desenvolvimento (Seção D do Artigo XVIIII), e que pretendam aumentar a qualidade de vida em seu território por meio do estabelecimento de uma indústria nascente. Ainda assim, essa possibilidade de desviar

---

tion and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. P.83

419 OHNO, Kenichi. Free Trade versus Infant Industry Promotion: the possibility of temporary protection for latecomer countries. National Graduate Institute for Policy Studies. January 11, 2001. P.1

420 Ibidem. P.1-2

421 Ibidem. P.1

422 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

dos ditames do GATT (1994) é temporária, e requer a formalização de um pedido de consulta antes que medidas restritivas ao comércio internacional sejam adotadas.[423]

A princípio, a proteção da indústria nascente é possibilitada para países que estão passando por um processo de industrialização, especialmente para deixar de depender excessivamente da produção primária. Para tanto, o estabelecimento de uma indústria nascente não abrange somente "novas" indústrias, mas também indústrias já existentes, para: estabelecer um novo ramo de produção; promover sua transformação significativa; ou promover a sua expansão, quando é responsável pelo fornecimento de apenas uma pequena porção da demanda interna.[424]

No caso do Brasil, no entanto, a pretendida transformação da indústria local não é voltada à substituição de uma atividade produtiva mais industrializada, mas à substituição da cadeia global de valor que predomina no setor automotivo por meio da sua mimetização no território nacional. Para não depender da produção fragmentada (internacionalmente) dos veículos, pretende replicar toda a cadeia produtiva já existente por meio de políticas como aquela insculpida no programa INOVAR-AUTO.[425] No entanto, o contexto em que se encontra o setor automotivo no país não parece se adequar à exceção do Artigo XVIII do GATT – algo que se confirma não apenas pelo fato de que o Brasil não invocou o referido dispositivo em defesa do programa INOVAR-AUTO[426], mas também por um breve histórico da indústria automotiva no país que convém mencionar.

A instalação da indústria automotiva no Brasil teve início em 1919, com o estabelecimento de montadoras internacionais (primeiramente a Ford, seguida pela General Motors em 1925) que procediam com a importação de kits de componentes prontos para serem transformados em veículos. Políticas restritivas sobre importações só passaram a ser adotadas na década de 1950, quando o país sofria uma crise na balança de pagamentos, e foram intensificadas na década seguinte, em que os carros deveriam cumprir o requisito de 95% de componentes de origem doméstica. A partir de então, para viabilizar a sua atuação nesse mercado[427], e usufruir de programas fiscais

423 Ibidem.

424 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article XVIII. p.492

425 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. P. v

426 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

427 TRUETT, Lila J.; e TRUETT, Dale B. The motor vehicle industry in an emerging nation: the case of Brazil. Applied Economics, Vol. 48, No. 23, pp. 2170-2182, 2016.

de incentivo à exportação (na década de 70), multinacionais compuseram montadoras em solo nacional.[428]

Em 1966, o faturamento líquido da indústria automotiva estabelecida no país já correspondia a uma parcela expressiva do PIB industrial brasileiro: aproximadamente 7.9 bilhões de dólares do faturamento total da indústria automotiva naquele ano significaram uma participação de 11,7%. Na década seguinte, em 1975, essa participação chegou a atingir o impressionante montante de 20,6%, equivalente ao faturamento total líquido de 30,7 bilhões de dólares – percentual aproximado ao identificado no ano de 2009, quando a indústria automotiva representava 19,8% do PIB industrial do país (um dos níveis mais altos de participação até aquele ano).[429]

Somente no final da década de 1980 esse segmento do comércio foi contemplado com uma política mais liberal: as restrições quantitativas foram eliminadas concomitantemente à redução tarifária que sucedeu gradualmente sobre os produtos automotivos. Isso propiciou a entrada de novos agentes (estrangeiros) no mercado nacional, e levou o Brasil a ser o país que recepcionava a produção da maior quantidade de marcas automotivas em um mesmo território, no ano de 2002, além de proporcionar que o setor brasileiro de equipamentos de transporte fosse campeão de exportações em comparação aos demais segmentos.[430]

A indústria brasileira reagiu à concorrência internacional com o aumento da produtividade em paralelo à melhora dos processos produtivos e dos produtos automotivos, para que fossem páreo para as importações. Em comparação ao período antecedente à liberalização do setor, investimentos em montadoras foram intensificados durante a década de 1990 e cresceram em um ritmo acelerado a partir de então. Ainda que os custos unitários dos produtos fossem mais altos do que os identificados em países desenvolvidos, o montante não representava uma desvantagem no cenário de concorrência internacional.[431] É evidente que, nesse período, a indústria automotiva já havia se consolidado no território brasileiro.

Em meados de 1995, quando a política industrial automotiva brasileira voltou a ter contornos protecionistas – em razão do regresso às restrições quantitativas sobre

---

428 GONÇALVES, Samo Sérgio. Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs): entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011. p. 23

429 ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2010. p.40

430 TRUETT, Lila J.; e TRUETT, Dale B. The motor vehicle industry in an emerging nation: the case of Brazil. Applied Economics, Vol. 48, No. 23, pp. 2170-2182, 2016.

431 Ibidem.

importações e da concessão de incentivos à indústria local –, o país já havia submetido a sua discricionariedade de atuação às diretrizes da normativa da OMC por meio dos acordos que ratificou. Nesse período, entretanto, gozava da dilação do prazo (advinda da sua condição de país em desenvolvimento) para adequação de sua política interna ao cumprimento das obrigações referentes ao princípio do tratamento nacional – mas consternações por parte da comunidade internacional pela adoção dessas medidas já tomavam forma.[432]

É oportuno mencionar que o Brasil já possuía, quando passou a integrar o Mercosul, produção local significativa de veículos (automóveis, veículos comerciais leves, caminhões e ônibus): em 1991, foram produzidas nacionalmente 861.169 unidades, das quais 93.397 foram destinadas à exportação; e, do total de 790.773 de veículos licenciados entre janeiro e dezembro daquele ano, as 770.936 unidades de origem nacional contrastavam com apenas 19.837 unidades importadas.[433] No ano anterior ao seu ingresso na OMC, a maior parte da produção local continuou a abastecer o mercado interno: de 1.321.691 unidades produzidas no Brasil no ano de 1994, 116.604 foram destinadas à exportação; e a produção local correspondeu a 1.206.823 do total de 1.395.403 unidades licenciadas, enquanto os 188.580 restantes haviam sido importados.[434]

Durante a vigência do programa INOVAR-AUTO, havia sido previsto o aumento da capacidade instalada de produção de 4,5 milhões de veículos para 6 milhões, em virtude dos investimentos esperados para o setor, até o ano de 2018. No entanto, cumpre ressaltar que a capacidade existente já não era aproveitada ao máximo: somente 83% da capacidade produtiva de veículos era utilizada até 2013, ano em que a produção de autopeças aproveitava cerca de 73,4% da capacidade instalada. Desde 2009 o setor trabalhava com alta ociosidade produtiva, e já era estimado que os produtores do setor não precisariam investir para ampliar a própria capacidade caso aumentassem a própria produção.[435]

Ademais, o recente diagnóstico da política automotiva brasileira pelo Banco Mundial, no contexto do programa INOVAR-AUTO, foi no sentido de que as medidas estão em descompasso com a realidade da indústria: a estratégia do país não seria suficiente

---

[432] GOMEZ-MERA, Laura. Macroeconomic concerns and intra-state bargains: explaining illiberal policies in the Brazilian automobile sector. Atlanta: South Political Science Association,2006. P.113-115

[433] ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2010. P. 75-83

[434] ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2010. p. 75-83

[435] BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2015-2018 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2014. p. 30-33

para substituir as CGVs atuais, uma vez que as condições de atuação interna do setor não são propícias para inovação (algo que poderia ser alcançado por meio da redução tarifária sobre importações e outras medidas que estimulassem, também, as operações de exportação dos veículos produzidos no país).[436]

Mesmo diante da relevância do "espaço para políticas" de desenvolvimento e suas implicações para o sistema multilateral de comércio (em alguns casos, a liberalização do comércio pode ter um custo maior do que os potenciais benefícios para os países em desenvolvimento), o Brasil é apontado como um país que poderia realmente se beneficiar com a liberalização pretendida pela comunidade internacional.: para tanto, deveria fazer um *trade-off* dos efeitos negativos da concorrência internacional (que recairiam sobre a indústria local) pelos benefícios advindos dessa mesma concorrência para o país como um todo.[437]

Esses fatores levam a crer que a adoção de políticas restritivas ao comércio internacional, especificamente no que concerne ao setor automotivo brasileiro, não se adequa à possibilidade de excepcionar o cumprimento do princípio do tratamento nacional em função de uma pretensa transformação da indústria local. Afinal, as medidas adotadas pelo Brasil em sede do programa INOVAR-AUTO não se mostraram voltadas à promoção da melhora das condições internas de desenvolvimento da indústria, mas sim à mera imposição de obstáculos às importações.[438] Repisa-se que a proteção injustificada da produção interna da eventual concorrência internacional é rechaçada pela normativa da OMC.[439]

3.2 A proteção injustificada da produção local pelo programa INOVAR-AUTO

É comum que a intervenção estatal no comércio internacional em favor da indústria local, e em detrimento dos demais produtores estrangeiros, resulte em prejuízo para

[436] STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. v

[437] KUMAR, Nagesh; GALLAGHER, Kevin P. Relevance of 'Policy Space' for Development: implications for multilateral trade negotiations. Geneva: ICTSD, 2007. p.6

[438] STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. v

[439] TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 22-24

os consumidores. Afinal, a indústria local costuma rogar pela sua ocorrência devido ao receio dos riscos da concorrência intensificada à sua lucratividade, ou mesmo à sua continuidade no mercado. Até mesmo a percepção da população (que sofre as consequências do prejuízo à concorrência, tais como o aumento de preços e menor diversidade de produtos disponíveis) a respeito do assunto é influenciada por grupos de interesse favoráveis à intervenção.[440]

O emprego do protecionismo deve ser fundamentado por questões de interesse público, afinal, somente situações emergenciais ou efetivo dano aos agentes nacionais justificam a adoção de medidas de defesa da indústria interna em relação à concorrência internacional.[441] Para demonstrar que o programa INOVAR-AUTO não se atém às circunstâncias excepcionais que autorizam a diferenciação do tratamento conferido às importações no mercado automotivo, é necessário expor a incompatibilidade das características dessa política com a normativa, e a existência de medidas alternativas para a consecução dos objetivos aos quais se propôs.

