

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS**

MAYRA KARLA CORREIA FAGUNDES

**ENTRE O DIREITO DOMÉSTICO E O DIREITO INTERNACIONAL: O CASO DOS
SUBSÍDIOS CONCEDIDOS À INDÚSTRIA AUTOMOTIVA BRASILEIRA -
CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS**

**FRANCA
2021**

MAYRA KARLA CORREIA FAGUNDES

**ENTRE O DIREITO DOMÉSTICO E O DIREITO INTERNACIONAL: O CASO DOS
SUBSÍDIOS CONCEDIDOS À INDÚSTRIA AUTOMOTIVA BRASILEIRA -
CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS**

**Dissertação apresentada à Faculdade de Ciências
Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista
“Júlio de Mesquita Filho”, como pré-requisito para a
obtenção do título de Mestre em Direito. Área de
concentração: Sistemas Normativos e Fundamentos da
Cidadania**

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Jete Jane Fiorati

F156e	<p>Fagundes, Mayra Karla Correia</p> <p>Entre o direito doméstico e o direito internacional: o caso dos subsídios concedidos à indústria automotiva brasileira : - consequências e perspectivas / Mayra Karla Correia Fagundes. -- Franca, 2021</p> <p>93 p.</p> <p>Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista (Unesp), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca</p> <p>Orientadora: Jete Jane Fiorati</p> <p>1. direito internacional. 2. comércio internacional. 3. Brasil. 4. Inovar-Auto. 5. Organização Mundial do Comércio. I. Título.</p>
-------	--

Sistema de geração automática de fichas catalográficas da Unesp. Biblioteca da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Franca. Dados fornecidos pelo autor(a).

Essa ficha não pode ser modificada.

MAYRA KARLA CORREIA FAGUNDES

**ENTRE O DIREITO DOMÉSTICO E O DIREITO INTERNACIONAL: O CASO DOS
SUBSÍDIOS CONCEDIDOS À INDÚSTRIA AUTOMOTIVA BRASILEIRA -
CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS**

Dissertação apresentada à Faculdade de História, Direito e Serviço Social da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito. Área de Concentração: **Sistemas Normativos e Fundamentos da Cidadania**

BANCA EXAMINADORA

Presidente:

Profa. Dra. Jete Jane Fiorati

1º Examinador(a):

2º Examinador(a):

Franca, _____ de _____ de 2021

Dedico este trabalho ao meu avô João Corrêa de Araújo (*in memoriam*), a pessoa mais apaixonada por carros, que não tive a oportunidade de conhecer.

AGRADECIMENTOS

Muitas são as pessoas que merecem ser nomeadas aqui neste singelo espaço. Mas, acima de tudo, agradeço a Deus pela oportunidade que me foi concedida. Agradeço à minha orientadora Prof^ª Dr^ª Jete Jane Fiorati, por ter confiado nas minhas ideias e por ter cumprido tão bem seu papel de orientadora. Gratidão também à Universidade Estadual Paulista e a cada Professor(a) e colaborador(a) com quem tive a oportunidade de conviver.

Aos meus pais, por sempre incentivarem e enxergarem na educação uma prioridade na minha vida. Ao meu irmão Carlos, que sempre me deu apoio moral e sempre foi uma referência de dedicação aos estudos.

Em Pernambuco, não posso deixar de agradecer às amigas da graduação em Direito, especialmente Ana Heloísa, Ana Laura, Anna Beatrice, Edigirley Santana, Érica Lundgren, Jéssica Tenório, Marianna Athayde e Natália Buenos, que sempre estiveram presente incentivando e comemorando cada pequeno passo dado na minha trajetória acadêmica. Também agradeço à amiga e Promotora de Justiça do Ministério Público de Pernambuco, coordenadora do CAOP Criminal do MPPE, Dra. Eliane Gaia, por ser uma grande referência para mim, pela motivação que transmite e pelas trocas intelectuais.