3.2.1 A concessão de subsídios desmistificada pelas condições do programa INOVAR-AUTO

Em defesa geral da manutenção do programa INOVAR-AUTO, o Brasil alegou ao Painel do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC que a conjuntura da política automotiva se tratava do pagamento de subsídios exclusivamente aos produtores locais, razão pela qual o país compreendeu que o caso comportava a exceção ao princípio do tratamento nacional prevista no Artigo III:8(b) do GATT 1994. De acordo com o entendimento do país, essa configuração seria suscetível de afastar a aplicabilidade dos parágrafos 2, 4 e 5 do Artigo III do GATT, do Artigo 2 do acordo TRIMS, assim como do Artigo 3.1(b) do acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (SCM).[442]

Segundo o posicionamento do Brasil, as medidas do programa INOVAR-AUTO não poderiam configurar violação às normas invocadas, uma vez que as concessões fiscais consistiriam, na realidade, em um meio para repassar os referidos subsídios. Isso teria sido feito em decorrência da alegada necessidade de impedir que os custos inerentes à participação no programa fossem repassados aos produtos finalizados, o

440 Ibidem.

441 Ibidem.

442 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 83

que implicaria em ter as condições concorrenciais do mercado afetadas pela política automotiva.[443]

As partes reclamantes da demanda contestaram aquele argumento no tocante à forma como os alegados subsídios teriam sido concedidos, uma vez que a sua intepretação era no sentido de que a concessão de subsídios por intermédio de isenções fiscais não estaria dentro do escopo do Artigo III:8(b) do GATT 1994. Essa interpretação sobre as medidas da política automotiva brasileira foi no sentido de que a isenção do pagamento de tributos estaria apenas ensejando a discriminação entre produtos nacionais e importados, ao invés de subsidiando os produtores locais nos moldes da normativa.[444]

Entre as nações que atuaram como terceiros interessados na controvérsia, também houve divergência de interpretação do escopo do Artigo III:8(b) do GATT 1994. A Austrália, a Coreia e a Ucrânia seguiram o posicionamento das partes reclamantes, em apoio ao argumento de que os subsídios excetuados não poderiam comportar a discriminação entre produtos domésticos e importados para prejudicar a competitividade destes no mercado. Por sua vez, o Canadá e os Estados Unidos sustentaram que o dispositivo – em conjunto com o Artigo 3.1(b) do acordo SCM – autoriza a concessão de subsídios por intermédio de concessões fiscais para os produtores domésticos, de modo que a necessária imposição de requisitos sobre o processo produtivo para a fruição desse benefício também estaria justificada.[445]

De fato, não é possível inferir da redação *per se* do oitavo parágrafo do Artigo III (GATT 1994) que se admite a concessão de subsídios através de benefícios fiscais, uma vez que o dispositivo contém menção expressa somente ao fato de que o princípio do tratamento nacional não impede o pagamento de subsídios derivados da tributação interna. Tanto na versão original do texto em inglês como em sua tradução para a língua portuguesa, o Artigo III:8(b) indica que os subsídios a serem pagos para os produtores locais seriam provenientes da arrecadação fiscal, *in verbis*:

> 3.8 (b) The provisions of this Article shall not prevent the payment of subsidies exclusively to domestic producers, including payments to domestic producers derived from the proceeds of internal taxes or charges applied consistently with the provisions of this Article and subsidies effected through governmental purchases of domestic products.[446]

---

443 Ibidem. Para. 7.71.

444 Ibidem. Para. 7.74

445 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. P.225

446 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr.

> 3.8 (b) As disposições deste Artigo não impedirão o pagamento de subsídios exclusivamente a produtores nacionais compreendidos os pagamentos a produtores nacionais com recursos provenientes da arrecadação dos impostos ou tributos internos aplicados de conformidade com os dispositivos deste Artigo e de subsídios concedidos sob a forma de compra de produtos nacionais pelos poderes públicos.[447]

O alcance da norma consubstanciada no referido parágrafo foi submetido à apreciação do Painel da OMC, à luz do princípio da não discriminação consagrado no Artigo III, que se propôs a responder: se a alínea "b" do oitavo parágrafo seria passível de afastar a aplicação do restante do Artigo III no que diz respeito à discriminação com base na origem dos produtos para o pagamento de subsídios exclusivamente aos produtores locais; ou se o item corroborava a obrigatoriedade de cumprimento do restante do dispositivo, uma vez que o pagamento de subsídios à indústria local não seria contrário ao princípio do tratamento nacional – desde que não incorporasse discriminação entre produtos importados e nacionais nas suas características.[448]

Não fosse o parágrafo oitavo, o conteúdo restante do Artigo III realmente poderia comportar a proibição de formas de subvenções que viessem a ser concedidas somente a produtores internos, e que, consequentemente, excluíssem aqueles de origem estrangeira. Isso porque a abrangente linguagem utilizada nos demais parágrafos (especialmente no primeiro e no quarto) se refere ao alcance da obrigação de conferir tratamento nacional sobre quaisquer medidas regulatórias que afetem as condições em torno dos produtos.[449]

Além do seu enquadramento na forma regulatória alcançada pela norma, o potencial que a concessão de subsídios tem para promover alterações daqueles aspectos foi ressaltado no relatório de descobertas do Painel, junto ao fato de que o favorecimento dos produtos nacionais em detrimento das importações é um efeito comum da sua adoção.[450] Não é de se estranhar que esse aspecto da concessão de subsídios inclusive já tenha motivado debates sobre a adequação dessa medida com a normativa multilateral, antes mesmo que a OMC fosse consolidada.[451]

15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

447 Ibidem.

448 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 83

449 Ibidem. Para. 7.77

450 Ibidem.

451 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treat-

Desde a fase de negociações e de elaboração do GATT 1947, pretendia-se que o pagamento de subsídios exclusivos para os produtores domésticos não importasse na violação do princípio do tratamento nacional: um Subcomitê chegou a reformular o texto sobre esse assunto, na tentativa de esclarecer que as suas previsões não poderiam permitir que os produtos domésticos deixassem de se sujeitar aos mesmos encargos internos que incidissem sobre os produtos similares importados – o que viria posteriormente a ser contido no conteúdo do subparágrafo (b) do Artigo III:8.[452]

Apesar de reconhecer que, muitas vezes, a intenção por trás do pagamento de subsídios exclusivamente aos produtores locais seja justamente a de garantir vantagens competitivas a essa parcela do mercado, o Painel da primeira instância confirmou o fato (incontroverso) de que o pagamento exclusivo de subsídios aos produtores locais previsto no Artigo III:8(b) não caracteriza, por si só, violação ao princípio do tratamento nacional. Ressaltou, ainda, que as condições para a sua realização são versadas pelo Artigo XVI do GATT 1994 e pelas disposições do acordo SCM, ao invés de serem resumidas ao cotejo do princípio do tratamento nacional pelos países membros.[453]

Compreende-se haver um subsídio, nos termos do Artigo I do acordo SCM, quando o governo realiza uma contribuição financeira ou concede um benefício em que haja: (i) a efetiva ou potencial transferência direta de fundos por meio de subvenções, empréstimos etc.; (ii) a abstenção do recolhimento de uma receita governamental, a exemplo de incentivos fiscais e créditos tributários; (iii) o fornecimento de bens ou serviços pelo governo, ou a compra de bens pelo governo; (iv) o pagamento governamental a um mecanismo de financiamento particular que promova a realização dos itens anteriores em nome do Estado.[454]

E o histórico de interpretação do GATT sobre subsídios indica que a sua concessão é possível por meio de medidas fiscais. No entanto, ainda que as medidas sejam caracterizadas como uma espécie de subsídio e voltadas exclusivamente aos produtores locais, a corte se posiciona no sentido de que a hipótese à qual se refere o Artigo III:8(b) do GATT ocorre após a arrecadação fiscal, de modo que abarca somente os subsídios que consistem na efetiva realização de um pagamento diretamente aos

ment on Internal Taxation and Regulation. p. 194.

452 Ibidem.

453 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.77

454 WORLD TRADE ORGANIZATION. Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1869 U.N.T.S. 14. [Not reproduced in I.L.M.]

produtores locais. Para excetuar o cumprimento do princípio do tratamento nacional por esse dispositivo, portanto, os subsídios não poderiam ser concedidos na forma de reduções ou créditos dessa natureza.[455]

No caso "*EC and certain member States: Large Civil Aircraft*", a corte da OMC já havia estabelecido a premissa de que, por si só, o pagamento de subsídios para que empresários realizassem atividades produtivas no território de um determinado país não poderia implicar na interpretação desses subsídios como um elemento discriminatório do tratamento conferido aos bens domésticos, em comparação aos importados. Portanto, é cediço que a simples concessão de subsídios em fomento à produção doméstica não indica, por si só, a obrigatoriedade de uso de bens domésticos em detrimento de importados.[456]

O que se compreende como o pagamento de subsídios exclusivamente à indústria local, por sua vez, foi debatido no âmbito do julgamento do caso "*Canada: Periodicals*". O serviço de correios canadense passou a cobrar taxas reduzidas para periódicos publicados por editoras canadenses (ou por eles controladas). A diferença do valor cobrado pelas taxas desses periódicos era arcada por um departamento governamental, que financiava a quantia correspondente para que o benefício pudesse ser usufruído. Essa medida foi considerada adequada ao disposto no Artigo III:8(b) e, por isso, afastou a aplicabilidade do Artigo III:4 do GATT. [457]

Para caracterizar o pagamento de subsídios exclusivamente à indústria local, na primeira instância do supracitado julgamento, o painel havia fundamentado a decisão no entendimento de que o repasse da quantia equivalente à redução para os correios corresponderia ao pagamento direto do benefício às editoras canadenses. No entanto, a reforma desse ponto pelo Órgão de Apelação consolidou a vertente de que o dispositivo somente seria aplicável à concessão de subsídios que implicasse no efetivo gasto de receita pelo governo, desde que direcionado aos produtores.[458]

Os supramencionados precedentes sobre o escopo do Artigo III:8(b) do GATT foram exarados em busca de preservar o propósito dos preceitos fundamentais do acordo, cujos mandamentos poderiam ser distorcidos mediante a abrangência mais ampla do que a sugerida pelo texto do dispositivo. Se o objetivo da normativa é,

---

455 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.195

456 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.75-76

457 Ibidem. p.76

458 Ibidem.

fundamentalmente, o de eliminar a discriminação (entre produtos nacionais e estrangeiros) das regulações e das estruturas de tributação dos países membros sobre o comércio, a autorização de tratamento diferenciado por meio de medidas de natureza fiscal e sob a alcunha de subsídios poderia implicar na ineficácia das garantias acolhidas pelo GATT – tais como o princípio do tratamento nacional, a cláusula da nação mais favorecida e outras afins – e cumprir propósitos protecionistas.[459]

Na primeira instância de julgamento do programa INOVAR-AUTO, o Brasil argumentou que o conteúdo do referido dispositivo (em conjunto com as previsões do acordo SCM) seria suficiente para excetuar toda a discriminação fiscal e regulatória entre produtos domésticos e importados da aplicação do princípio do tratamento nacional, contanto que as medidas por meio das quais isso se concretizasse fossem caracterizadas como subsídios. Já os reclamantes invocaram precedente que sugeria que a medida não poderia incluir elementos discriminatórios (entre produtos similares com base em sua origem) para ser versada pelo Artigo III:8(B) do GATT.[460]

O Painel ressaltou que as previsões do acordo SCM foram formuladas justamente para regulamentar as proibições já existentes nos termos do GATT, de modo que não haveria conflito normativo pelas duas referidas disposições sobre o tema. O pagamento de subsídios no termo do primeiro acordo não exclui a aplicabilidade do princípio do tratamento nacional trazido pelo Artigo III:5 do GATT, na medida em que deve se abster de acarretar o uso de produtos domésticos ao invés de importados – as previsões da OMC são aplicáveis de forma simultânea e cumulativa.[461]

Sobre os subsídios permitidos pelo Artigo III:8(b) do GATT, a decisão se deu em consonância com a jurisprudência da corte mencionada anteriormente: o pagamento teria de ser feito diretamente aos produtores domésticos e ser proveniente de recolhimento de tributos, ocorrido em conformidade com o princípio do tratamento nacional, nos termos dos demais parágrafos do Artigo III. Por isso, a aplicação de medidas fiscais discriminatórias sobre produtos similares pelo Brasil, como uma forma de subsidiar a indústria local, consistiria em violação ao princípio do tratamento nacional.[462]

A tratativa conferida pela primeira instância – segundo a qual ainda que as medidas constituíssem o pagamento de subsídios exclusivamente aos produtores locais essas não

[459] Ibidem. p.195

[460] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.p.85-89

[461] Ibidem. paras. 7.84 – 7.85

[462] Ibidem.paras. 7.85

seriam isentas do cumprimento do Artigo III do GATT – acabou sendo parcialmente reformada pelo Órgão de Apelação da OMC. A corte considerou que nenhuma das medidas fiscais adotadas em sede do programa INOVAR-AUTO seria passível de ser considerada uma forma de pagamento de subsídios exclusivamente à indústria local, uma vez que as isenções ou reduções fiscais insculpidas na política automotiva teria afetado diretamente a concorrência entre produtos similares. Nesse sentido, não podem ser justificadas pelo Artigo III:8(b) do GATT.[463]

3.2.2 A dispensabilidade da discriminação fiscal do programa INOVAR-AUTO

A caracterização das medidas regulatórias do programa INOVAR-AUTO como discriminatórias em relação aos produtos importados – de forma contrária ao princípio do tratamento nacional – não significa que a sua adoção não poderia ser autorizada pela normativa da OMC. Conforme elucidado no capítulo anterior, é preciso que seja identificada uma diferenciação no tratamento dos produtos importados (contrária aos ditames do Artigo III) para que uma medida possa sequer ser analisada à luz das exceções gerais previstas no Artigo XX do GATT (1994).[464]

Como argumento subsidiário de defesa do programa, o Brasil invocou a aplicação das exceções contidas nos subparágrafos "b" e "g" do supracitado dispositivo, em função dos objetivos da política automotiva que afirmou serem pertinentes à norma: os requisitos para a obtenção e fruição do benefício fiscal seriam direcionados à promoção da melhora na segurança e na eficiência energética dos veículos automotivos, de forma que o programa seria necessário para a proteção da saúde e da vida das pessoas, assim como do meio ambiente (subparágrafo "b") e dos recursos naturais esgotáveis (subparágrafo "g").[465]

A mera pertinência da política para a matéria abrangida pelas referidas exceções não é suficiente para esquivá-la da aplicação do Artigo III do GATT (1994), uma vez que caberia ao país demonstrar[466] que as medidas discriminatórias adotadas em sede do programa INOVAR-AUTO seriam indispensáveis para a consecução daqueles objetivos. Apesar de a corte da OMC ter considerado que o escopo da

[463] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018. Para. 6.31

[464] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras 7.781. 7.974

[465] Ibidem. para. 7.849

[466] WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article XX.p.8

política automotiva permitia a sua apreciação à luz das exceções do Artigo XX, julgou insuficientes as justificativas apresentadas pelo Brasil para a sua aplicação.[467]

O cumprimento do princípio do tratamento nacional só pode ser excepcionado pelo Artigo XX do GATT (1994) de forma justificada, quando necessário para garantir que as demais disposições do acordo sirvam de empecilho para a adoção de medidas de natureza essencial.[468] Mas a essencialidade dessas medidas pressupõe que não seja possível proporcionar o atingimento dos mesmos objetivos por outros meios, de modo que a discriminação contrária ao princípio do tratamento nacional também deve se revestir deve caráter essencial.[469]

Ainda que algumas das medidas discriminatórias do programa INOVAR-AUTO tivessem sido estruturadas para contribuir para que os produtores locais desenvolvessem melhor a produção local (e melhorassem aspectos sobre a segurança e a emissão de gás carbônico dos veículos), por outro lado, o Brasil poderia ter optado pela adoção de outras medidas capazes de promover as mesmas mudanças que julgou necessárias em sua política automotiva.[470]

Os reclamantes da controvérsia sugeriram que o país poderia ter estabelecido, ao invés das medidas discriminatórias do programa INOVAR-AUTO, para todos os produtos que atendessem aos critérios de segurança e de eficiência energética: (i) medidas de isenção fiscal; (ii) regras para a diminuição ou eliminação dos encargos alfandegários; (iii) a concessão de créditos fiscais, independentemente do nível de conteúdo local atingido; (iv) subsídios, independentemente da sua origem; ou (v) critérios aplicáveis a todos os produtos, independentemente de sua origem. Todas foram rejeitadas pelo Brasil.[471]

As quatro primeiras sugestões foram rejeitadas mediante o argumento de que iriam prejudicar o alcance dos objetivos do programa, por não contribuírem para o desenvolvimento tecnológico do setor automotivo local. Ocorre que, por serem compatíveis com a normativa da OMC e adequadas para o atingimento dos interesses acobertados pelo Artigo XX(b) do GATT (1994) – em contraponto à falta de amparo para o objetivo levantado para a sua rejeição pelo país –, a possibilidade de sua

---

467 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras. 7.850, 7.781, 7.974

468 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

469 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* para.7.904

470 Ibidem paras. 7.904 7.930

471 Ibidem. paras. 7.931-7.936

implementação pressupõe a existência de alternativas às medidas discriminatórias do programa INOVAR-AUTO.[472]

O Brasil alegou que a quinta medida sugerida já teria sido adotada, sem sucesso, na tentativa de promover o alcance dos objetivos pretendidos. Embora fosse incumbido de respaldar suas alegações, o país falhou em demonstrar que as circunstâncias narradas para rechaçar a medida sugerida teriam alguma procedência. Nesse sentido, a medida também pode ser considerada uma alternativa aos aspectos discriminatórios do programa questionado.[473]