Em São Paulo, merecem agradecimentos os colegas do curso de Mestrado da UNESP, especialmente o colega de orientação Gabriel Aguiar, as colegas Ana Carolina, Débora Vaserino, Helen Guimarães, Heloísa Bretas, Júlia Pupin, Mariana Zoccal e Micaela Amorim, por sempre apoiarmos umas às outras. Amizades que certamente levarei para o resto da vida. Agradeço também à minha conterrânea Amélia e suas filhas Natália, Lu e Bia, que tão bem me acolheram na cidade de Ribeirão Preto.

FAGUNDES, Mayra Karla Correia. **Entre o direito doméstico e o direito internacional: o caso dos subsídios concedidos à indústria automotiva brasileira - consequências e perspectivas**. 2021. 93 páginas. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2021.

RESUMO

O trabalho tem como objetivo analisar a decisão desfavorável ao regime jurídico automotivo brasileiro no âmbito da Organização Mundial do Comércio, a partir de um estudo realizado com as conclusões do Painel estabelecido para dirimir as controvérsias envolvendo a referida política automotiva chamada Inovar-Auto. Tal política teve início no ano de 2012 e durou até o fim do ano de 2017, tendo sido instituída pelos artigos 40 a 44 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012 e regulamentada pelo Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012. O estudo concentra-se na análise da compatibilidade entre o Inovar-Auto e as disposições normativas contidas nos acordos da Organização Mundial do Comércio, aos quais o Brasil deve observância por força do princípio *single undertaking*. Desta forma, o trabalho inicialmente considera o Inovar-Auto enquanto política pública, em seguida explica o foro de discussões comerciais em que consiste a OMC, trazendo também a questão da disputa comercial estabelecida na referida Organização por supostas incompatibilidades entre o Inovar-Auto e o regramento daquela Organização. Por fim, propõe uma reflexão sobre as consequências da decisão do Painel da OMC sobre o Programa Inovar-Auto, bem como sobre as perspectivas do Rota 2030, programa sucessor do Inovar-Auto, que também consiste numa política de fomento à indústria automotiva brasileira.

Palavras-chave: direito internacional; comércio internacional; Brasil; Inovar-Auto; Organização Mundial do Comércio.

FAGUNDES, Mayra Karla Correia. **Entre o direito doméstico e o direito internacional: o caso dos subsídios concedidos à indústria automotiva brasileira - consequências e perspectivas.** 2021. 93 páginas. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2021.

ABSTRACT

The aim of this dissertation is to analyze the unfavorable decision to the Brazilian automotive legal regime within the scope of World Trade Organization, from a study carried out with the conclusions of the Panel established to settle the controversies involving the automotive legal regime called Inovar-Auto. This public policy began in 2012 and lasted until the end of 2017, it was instituted by articles 40 to 44 of Law No. 12,715, of September 17, 2012 and regulated by Decree No. 7,819, of October 3, 2012. The study focuses on the analysis of the compatibility between Inovar-Auto and the normative provisions contained in the agreements of the World Trade Organization, which Brazil must observe because of “single undertaking” principle. Then, this study initially considers Inovar-Auto as a public policy, and also explains how works the forum for trade discussions in which the WTO consists, also bringing up the issue of trade dispute established in that Organization for alleged incompatibilities between Inovar-Auto and the commercial rules provided by that Organization. Finally, it proposes a reflection on the consequences of the decision of the WTO Panel on the Inovar-Auto Program, as well as on the perspectives of Rota 2030, Inovar-Auto's successor program, which also consists of a policy to promote the Brazilian automotive industry.