O tribunal reforçou o fato de que a adoção de nenhuma das referidas alternativas seria complexa demais ou comportaria comportariam custos financeiros significativos para o Brasil. Em face da existência de alternativas razoáveis (de eficiência equivalente, além de serem menos restritivas ao comércio internacional), as medidas da política automotiva contrárias ao princípio do tratamento nacional não se mostram essenciais e, por isso, não fazem jus à aplicação do Artigo XX(b) do GATT.[474]

No que diz respeito ao subparágrafo "g" do supracitado dispositivo, sequer foi identificada uma relação entre os aspectos discriminatórios do programa INOVAR-AUTO e o interesse amparado pela exceção geral. Da mesma forma, a sua eficiência em conjunto com restrições ao consumo ou à produção interna. Portanto, as medidas da política automotiva que foram consideradas como uma forma de violação ao tratamento nacional também não poderiam ser autorizadas, ainda que excepcionalmente, à luz do Artigo XX(g) do GATT. [475]

Além de configurar uma violação ao princípio do tratamento nacional, a proteção da indústria local não encontra amparo nas exceções gerais previstas no texto do Artigo XX do GATT, de modo que a sua promoção não é justificada pelo dispositivo. Por isso, a adoção de medidas discriminatórias (e restritivas ao comércio internacional) com esse objetivo, por meio do programa INOVAR-AUTO, torna inevitável a condenação do país em referência ao princípio do tratamento nacional, nos moldes do Artigo III do GATT e do artigo 2.1 do acordo TRIMs.[476] Afinal, o preceito busca evitar que as expectativas dos demais países membros da OMC acerca da previsibilidade das

---

472 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. paras. 7.941-7.947, 7.956

473 Ibidem. paras. 7.959 e 7.996

474 Ibidem. paras. 7.961-7.965

475 Ibidem. para. 7.1007

476 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. para. 7.1011

relações comerciais com o Brasil sejam frustradas por meio da adoção de medidas como a exigência de conteúdo local.[477]

3.3 A exigência de conteúdo local do programa INOVAR-AUTO como uma ameaça à previsibilidade do comércio internacional

Conforme explanado no capítulo anterior, a exigência de conteúdo local é vedada em função do princípio do tratamento nacional, insculpido no Artigo III do GATT (1994), segundo o qual um país deve conferir tratamento aos produtos originários das demais nações signatárias equivalente àquele dispensado aos produtos nacionais.[478] Logo, o seu escopo é o de proteger as expectativas dos países membros da OMC em relação à previsibilidade das relações comerciais abrangidas pelo acordo. Conforme os aspectos considerados para a adequação ao princípio do tratamento nacional, a previsibilidade das relações comerciais se reporta à concorrência dos produtos no mercado interno.[479] Por isso, convém verificar a afetação do Programa INOVAR-AUTO a esse cenário.

3.3.1 A difícil avaliação do programa INOVAR-AUTO para o desenvolvimento local

À política pública não compete somente atender aos critérios de validade e eficácia jurídica, mas também à dimensão da efetividade, que consiste na realização dos objetivos aos quais se propõe, em respeito ao tempo que delimitou para a sua execução. Também denominada de eficácia social, a sua efetividade remete a aspectos que ultrapassam a mera constatação de adequação com o ordenamento jurídico ou de cumprimentos das normas programáticas.[480]

Mesmo que se permita a manutenção de certo grau de discricionariedade para a adoção de políticas de conteúdo local, é necessário reconhecer que até mesmo a potencial viabilização do aumento da capacidade industrial acompanha efeitos adversos como o aumento do preço dos produtos finalizados, uma vez que este é

---

477 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.125

478 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

479 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.125

480 BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: _____ (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 43.

influenciado pelos elevados custos dos componentes locais utilizados na sua fabricação. A predominância de cada um desses aspectos varia de acordo com a suscetibilidade do setor intermediário às mudanças de preço, mas as externalidades negativas das medidas de conteúdo local (custos excedentes) são, por fim, repassadas para os consumidores finais dos produtos.[481]

Por um lado, a atuação estrangeira no comércio pode afetar a criação de empregos na indústria interna, mas, em contrapartida, é capaz de reduzir o preço dos produtos (intermediários e finalizados). Desse modo, a avaliação dos efeitos das políticas de conteúdo local aparenta ser ambígua: a transferência da demanda – inicialmente voltada para os produtos importados, de menor custo – para os fornecedores da indústria local pode promover o aumento do rendimento desse setor, no mesmo passo em que os consumidores devem arcar com os custos excedentes dos produtos finais.[482]

Seria preciso ponderar o *trade-off* a ser realizado, e verificar se os efeitos positivos dessas políticas para apenas uma parcela do mercado seriam mais significativos para a promoção do objetivo pretendido, ainda que em detrimento da parte que arca com as externalidades negativas. Afinal, as externalidades negativas da exigência de conteúdo local também podem recair sobre outra parcela da indústria: à parte do setor intermediário, que é beneficiado pelas medidas, os fornecedores dos produtos finalizados terminam arcando com os custos finais da cadeia de fornecimento, antes que esses encargos sejam repassados para os consumidores. Vale ressaltar, ainda, que o excedente repassado aos consumidores finais pode importar na redução do bem-estar geral no país.[483]

Ocorre que essa avaliação pode ser dificultada pela falta de transparência do Estado, que, por ser proveitosa para alguns grupos de interesse, torna a retirada das medidas protecionistas extremamente dificultosa. Tais grupos comumente incluem empresários, sindicatos, políticos e mesmo agentes da própria Administração Pública, que (beneficiados direta ou indiretamente por essa conjuntura) exercem pressão para a continuidade da exigência de conteúdo local. Esse cenário é propício às falhas de governo, e, consequentemente, às falhas de mercado por essas ocasionadas.[484]

---

481 VELOSO, Francisco. Local Content Requirements and Industrial Development Economic Analysis and Cost Modeling of the Automotive Supply Chain. Tese (Doutorado) -. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, MA, 2001. p. 32

482 Ibidem. p. 33-34

483 Ibidem. p. 33-34

484 PURSELL, Garry. Australia's Experience with Local Content Programs in the Auto Industry: Lessons for India and Other Developing Countries (June 2001). World Bank Policy Research Working Paper No. 2625. Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=632693 p.3 Acesso em: 25 jan 2019

Por outro lado, a liberalização do comércio pretendida pela normativa da OMC pode ser compreendida como uma ferramenta útil para contrabalancear os efeitos da proteção de interesses privados na política industrial automotiva. Foi nesse sentido que a experiência da Austrália com programas de conteúdo local já foi sugerida como exemplo para outros países em desenvolvimento, especialmente para aqueles que têm empreendido esforços para legitimar a sua implementação no âmbito da OMC[485], dentre os quais se encontra o Brasil.[486]

Programas australianos de conteúdo local foram instituídos, a partir de 1948, com o escopo de promover a fabricação de veículos automotivos em território nacional. Após alterações nas normas de licenciamento de importações possibilitarem a circulação de importações no mercado australiano, a indústria nativa passou a exercer pressão sobre o Estado para que intensificasse a regulamentação protecionista do setor, o que acarretou no aumento da complexidade da regulamentação e no favorecimento dos produtores locais por meio de concessões tarifárias condicionadas a proporções de conteúdo local.[487]

No início, fora estipulada proporcionalidade entre o volume de produção e os níveis de conteúdo local exigidos para a fruição dos benefícios fiscais, o que ocasionou a fragmentação da indústria: os produtores de larga escala passaram a fracionar a sua produção em consequência das condições diferenciadas. A exigência de conteúdo local no mercado automotivo australiano chegou a alcançar o nível de 85% do total de componentes, e as concessões tarifárias para a compra de importações pelos produtores locais também tiveram de ser aumentadas para que fosse possível manter a lucratividade do setor, que passou a ser um dos mais protecionistas da Austrália.[488]

Além da fragmentação do mercado, outros sete fatores do caso australiano foram listados para demonstrar a impertinência das medidas de conteúdo local para o setor automotivo de países em desenvolvimento, quais sejam: a influência do aumento dos custos dos componentes sobre o preço dos produtos finais; os efeitos anticoncorrenciais; o atraso das inovações tecnológicas na indústria automotiva; a redução do nível de emprego no mercado automotivo interno; o aumento dos custos econômicos associados à facilitação de exportações; os elevados custos de transação para os agentes

485 Ibidem, p.15

486 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.101

487 PURSELL, *op. cit.,* p. 2-3

488 Ibidem. p. 7-9

públicos e privados do mercado automotivo; e a dificuldade de excisão dessas medidas decorrente da dependência de grupos de interesse ao cenário concebido pela política protecionista.[489]

Para o mercado australiano, o empecilho à aquisição de importações pela indústria automotiva teve como externalidade o aumento dos custos da cadeia produtiva e, consequentemente, do preço dos produtos finalizados. Embora a lucratividade daqueles que produziam os componentes exigidos pelo programa fosse acima da média, em comparação ao restante da indústria local, as produtoras e montadoras de veículos (com poucas exceções) não tiveram a mesma sorte e ficaram consideravelmente abaixo da média.[490]

Políticas de conteúdo local também podem ter efeitos adversos para o próprio setor da indústria local ao qual são direcionadas: na Austrália, se constatou que a implementação de programas de conteúdo local por cerca de 40 anos havia ocasionado o atraso das inovações técnicas e até mesmo aumentado o nível de desemprego no setor automotivo. Dentre as consequências dessas medidas estariam: o aumento de custos e preços; a fragmentação do mercado; a redução dos rendimentos nacionais; e o comprometimento da competitividade do setor automotivo, que se tornou propício para a formação de cartéis viabilizados pela administração estatal.[491]

As medidas protecionistas adotadas pela Austrália se mostraram propulsoras do aumento dos custos, ao invés dos lucros, o que motivou a substituição dessa política por outras que conferiram maior abertura do mercado interno ao comércio internacional.[492] Esse relato possui algumas similaridades com as constatações do Banco Mundial sobre o setor automotivo brasileiro, logo após o final da duração do programa INOVAR-AUTO, a exemplo: da baixa produtividade (cuja causa, no entanto, não foi relacionada à fragmentação do mercado, como no caso australiano); dos custos e preços elevados dos produtos intermediários e de veículos finalizados; e da diminuição da concorrência internacional associada, entre outras que contribuíram para um diagnóstico nada promissor.[493]

---

489 PURSELL, Garry. Australia's Experience with Local Content Programs in the Auto Industry: Lessons for India and Other Developing Countries (June 2001). World Bank Policy Research Working Paper No. 2625. Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=632693 p.7-9 Acesso em: 25 jan 2019

490 Ibidem.

491 Ibidem. P.10-14

492 Ibidem.

493 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.5.

Diante da ordem econômica, ainda que a sua relação com a concretização de direitos seja indireta, a política industrial deve ser balizada de modo a propiciar o desenvolvimento cultural e socioeconômico da população.[494] Desse modo, é indispensável considerar as externalidades negativas da política de conteúdo local (que afetam a sociedade como um todo), que tem um efeito contrário à justificativa para a sua implementação: a sociedade arca com os custos da proteção de uma parcela da indústria, com recursos que, caso contrário, poderiam ser melhor direcionados para outros fins. A imposição de barreiras ao fluxo de mercadorias para proteger uma indústria ineficiente, sem benefícios significativos em contrapartida aos seus efeitos negativos, "pode gerar custos irreparáveis" à economia do país como um todo.[495]

Se a expressão "política pública" remete à noção de atendimento ao público, e não ao Estado em si, o instituto deve ser voltado para o progresso dos objetivos coletivos e para melhorias em prol da comunidade.[496] Por esta razão, os seus efeitos não podem se resumir ao favorecimento de determinado grupo de interesse, principalmente quando isso implica no sustento de uma parcela ineficiente da indústria que é capaz de gerar outros custos pela sua manutenção. A indústria local representa um meio de evitar o desemprego e possibilitar a competitividade exterior. [497]

Em algumas circunstâncias, as reestruturações políticas se dão a despeito de seu custo social[498], considerando que, não raras vezes, um determinado segmento do mercado é capaz de afetar outros setores da economia – o que significa que medidas restritivas ao comércio internacional podem acarretar consequências negativas para outros setores. Um exemplo disso na política industrial brasileira é o ocorrido com a Política Nacional de Informática que sucedeu da década de 1980, em que poucos produtores aproveitaram a oportunidade de desenvolver e produzir tecnologia por conta própria: ao invés disso, se limitaram a copiar os produtos já existentes no mercado. Sem a devida contrapartida da competitividade, a indústria local passou a produzir produtos de baixa qualidade a alto preço.[499]

---

494 MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 62-63.

495 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 26-27.

496 MASSA-ARZABE, *op. cit.*, p. 60-61.

497 MULLER, Pierre. Las Politicas Publicas. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2002. p.74

498 Ibidem.

499 JUNG, Frieder. Informática no Brasil: o desafio de gerenciar uma revenda depois do fim da reserva de mercado. Porto Alegre: Sagra - DC Luzzatto, 1993. P. 17

Há de se levar em consideração que há outros interesses em jogo, e ponderar se os custos a serem suportados pelo país compensam, economicamente: enquanto a imposição de barreiras ao fluxo de mercadorias pode representar a proteção de uma indústria ineficiente, pois não se desenvolve como faria em uma situação de concorrência natural (sem distorções).[500] Por fim, os consumidores têm de arcar com o consequente aumento do custo dos produtos, uma vez que o acesso a uma ampla variedade de produtos (de fabricação estrangeira ou local) proporcionado pelo livre comércio viabiliza a consecução de melhores preços. E, se os benefícios aos consumidores forem maiores do que os prejuízos da indústria local, a imposição de barreiras à importação não se justifica.[501]

Ressalta-se que os consumidores de veículos automotores comumente os utilizam não apenas para uso pessoal, mas também como instrumento de trabalho, para o exercício de outras atividades produtivas etc. Por isso, quando os benefícios advindos das barreiras não excedem os prejuízos gerados aos consumidores, a adoção de viés protecionista não se mostra razoável: para estabelecer a "harmonia geral dos interesses" é necessário o sacrifício do "interesse da minoria em função de benefícios para a maioria"[502].

Efeitos adversos também têm sido associados à exigência de conteúdo local em países em desenvolvimento da América Latina, que teriam experimentado um alto custo para a economia como um todo, para o orçamento estatal e para os consumidores finais, além de implicações negativas para o avanço tecnológico da indústria – que acabou sendo contido pelas medidas restritivas. Em consequência, vários desses países aboliram ou diminuíram as regulações quantitativas de suas indústrias automotivas.[503] O Brasil procedeu no sentido contrário quando instituiu o programa INOVAR-AUTO, a despeito de já ter vivenciado externalidades negativas pela adoção de políticas similares.[504]

---

500 Ibidem. p. 26-27.

501 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 27-28.

502 Ibidem.

503 PURSELL, Garry. Australia's Experience with Local Content Programs in the Auto Industry: Lessons for India and Other Developing Countries (June 2001). World Bank Policy Research Working Paper No. 2625. p.4 Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=632693 Acesso em: 25 jan 2019

504 FIGUEIREDO, Natália. Acordo TRIMS: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016. p.107

Ainda que se considere que políticas de conteúdo local têm o potencial de viabilizar o alcance dos objetivos para os quais são propostas, a forma como algumas foram implementadas no Brasil gera dúvidas sobre a sua efetiva contribuição para o desenvolvimento nacional. As principais ressalvas sobre a exigência de conteúdo local no país dizem respeito: à frequente existência de medidas que, aplicadas em concomitância com essa, neutralizam a sua atuação em prol do desenvolvimento; e à possibilidade de, sob o pretexto de fomentar o desenvolvimento, favorecer certos agentes econômicos (com um viés protecionista) em detrimento da própria economia nacional.[505]

Conforme estudo demandado pelo próprio governo brasileiro ao Banco Mundial, as medidas adotadas pelo Brasil para o setor automotivo estariam "protegendo agressivamente a produção doméstica por intermédio da imposição [...] de elaboradas barreiras ao comércio". A conclusão se deu no sentido de que programas dessa natureza acarretam o aumento de gastos públicos sem, em contrapartida, surtir os efeitos desejados sobre a produtividade e inovação. A tentativa de proporcionar o desenvolvimento da indústria local por meio dos mecanismos fiscais do INOVAR-AUTO comporta custos mais elevados.[506]

O estabelecimento de uma indústria automotiva no Brasil (das mesmas proporções que a atual) provavelmente não teria sido possível caso políticas protecionistas não tivessem sido empregadas em seu princípio, no entanto, a sua utilização desde a década de 1950 foi reportada pelo Banco Mundial como responsável pelo acúmulo de custos de oportunidade para o país. A esmagadora maioria dos veículos comercializados internamente é oriunda da indústria local, razão pela qual essa é responsável por gerar mais de meio milhão de empregos; em contrapartida, o país sofre com um déficit comercial referente aos componentes dos produtos automotivos, e em função, também, da inconstância nas exportações de veículos finalizados.[507]

Ocorre que a avaliação detalhada dos aspectos de conteúdo local da política automotiva brasileira se mostrou problemática devido à falta de transparência do governo, que não disponibilizou os números resultantes da sua implementação.[508] Da

---

505 Ibidem. p. 103/106

506 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.29

507 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.5.

508 Ibidem.

mesma forma que o proveito máximo na decisão de um indivíduo sobre a aquisição de determinado produto depende da informação à qual tem acesso a seu respeito[509], o interesse público na continuidade de uma política não pode ser aferido com precisão sem que se saiba os efeitos práticos da sua implementação.[510] A dificuldade dessa verificação já seria suficiente para levantar suspeitas sobre a forma como a política industrial automotiva tem sido conduzida[511], mas as suas implicações sobre o cenário competitivo do setor também merecem destaque no que diz respeito à caracterização dessas medidas em relação à normativa da OMC.

3.3.2 O prejuízo à competitividade de importações pela exigência de conteúdo local

Conforme narrado no primeiro capítulo, um dos aspectos do programa INOVAR-AUTO que serviu para fundamentar a condenação do Brasil pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC foi a forma como a política afetou as condições de concorrência entre os produtos do setor automotivo. Nesse ponto, regras sobre a habilitação no programa, a apuração, o cálculo e o uso de créditos fiscais que implicavam na diferenciação de tratamento sobre os produtos importados foram consideradas decisivas para as mudanças em sua competitividade.[512]

O princípio do tratamento nacional não se propõe a impedir que os Estados membros gozem de poder regulatório para promover o atendimento de seus interesses, mas apenas limita a utilização de medidas que confiram proteção injustificada à produção local. Nem mesmo a simples diferenciação de produtos entre si para propósitos regulatórios é coibida pela normativa, mas somente a diferenciação no tratamento de produtos que sejam similares, e cujo fator determinante seja a sua origem.[513]

Conforme explanado no capítulo I, a análise de tais medidas à luz dos parágrafos 2 e 4 do Artigo III do GATT foi aproveitada para a caracterização da exigência de conteúdo local no programa INOVAR-AUTO, cuja vedação é prevista no parágrafo seguinte.[514] E, desde a vigência do acordo homônimo de 1947, a redação de ambos os

---

509 OGUS, Anthony. Regulation: legal form and economic theory. Oxford: Portland Oregon, 2004. p.39

510 BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: _____ (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 43.