Keywords: international law; international trade; Brazil; Inovar-Auto; World Trade Organization.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABVE	Associação Brasileira do Veículo Elétrico
ASMC	Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias
EC	Emenda Constitucional
ESC	Entendimento sobre Solução de Controvérsias
EUA	Estados Unidos da América
FENABRAVE	Federação Nacional da Distribuição de Veículos Automotores
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio)
IPi	Imposto sobre Produto Industrializado
JK	Juscelino Kubitschek
NAI	Nota de Avaliação de Risco Inerente
NAR	Nota de Avaliação de Risco Residual
OIC	Organização Internacional do Comércio
OMC	Organização Mundial do Comércio
PMDs	Países de Menor Desenvolvimento Relativo
TCU	Tribunal de Contas da União
TRIMS	Trade Related Investments Measures (Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
CAPÍTULO I Subsídios enquanto política pública de fomento ao desenvolvimento e sua disciplina na Organização Mundial do Comércio.....	13
1.1 Conceito e interdisciplinaridade de Política Pública.....	13
1.2 Mecanismos de avaliação das Políticas Públicas e o papel do Estado na formulação de políticas públicas.....	15
1.3 Subsídios enquanto política Pública.....	16
1.4 Subsídios e Inovar-Auto.....	21
1.5 Subsídios: relação entre desenvolvimento e meio ambiente.....	27
1.6 Subsídios no setor automotivo: O Brasil e a indústria automotiva.....	32
1.7 A disciplina dos subsídios na Organização Mundial do Comércio.....	45
CAPÍTULO 2 O Caso Inovar-Auto Na Organização Mundial Do Comércio – OMC.....	53
2.1 Subsídios e Direito Internacional.....	53
2.2 O Caso Inovar-Auto.....	54
2.3 Do GATT a Organização Mundial do Comércio.....	55
2.4 O Procedimento de Solução de Controvérsias na OMC.....	57
2.5 O Inovar-auto e os acordos comerciais da OMC.....	63
CAPÍTULO 3 Consequências E Perspectivas Da Indústria Automotiva No Brasil.....	79
3.1 O Legado do Inovar-auto.....	79
3.2 O que é o Rota 2030?.....	81
3.3 Conteúdo Nacional.....	82
3.4 Rota 2030 e Pandemia do Novo Coronavírus.....	85

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	87
----------------------------------	-----------

REFERÊNCIAS.....	90
-------------------------	-----------

INTRODUÇÃO

A intensificação dos fluxos comerciais e a sofisticação do modelo capitalista de economia desencadearam diversos efeitos no globo. O próprio termo “globalização”, rechaçado por uns e utilizado em demasia por outros traz a noção de que barreiras fronteiriças não constituem mais dificuldades para a concretização de diversas atividades e negócios.

O comércio internacional é a prova de que nenhuma sociedade – no sentido de conjunto de pessoas estabelecido geograficamente em determinado lugar – é autossuficiente em todos os aspectos. Sempre haverá uma interdependência em algum sentido. Isto não significa desqualificar determinado grupo ou determinada sociedade, mas sim reconhecer que além do instinto gregário, a satisfação de determinadas necessidades torna o intercâmbio de bens, informações e serviços, algo mais do que necessário: inevitável.

Devido ao desenvolvimento deste modo de vida, com o passar de muitos anos se revelou necessário uma maneira de regular tais trocas, para que elas não ocorressem de modo desleal ou injusto. Contextualmente falando, o Pós-Segunda-Guerra foi o momento em que esta preocupação tornou-se mais clarividente e concretizou-se através do Acordo Geral de Tarifas e Comércio – *General Agreement on Tariffs and Trade* no ano de 1947.

O acordo suprarreferido não era muito ambicioso. Buscava antes de tudo regular questões tarifárias e aduaneiras. Mas foi se sofisticando à medida em que a realidade do comércio internacional se tornava cada vez mais complexa e exigia que outras nuances fossem disciplinadas. Destarte, outros temas de comércio internacional passaram a integrar as rodadas de negociações e o acordo, que já vinha consolidando cada vez mais contornos institucionais, passou a evidenciar a necessidade de existência de uma organização internacional permanente que tratasse de assuntos e questões relacionadas ao comércio internacional.

Estas considerações são importantes para o presente trabalho no sentido de que, o GATT, enquanto precursor da Organização Mundial do Comércio, exerceu um papel importantíssimo de revelar ao mundo o quanto questões comerciais podem atingir diversos segmentos relacionados à economia de um país e até mesmo comprometer sua projeção internacional ou a credibilidade de suas políticas públicas comerciais.