511 STURGEON, *op. cit.*, p.5.

512 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras 7.732-7.736, 7.772

513 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.126

514 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Painel. DS472: Brazil - Certain Measures Concerning Taxation and Charges. Geneva: 2019 p.221

artigos do GATT (1994) é interpretada por painéis no sentido de que os dispositivos consubstanciam a obrigação de estabelecer certas condições de competitividade para os produtos importados, de forma que tivessem as mesmas oportunidades no contexto comercial.[515]

Embora o viés protecionista possa ser justificado por razões como a defesa da segurança nacional ou de outros valores (sociais imateriais, morais ou culturais), o efeito buscado costuma ser o fomento à produção local, ao protegê-la da concorrência de produtos importados. A obtenção desse efeito não é garantida, no passo em que depende de fatores outros que também interferem na concorrência do setor.[516] Por isso seria ideal que houvesse uma avaliação dos efeitos concretos que as ações empregadas têm para o país, considerando que a efetividade das medidas remete à concreção dos objetivos, sociais e mensuráveis.[517]

Ocorre que uma avaliação sobre os efeitos concretos da política interna pode ser dificultosa, como no caso do programa INOVAR-AUTO[518], ou até mesmo não ser suficiente para refletir o seu impacto sobre a principal preocupação do princípio do tratamento nacional: a competitividade dos produtos importados.[519] Um exemplo disso é a imposição de um tributo mais gravoso sobre produtos importados do que o incidente para os produtos locais, cuja diferença é insignificante para afetar a comercialização das importações: no caso "*United States – Taxes on Petroleum and Certain Imported Substance*s", a diferença de valor da tributação foi considerada irrelevante para o comércio internacional, mas a alteração das condições concorrenciais ainda suscitou a violação do Artigo III do GATT.[520]

Vigora o entendimento de que, sobre as medidas alcançadas pelo GATT, é dispensável que haja uma efetiva afetação do cenário comercial por meio da diferenciação de tratamento para que seja configurada a violação do princípio do tratamento nacional. No julgamento do caso referido no parágrafo anterior, houve destaque para o fato de que as operações de importação podem ser até mesmo inexistentes, mas a simples

---

515 WORLD TRADE ORGANIZATION. *op. cit.,* p. 126

516 TOMAZETTE, Marlon. As medidas antidumping e o comércio internacional. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007. p. 25-26.

517 BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: _____ (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 43.

518 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.5

519 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p. 128

520 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p. 128

alteração do contexto concorrencial ao qual seriam submetidas (caso fossem realizadas) basta para caracterizar a sua pertinência à norma.[521]

O que se reveste de relevância é o impacto da diferenciação do tratamento sobre a competitividade – ainda que potencial – dos produtos importados, como foi posteriormente reforçado em sede do julgamento do caso *Argentina – Hides and Leather*. Mesmo não havendo demonstração dos efetivos custos de oportunidade decorrentes da cobrança de impostos de forma antecipada para importações, essa exigência foi considerada incompatível com o princípio do tratamento nacional.[522]

Na medida em que a garantia de determinadas condições competitivas para os produtos importados interfere nos planos de cada país acerca da sua atuação comercial, especialmente em função dos investimentos de seus nativos nos territórios dos demais membros da OMC, o tratamento nacional serve para resguardar tanto as operações comerciais em andamento como aquelas que possam vir a ser realizadas. É nesse sentido que a frustração das expectativas dos demais países acarreta a violação do princípio.[523]

O próprio Brasil já levantou um questionamento extremamente válido a respeito da matéria perante a OMC (em 1949, no caso *Brazilian Internal Taxes*): caso não houvesse importações a serem afetadas por uma determinada medida discriminatória, ou caso essas fossem realizadas em quantidades mínimas, o país defendeu que o Artigo III não deveria ser aplicável, uma vez que não seria possível verificar a existência de proteção à produção local em tal circunstância. Prevaleceu, no entanto, o contra-argumento de que o princípio do tratamento nacional é voltado à garantia do potencial interesse dos demais países signatários em realizar importações contra regras discriminatórias.[524]

Ocorre que, mesmo que o posicionamento do Brasil tivesse prevalecido, as circunstâncias fáticas em torno da vigência do programa INOVAR-AUTO não poderiam destoar mais do que se entende por insignificância da exigência de conteúdo local sobre o comércio internacional: o valor correspondente às importações realizadas caiu bruscamente de aproximadamente 33,1 bilhões (em 2012) para 18,8 bilhões de dólares (em 2017)[525], e estima-se (ainda que não seja possível precisar até que ponto)

---

521 Ibidem.

522 WORLD TRADE ORGANIZATION. Summary of Key Panel Findings. Argentina: Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather, WT/DS155. Geneva: WTO, 2000.

523 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p.125

524 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation. p.128

525 ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). Anuário da indústria automobilística brasileira. São Paulo: ANFAVEA, 2018. p.43

que a política automotiva contribuiu para esses resultados, concomitantemente com a retração econômica sofrida pelo país nesse período.[526]

A mera possibilidade de que a política automotiva tenha contribuído para a realização de investimentos no setor durante a vigência do programa INOVAR-AUTO, ou até mesmo para a melhora no desempenho da indústria local (que não pôde ser apurada devidamente pela falta de informações sobre a sua relação com o programa)[527], se mostra irrelevante para a violação do princípio do tratamento nacional pelo país. A exigência de conteúdo local foi implementada por intermédio de regras que promoveram a alteração das condições de concorrência entre os produtos importados e aqueles produzidos localmente.[528]

A justificativa para a implementação do programa INOVAR-AUTO foi associada justamente à pretensão de impedir alterações da concorrência no mercado automotivo – que seriam ocasionadas pelo repasse dos custos do aumento de IPI aos produtos finalizados, caso não fossem compensados pelo benefício fiscal concedido pela política. Ocorre que as próprias condições às quais os contribuintes deveriam se ater para obter e usufruir do benefício foram, por sua vez, prejudiciais à competitividade dos produtos (a depender de sua origem).[529]

O prejuízo às condições competitivas de produtos importados foi considerado suficiente pelo tribunal da OMC para dispensar eventual demonstração dos efeitos do programa para o comércio internacional, independentemente da existência de déficit da balança comercial do setor automotivo no país, e fundamentar o julgamento de inadequação das medidas adotadas no programa INOVAR-AUTO.[530] Esse entendimento está de acordo com as premissas estabelecidas na jurisprudência sobre a interpretação do Artigo III do GATT, desde a sua aplicação anterior à formulação da OMC.[531]

No julgamento do caso "*Japan – Customs Duties, Taxes and Labelling Practices on Imported Wines and Alcoholic Beverages*", em 1987, o entendimento de que o

---

526 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.7

527 Ibidem. P.7

528 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017 p.221

529 Ibidem. Para. 7.74

530 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Paras. 7.723-7.724

531 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT Analytical Index (pre 1995): Article III - National Treatment on Internal Taxation and Regulation.P. 140

dispositivo deve ser aplicado em defesa das expectativas sobre o cenário competitivo já prevalecia sobre alegações de que deveriam ser analisados os efeitos para o comércio. O comprometimento das oportunidades competitivas, por si só, é suficiente para demonstrar a distorção provocada no mercado para o qual as medidas são voltadas (incluindo medidas que proporcionam um tratamento fiscal diferenciado que privilegia produtos de origem local).[532]

A impossibilidade de habilitação de produtores estrangeiros resultou em uma carga fiscal mais elevada para os veículos fabricados no exterior, uma vez que não poderiam fazer jus à redução de IPI sem ser na condição de importadores/distribuidores – para os quais o programa condicionou a obtenção do benefício à realização de dispêndios nas áreas de pesquisa e desenvolvimento e de engenharia, tecnologia industrial básica e outras que compreendiam a aquisição de equipamentos e insumos, gastos com infraestrutura e até mesmo com a contratação de serviços a serem realizados obrigatoriamente no Brasil.[533]

As condições para habilitação expostas acima prejudicaram as condições competitivas dos veículos importados, de forma que o tratamento ao qual foram submetidos era incompatível com o princípio do tratamento nacional. A condição de gasto com insumos estratégicos e ferramentas também diferenciava a apuração e cálculo do benefício fiscal, de modo a permitir um maior aproveitamento: o valor total servia de base de cálculo para créditos presumidos (enquanto outros itens geravam uma base de cálculo de apenas metade do seu valor), que, por sua vez, era limitado somente ao percentual de 30 pontos (enquanto créditos obtidos com outros dispêndios, eram sujeitos a restrições adicionais).[534]

O programa foi estruturado de forma a favorecer a obtenção de créditos presumidos de IPI pelos habilitados na condição de produtores domésticos, em detrimento das outras modalidades, uma vez que a sua atividade já envolvia a realização dos dispêndios que viabilizavam o maior aproveitamento do benefício. Outras modalidades de habilitação sujeitas à exigência de compra de insumos e ferramentas não contavam com a mesma vantagem, e nem aproveitariam esses artigos para o exercício de sua atividade (mesmo os investidores, que poderiam se qualificar como produtores quando

---

532 Ibidem.

533 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit., p*ara. 2.122 (b) (c) e paras. 7.730-7.732

534 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. Para. 7.669

o seu estabelecimento no país fosse completo, e pudessem aproveitar o investimento para a própria atividade).[535]

Os dispêndios descritos acima eram mais vantajosos do que os demais exigidos pelo programa INOVAR-AUTO. Inevitavelmente, a produção interna era favorecida pela diminuição da carga fiscal, enquanto os produtos importados eram sujeitos a uma carga fiscal mais elevada (cuja compensação só era viável por meio do cumprimento daqueles requisitos discriminatórios). A alteração das condições de concorrência entre os produtos, com base em sua origem, justifica a aplicação do Artigo III do GATT, e comporta violação ao princípio do tratamento nacional.[536]

Até mesmo o uso desses créditos presumidos deveria ocorrer segundo o favorecimento de produtos de origem local: somente o remanescente dos créditos utilizados para deduzir uma proporção do IPI de veículos fabricados no Brasil poderia ser voltado para fazer o mesmo com veículos importados, que eram limitados a apenas 4.800 unidades por ano. Nesse sentido, todos os aspectos da obtenção e fruição dos créditos presumidos eram capazes de alterar (e, assim, prejudicar) substancialmente a competitividade dos produtos importados.[537]

Conforme visto nos tópicos anteriores deste capítulo, e de acordo com as premissas estabelecidas no capítulo anterior, as justificativas do Brasil não são passíveis de afastar a aplicabilidade do princípio do tratamento nacional às medidas do programa INOVAR-AUTO, nos moldes do Artigo III do GATT.[538] Uma vez que o dispositivo prevê ampla cobertura sobre medidas que afetem as condições de concorrência entre produtos importados e os de origem local[539], é suficiente para fundamentar a condenação do Brasil pela inconformidade das condições para obtenção e fruição da redução de IPI com o princípio do tratamento nacional, e, no seu escopo, com a vedação à exigência de conteúdo local.[540]

---

535 Ibidem. Para. 7.669-7.670

536 Ibidem. Para. 7.672

537 Ibidem. Paras. 7.735-7.736

538 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 83

539 WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

540 WORLD TRADE ORGANIZATION, *op. cit.,* p. 221

Conclusão

O presente trabalho foi proposto para verificar se a política industrial brasileira é passível de ser excetuada do cumprimento dos limites estabelecidos à discricionariedade estatal no âmbito da OMC, especialmente no que se refere ao seu alcance sobre o setor automotivo. Nesse sentido, a normativa daquela organização foi analisada com enfoque sobre o princípio do tratamento nacional, de modo a estabelecer premissas – lastreadas na jurisprudência do Órgão de Solução de Controvérsias – sobre a sua aplicabilidade à política automotiva do Brasil, e, por fim, averiguar a procedência das justificativas apresentadas para a implementação do programa INOVAR-AUTO, que motivou a recente condenação do Brasil em virtude da exigência de conteúdo local.[541]

Verifica-se que, embora o programa INOVAR-AUTO tenha sido implementado sob o pretexto de impedir efeitos nocivos à concorrência no mercado automotivo advindos do aumento do IPI sobre veículos automotivos (que, por sua vez, teria sido motivado pela necessidade de conter os prejuízos da crise econômica em via de assolar o país), as regras às quais condicionou o benefício fiscal capaz de compensar esse aumento afetaram a competitividade dos produtos do setor, com base na origem de sua fabricação.[542]

Dentre as características associadas ao favorecimento de produtos de origem local, merecem destaque: a possibilidade de habilitação de produtores estrangeiros somente na condição de importadores/distribuidores, e a exigência de que os habilitados nessa modalidade realizassem dispêndios que exigiam a aquisição de equipamentos e insumos, gastos com infraestrutura e até mesmo com a contratação de serviços a serem realizados obrigatoriamente no Brasil; o maior aproveitamento dos créditos de IPI decorrentes de gastos com insumos estratégicos e ferramentas, que permitiam vantagens na sua forma de apuração e cálculo; a prioridade de uso do crédito para produtos de origem local, enquanto importações somente poderiam ser agraciadas com o remanescente; e o limite anual de veículos importados que poderiam ter o seu IPI reduzido nos moldes do programa.[543]

Ressalta-se que a discriminação por meio de medidas aplicáveis tanto a produtos de origem local quanto importados (indiscutível em relação às supracitadas características

[541] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.

[542] Ibidem. Para. 7.74

[543] Ibidem. Para. 2.122 (b) (c) e Paras. 7.730-7.732, 7.669 e 7.735-7.736

regulatórias do programa INOVAR-AUTO) não consiste em uma forma de concessão de subsídios, conforme a normativa e a jurisprudência da OMC.[544] Apesar de o país ter alegado que o programa INOVAR-AUTO havia sido estruturado para subsidiar os produtores locais, na forma do Artigo III:8(b) do GATT, ainda que as condições pudessem ser interpretadas como uma forma de subsídio à indústria local, não atenderiam à forma permitida pela normativa: o "pagamento" dos benefícios não era realizado diretamente aos produtores locais, e esses não eram provenientes de receita arrecadada pelo governo em consonância com o princípio do tratamento nacional.[545]

Resta claro que tais aspectos sobre a obtenção e fruição dos benefícios fiscais do programa INOVAR-AUTO eram capazes de alterar significativamente a competitividade dos produtos importados em relação aos de origem local, o que foi considerado suficiente pela OMC para julgar a incompatibilidade dessas medidas com o princípio do tratamento nacional.[546] E, diante da opção do país por adotar medidas discriminatórias a despeito da existência de alternativas, que seriam adequadas à normativa da OMC no mesmo passo em que seriam capazes de promover os mesmos resultados pretendidos pelo programa, não é possível excetuar a sua política interna do alcance dos preceitos consubstanciados no Artigo III do GATT.[547]

Não bastasse isso, as próprias medidas que o Brasil busca excetuar do atendimento ao princípio do tratamento nacional não são compatíveis com a transformação da indústria local pretendida pelo país: as condições da política automotiva não são compreendidas como suficientes para estimular a inovação necessária (que poderia ser alcançada por meio de medidas que, ao invés de dificultar importações, estimulassem a exportação) para substituir a cadeia global de valor do setor por uma cadeia local;[548] e o estímulo à realização de investimentos no país tem sido voltado ao aumento da capacidade produtiva instalada, que já opera em ociosidade há anos.[549] Soma-se isso ao

---

544 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Apellate Body, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018. Para 6.31

545 WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017.paras. 7.85

546 Ibidem. Paras. 7.723-7.724

547 Ibidem. 7.961-7.965

548 STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p. v

549 BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2015-2018 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2014. p. 30-33

fato de que não há dados disponíveis sobre a relação direta entre o programa INOVAR-AUTO e o desempenho do setor durante a sua vigência.[550]

Diante do exposto, e tendo em vista que o Artigo III do GATT prevê uma ampla cobertura sobre medidas prejudiciais à competitividade de produtos importados[551], é possível afirmar que as justificativas apresentadas pelo Brasil para a adoção das medidas restritivas ao comércio (que comportam a exigência de conteúdo local, nos moldes do parágrafo 5 do dispositivo) não são suficientes para afastar a aplicabilidade do princípio do tratamento nacional à política industrial automotiva trazida pelo programa INOVAR-AUTO.[552]

[550] STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. Inovar auto: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017. p.32

[551] WORLD TRADE ORGANIZATION. GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

[552] WORLD TRADE ORGANIZATION. Reports of the Panel, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2017. p. 83

Referências

ALMEIDA, Paulo Roberto de. *O Brasil e o Processo de Formação de Blocos Econômicos: Conceito e História, com aplicação aos casos do Mercosul e da Alca*. In: GOMES, Eduardo Biacchi; e REIS, Tarcísio Hardman. (org.) Globalização e o Comércio Internacional do Direito da Integração. São Paulo: Aduaneiras, 2005. pp. 17-38

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (ANFAVEA). *Anuário da indústria automobilística brasileira*. São Paulo: ANFAVEA, 2010.

_____. *Anuário da indústria automobilística brasileira*. São Paulo: ANFAVEA, 2013.

_____. *Anuário da indústria automobilística brasileira*. São Paulo: ANFAVEA, 2018.

BADIN, Michelle Ratton Sanchez (org.). *Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994)*. In: THORSTENSEN, Vera; OLIVEIRA, Luciana M. de. (Coordenadoras). Releitura dos Acordos da OMC como interpretados pelo Órgão de Apelação: efeitos na aplicação das regras do comércio internacional. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento Ltda., 2013. 3500 pp.

BARRAL, Welber. *De Bretton Woods a Doha*. In: ___ (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 9-26

BARRAL, Welber; e PRAZERES, Tatiana. *Solução de Controvérsias*. In: _____. (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 27-45

BUCCI, Maria Paula Dallari. *O conceito de política pública em direito*. In: _____. (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

BRASIL. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2010-2013 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2009.

_____. Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Perspectivas do investimento 2015-2018 e panoramas setoriais. Rio de Janeiro: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, 2014.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília-DF: Senado Federal, 1988.

_____. *Decreto nº 350, de 21 de novembro de 1991*. Promulga o Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República Argentina, a República

Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai (Tratado MERCOSUL). Diário Oficial da União: Brasília-DF, 22 nov. 1991. Seção 1, Página 26443.

_____. *Decreto nº 4.458, de 5 de novembro de 2002*. Dispõe sobre a execução do Acordo de Complementação Econômica nº 55, entre os Governos da República Federativa do Brasil, da República Argentina, da República do Paraguai, da República Oriental do Uruguai e dos Estados Unidos Mexicanos, de 27 de setembro de 2002. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 06 nov. 2002. Seção 1, página 2.