No presente estudo, discutir-se-á a decisão desfavorável ao Brasil no âmbito das reclamações feitas por Japão e União Europeia no Órgão de Solução de Controvérsias da

Organização Mundial do Comércio. Inicialmente, far-se-á uma breve análise sobre o subsídio enquanto política pública, já que a demanda em comento gravita em torno principalmente de uma acusação de utilização de subsídios proibidos por parte do Brasil no Programa Inovar-Auto, programa este instituído pela Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012 e regulamentada pelo Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012.

O Programa Inovar-Auto foi apenas uma das políticas públicas questionadas no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. Contudo, o enfoque deste estudo será direcionado ao referido programa. Pelo fato de a indústria automotiva sempre ter sido alvo de grande interesse por parte do Brasil, independentemente de coloração partidária ou governo, como se comenta no capítulo 1, exatamente porque é uma indústria capaz de sinalizar a pujança de uma economia e de atrair outras indústrias, o enfoque neste programa se justifica.

Considerando tudo isto, o trabalho foi pensado e estruturado apresentando primeiro as noções introdutórias de política pública e subsídio, em seguida trazendo uma síntese do que é a Organização Mundial do Comércio enquanto atual arena de discussões comerciais entre seus membros, aí incluídos Brasil, Japão e União Europeia, que a princípio foram os principais envolvidos no caso em comento. Em seguida, o funcionamento do Órgão de Solução de Controvérsias é explanado, de modo a favorecer a compreensão do deslinde de controvérsias naquele mecanismo, que possui algumas peculiaridades e que nos últimos anos apresentou acentuado adensamento jurídico.

O Brasil é um dos membros fundadores do GATT/47. Ou seja, dispõe de uma trajetória de décadas de engajamento em discussões comerciais e isto significa que o país não é nenhum “novato” nestes debates que versam sobre questões comerciais internacionais. O Brasil tem um histórico que não pode ser desprezado e que pode inclusive servir para que eventuais deslizes não tornem a se repetir.

O litígio, envolvendo o Inovar-Auto propriamente dito é comentado no segundo capítulo, trazendo inclusive as próprias conclusões do Painel, grupo responsável por decidir a respeito de uma controvérsia instaurada no Órgão de Solução de Controvérsias, em primeira instância. O trabalho traz as principais conclusões do Painel sobre a demanda instaurada pelas partes autoras bem como comentários a respeito das aludidas conclusões.

Após os comentários dos pontos mais importantes da decisão do Painel, passa-se ao terceiro e último capítulo, que, por sua vez, buscará apresentar um panorama do Rota 2030,

programa sucessor do Inovar-Auto e buscará também trazer reflexões sobre as consequências do questionamento do Inovar-Auto na OMC e as perspectivas com relação ao Rota 2030.

Importante destacar que o presente trabalho utilizou-se do método de revisão bibliográfica, análise da decisão proferida pelo Painel do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC e utiliza-se do método dedutivo (ALVARENGA; ROSA 1999), uma vez que utiliza-se de teoria já existente apontada pela decisão do Painel, buscando observar a constatação do Painel, como uma teoria já existente. Ao final do trabalho, optou-se por usar o termo “considerações finais” em vez de “conclusão” exatamente por uma questão metodológica e científica: o tema não se esgota aqui e está aberto para ser discutido e rediscutido.

Por isso cumpre ressaltar que o presente trabalho abre caminho para posteriores estudos enfocados na questão do tratamento dos subsídios de qualquer natureza e seus reflexos em instâncias internacionais. Este é um tema que precisa, de fato, de maior discussão aprofundada, uma vez que a carência na literatura acadêmica revela esta necessidade. O presente trabalho visa também despertar a consciência para que o estudo do Direito Internacional e seus “ramos” sejam mais fomentados.

Ao final do trabalho foi possível verificar que a decisão do Painel no caso Inovar-Auto não é o primeiro litígio comercial internacional versando sobre subsídios do qual o Brasil faz parte como demandado na OMC, e que apesar de já ter vivenciado experiência semelhante, o país parece ainda não ter assimilado a importância da plena observância ao teor dos compromissos dos quais é parte no âmbito da OMC.

Como dito, o Brasil é membro originário do acordo que, tendo contornos institucionais, foi o precursor da OMC, ou seja, do GATT/47. Esta experiência de décadas confere ao país certo *know-how* sobre demandas comerciais internacionais, afinal, ainda que na condição de mero espectador ou de terceiro interessado, sem necessariamente integrar o polo ativo ou passivo de uma demanda, o Brasil conhece, na condição de membro, o que a OMC discute e como seu Órgão de Solução de Controvérsias se posiciona a respeito de determinadas matérias e tudo isso tende a tornar a postura do membro mais consistente.

Por isto, comenta-se a decisão do Painel de modo a elucidar quais compromissos comerciais internacionais estariam sendo desrespeitados, e de que maneira esta inobservância estaria acontecendo na prática. Porque o intuito é o de verificar estas inobservâncias, apontá-las e perceber se o Brasil, de fato, tinha condições de evitar o resultado de ter uma política de

concessão de subsídios (contida no Inovar-Auto) questionada da forma como foi na Organização Mundial do Comércio.

O peso de ter tal política questionada e reconhecida como incompatível com determinadas disposições do arcabouço jurídico da OMC coloca o Brasil em evidência, ainda que de uma forma indesejada, pois conforme exaustivamente noticiado por veículos da imprensa, esta teria sido “a maior derrota do Brasil na OMC”. Ainda que tal afirmação tenha cunho sensacionalista e sirva de chamariz para atrair atenção, é necessário compreender porque se chegou a tal ponto e o que levou a mídia a taxar esta decisão desfavorável desta forma.

No sentido de preservar o rigor científico do trabalho, este comentário acerca do espaço midiático que foi dado a esta decisão desfavorável ao Brasil, apenas será tratado de forma superficial, para conhecimento do leitor, uma vez que ele talvez não reflita o escopo do trabalho que é o de discutir, sob a perspectiva jurídica, o acontecido e suas implicações. Todavia, uma afirmativa tão severa, não pode ser omitida.

Por fim, a pesquisa buscou tratar do tema com a maior clareza possível, apesar das inúmeras tecnicidades inerentes ao Direito Internacional e ao Direito do Comércio Internacional, buscou-se tornar o trabalho acessível a qualquer pessoa que tenha curiosidade sobre o tema, e ainda em respeito ao contribuinte que, diante de uma situação de renúncia fiscal, aqui especificamente consubstanciada na figura do subsídio, se vê na curiosidade de entender o que aconteceu, como aconteceu e por que aconteceu. Também em respeito ao contribuinte, que mantém a educação pública e a pesquisa possíveis no Brasil, buscou-se ao máximo tornar a pesquisa acessível e compreensível, tendo em vista que foi desenvolvida numa universidade pública e que portanto deve trazer um retorno ao tempo e aos recursos que foram investidos no ensino público.

Este trabalho foi finalizado no contexto da pandemia do Covid-19. Portanto, limitações de diversas ordens impediram maior desenvolvimento do tema. Outrossim, o pontapé inicial foi dado. Se o Brasil protagonizou tal capítulo da história do comércio internacional, é de extrema relevância que não haja um silêncio ou desinteresse por parte da comunidade científica, que se dedica ao estudo destas questões.

CAPÍTULO 1

SUBSÍDIOS ENQUANTO POLÍTICA PÚBLICA DE FOMENTO AO DESENVOLVIMENTO E SUA DISCIPLINA NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO

1.1 Conceito e interdisciplinaridade de Política Pública

Para melhor compreender em que consiste o problema central deste trabalho, é imperioso que se faça uma explanação prévia de alguns elementos fundamentais relacionados à temática. Por tal razão, o presente capítulo destina-se a apresentar uma abordagem introdutória, oferecendo um panorama acerca dos subsídios enquanto instrumentos de política pública para o desenvolvimento bem como o regramento atinente a estes na legislação doméstica e no âmbito da Organização Mundial do Comércio.