_____. *Decreto nº 6.500, de 2 de julho de 2008*. Dispõe sobre a execução do Trigésimo Oitavo Protocolo Adicional ao Acordo de Complementação Econômica no 14, entre os Governos da República Argentina e da República Federativa do Brasil, relativo ao Acordo sobre a Política Automotiva Comum. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 jul. 2008. Seção 1, página 3.

_____. *Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011*. Aprova a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 26 dez. 2011. Seção 1, página 7.

_____. *Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012*. Regulamenta os arts. 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, e os arts. 5º e 6º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, que dispõe sobre redução do Imposto sobre Produtos Industrializados, na hipótese que especifica. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 3 out. 2012. Seção 1, página 1.

_____. *Lei n 12.715, de 17 de setembro de 2012*. [...] institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores [...]. Brasília, 2012.

_____. *Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014*. Altera as Leis nºs 12.715, de 17 de setembro de 2012, que institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO, 12.873, de 24 de outubro de 2013, e 10.233, de 5 de junho de 2001; e dá outras providências. Brasília, 2014.

_____. *Medida provisória nº 563, de 3 de abril de 2012*. (...) institui o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores (...) e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília-DF, 4 abr. 2012. Seção 1, página 2.

_____. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Gabinete do Ministro. *Portaria nº 113, de 15 de abril de 2013.* Estabelece regulamentação complementar do Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVARAUTO, estabelecido no Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, quanto à capacitação de fornecedores, insumos estratégicos e ferramentaria, solicitação de habilitação, relatórios de acompanhamento e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 17 abr. 2013. p. 45.

_____. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). Gabinete do Ministro. *Portaria Interministerial nº 772, de 12 de agosto de 2013*. Estabelece os termos e condições para o cômputo dos dispêndios e para a respectiva prestação de informações sobre os investimentos de que tratam os §§ 4º, 5º e 6º, do art. 7º, e o art. 8º do Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, em cumprimento ao disposto no inciso V do art. 8º e no art. 19 do mesmo Decreto, que regulamenta o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 13 ago. 2013. p. 8.

_____. Ministério do Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC). *Portaria nº 297, de 30 de setembro de 2013*. Estabelece regulamentação complementar em cumprimento ao art. 5º, ao §1º do art. 2º, e ao inciso II do §1º do art. 13, todos do Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012, alterado pelo Decreto nº 8.015, de 17 de maio de 2013, que regulamentou o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO. Diário Oficial da União, Brasília-DF, 2 out. 2013. p. 66.

CASTRO E SILVA, Eric Moraes. *Os Benefícios Tributários do Programa Inovar-Auto e os Princípios da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional*: uma análise dos argumentos dos painéis atualmente em curso contra o Brasil no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 3, pp. 211-234, 2016.

FIGUEIREDO, Natália. *Acordo TRIMS*: flexibilização ou não? Política de conteúdo local, processo produtivo básico (PPB) e os desafios para a indústria brasileira e a integração latino-americana. UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 13, n. 1, pp. 100-121, 2016.

FINGER, J. Michael. *Trade negotiations and developing countries*. World Trade Review, United Kingdom, Vol. 6, n. 1, p. 135-148, Mar. 2007.

GOMEZ-MERA, Laura. *Macroeconomic concerns and intra-state bargains*: explaining illiberal policies in the Brazilian automobile sector. Atlanta: South Political Science Association, 2006.

GONÇALVES, Samo Sérgio. *Acordo Sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMs)*: entraves às políticas industriais dos países em desenvolvimento. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2011.

HESTERMEYER, Holger P.; e NIELSEN, Laura. *The legality of local content measures under WTO Law*. University of Copenhagen Faculty of Law, Legal Studies Research Paper Series, paper no. 2015-4. Journal of World Trade.

HOCHMAN, Gilberto (org.). *Políticas Públicas no Brasil*. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2007.

JUNG, Frieder. *Informática no Brasil*: o desafio de gerenciar uma revenda depois do fim da reserva de mercado. Porto Alegre: Sagra - DC Luzzatto, 1993.

KUMAR, Nagesh; GALLAGHER, Kevin P. *Relevance of 'Policy Space' for Development*: implications for multilateral trade negotiations. Geneva: ICTSD, 2007.

LUPI, André Lipp Pinto Basti. *Soberania, OMC e Mercosul.* São Paulo: Aduaneiras, 2001.

MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. *Dimensão jurídica das políticas públicas*. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEGALE, Antonio. *O fim dos 30 pontos de IPI*. São Paulo: ANFAVEA, 2017.

MERCOSUL. *Tratado de Assunção*. 30 ILM 1041 (1991)

MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS (MDIC). *Eficiência Energética*. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-3 Acesso em: mai.2019

_____. *Engenharia e Tecnologia Industrial Básica*. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-5 Acesso em: mai.2019

_____. *Etapas Fabris*. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-6 Acesso em: mai.2019

_____. *Pesquisa e Desenvolvimento*. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.mdic.gov.br/index.php/competitividade-industrial/setor-automotivo/inovar-auto/objetivo-geral-e-especifico-4 Acesso em: mai.2019

MONASSA, Clarissa Chagas Sanches; e LIONELLI, Aubrey de Oliveira. *É interessante para o Brasil aderir ao acordo sobre compras governamentais da OMC?* UniCEUB - Revista de Direito Internacional, Brasília, DF, v. 10, n. 1, 2013.

MULLER, Pierre. *Las Politicas Publicas*. Colombia: Universidad Externado de Colombia, 2002.

NAKADA, Minoru. *OMC e o Regionalismo*: análise do art. XXIV e dispositivos afins do acordo de Marraqueche. São Paulo: Aduaneiras, 2002.

OHNO, Kenichi. *Free Trade versus Infant Industry Promotion*: the possibility of temporary protection for latecomer countries. National Graduate Institute for Policy Studies. January 11, 2001.

OGUS, Anthony. *Regulation*: legal form and economic theory. Oxford: Portland Oregon, 2004.

OLIVEIRA, Odete Maria de. *Regionalismo*. In: BARRAL, Welber (org.). O Brasil e a OMC. Curitiba: Juruá, 2002. p. 139-163

PURSELL, Garry. *Australia's Experience with Local Content Programs in the Auto Industry:* Lessons for India and Other Developing Countries (June 2001). World Bank Policy Research Working Paper No. 2625. Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=632693 Acesso em: 21 jan 2019.

SHAFFER, Gregory; SANCHEZ, Michelle Ratton; e ROSENBERG, Barbara. *The trials of winning at the WTO*: what lies behind Brazil's success. Cornell International Law Journal, vol. 41, Issue 2, p. 384-501, summer 2008.

STURGEON, Timothy J.; LIMA CHAGAS, Leonardo; BARNES, Justin. *Inovar Auto*: evaluating Brazil's automative industrial policy to meet the challenges of global value chains (English). Washington, D.C.: World Bank Group, 2017.

TOMAZETTE, Marlon. *As medidas antidumping e o comércio internacional.* Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, 2007.

TRUETT, Lila J.; e TRUETT, Dale B. *The motor vehicle industry in an emerging nation*: the case of Brazil. Applied Economics, Vol. 48, No. 23, pp. 2170-2182, 2016.

VELOSO, Francisco. *Local Content Requirements and Industrial Development Economic Analysis and Cost Modeling of the Automotive Supply Chain*. Tese (Doutorado) -. Massachusetts Institute of Technology, Cambridge, MA, 2001.

WORLD TRADE ORGANIZATION. *Agreement on Safegards*, 1869 U.N.T.S. 154

_____. *Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1869 U.N.T.S. 14. [Not reproduced in I.L.M.]

_____. *Agreement on Technical Barriers to Trade*, 1868 U.N.T.S. 120

_____. *GATT 1994: General Agreement on Tariffs and Trade* 1994, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 187, 33 I.L.M. 1153 (1994) [hereinafter GATT 1994].

_____. *GATT Analytical Index* (pre 1995).

_____. *Historic development of the WTO dispute settlement system*. Disponível em: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/disp_settlement_cbt_e/c2s1p1_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. *Indonesia*: Certain Measures Affecting the Automobile Industry, WT/ DS54. Geneva: WTO, 1998.

_____. Member information: *Argentina and the WTO*. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/argentina_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. Member information: *Brazil and the WTO*. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/brazil_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. Member information: *Paraguay and the WTO*. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/paraguay_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. Member information: *Uruguay and the WTO*. Disponível em: https://www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/uruguay_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. *WTO Agreement on Gorvernment Procurement*: Parties, observers and accessions. https://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/memobs_e.htm Acesso em: jun.2019

_____. *Reports of the Apellate Body*, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R, WT/DS497/R. Geneva: WTO, 2018.

_____. *Reports of the Panel*, Brazil: Certain Measures Concerning Taxation and Charges, WT/DS472/R. Geneva: WTO, 2017.

_____. Reports of the Panel. DS8: *Japan: Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/R. Geneva: WTO, 1996.

_____. Summary of Key Panel Findings. *Argentina: Measures Affecting the Export of Bovine Hides and the Import of Finished Leather*, WT/DS155. Geneva: WTO, 2000.

_____. *Trade-Related Investment Measures*. In: WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice.

_____. *TRIMS Agreement: Agreement on Trade-Related Investment Measures*, Apr. 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 186 [hereinafter TRIMS Agreement]. [Not reproduced in I.L.M.]

_____. World Trade Report: *The WTO and developing countries*. Geneva: World Trade Organization, 2014.