Conforme observado por Delaplace e Vázquez (2011), o estudo das políticas públicas, bem como sua formulação, constituem uma disciplina recente, cujo marco inicial foi o texto de Harold D. Lasswell intitulado “A orientação para as políticas públicas”, publicado no ano de 1951.

Desde então, muito vem se discutindo sobre a temática, sob as mais diversas abordagens, tendo em vista que o campo das políticas públicas perpassa diversos outros, de modo que sua compreensão é essencial para o objetivo deste trabalho.

As políticas públicas buscam oferecer soluções para problemas que atingem a sociedade como um todo, e por isso mesmo o diálogo com outras áreas do conhecimento torna-se indispensável. Afinal, como pensar em soluções para problemas conjunturais restringindo a possível solução a uma única via?

Importante ressaltar que não há uma definição única sobre o que é uma política pública, cabendo considerar o importante alerta feito pelos Professores Dimitri Dimoulis e Soraya Lunardi: “Costumam ser dadas definições abstratas das políticas públicas como “opção governamental” ou “resultado da ação do governo” (DIMOULIS; LUNARDI, 2016 . p. 237-267).

Neste sentido, Delaplace e Vázquez também contribuem expondo que uma política pública tem como objetivo final dar racionalidade às ações governamentais e tem ainda o objetivo de solucionar um problema público por meio de um processo de ações governamentais, pontuando também que a política pública é uma solução desenhada com o intento de solucionar um problema tido como público (DELAPLACE; VÁZQUEZ, 2011).

Destarte, não há um conceito bem definido e delimitado do que vem a ser uma política pública. Trata-se de um campo que congrega diversas designações e se relaciona com diversas áreas do conhecimento. Cabendo aqui, especialmente, tratá-la de sua relação com o Direito.

A política pública pode parecer objeto de estudo exclusivo da Ciência Política, mas é necessário considerar que campo da política pública tal como configurado hoje não se resume mais àquela, pois também pode ser objeto analítico de outras áreas do conhecimento, comportando pois, vários “olhares” ou abordagens. Ademais, tem o condão de repercutir na economia e na sociedade como um todo, produzindo efeitos diversos que nem sempre correspondem às expectativas ou nem sempre trazem resultados favoráveis.

Considerando, portanto, a capacidade de aproximação e de interseção entre o domínio das políticas públicas e outras áreas do conhecimento, entre elas o Direito, fica evidente que o estudo das políticas públicas não deve ser feito de modo isolado, mas considerando suas repercussões em outras esferas, bem como suas consequências, cabendo aqui neste trabalho destacar os aspectos jurídicos da política pública que se propõe a analisar.

Reconhecendo a relevância desta interseção, os autores Rosilho e Sundfeld sintetizam suas impressões:

A ideia de política pública parece estar ganhando os corações e mentes dos juristas. Cada vez mais a expressão tem visitado a fala de profissionais do Direito – acadêmicos, pesquisadores, professores, advogados, juízes, promotores, gestores etc. -, os programas de cursos jurídicos e os títulos de livros, de dissertações de Mestrado e de teses de Doutorado. Em suma, as políticas públicas parecem estar na moda! (ROSILHO; SUNDFELD, 2014, p. 46)

Os autores suprarreferidos ainda apontam que o Direito, ou ainda, admitindo uma percepção mais ampla, o ingrediente jurídico, é fundamental para que se possa conceber adequadamente políticas públicas (ROSILHO; SUNDFELD, 2014). Esta é uma lição fundamental para a finalidade deste estudo, pois, conforme será demonstrado nos capítulos seguintes, a adequação entre a política pública e o ordenamento jurídico, seja ele doméstico ou internacional, é essencial para que se tenha o mínimo de êxito na execução da política pública em questão. Ignorar tal ingrediente pode levar ao completo fracasso na implementação da política pública ou ainda, levantar questionamentos em instâncias jurisdicionais.

Para concepção de uma política pública que traga efeitos favoráveis, é necessário ir muito além de números. Estes são importantes, evidentemente, sobretudo quando se trata da aferição de êxito e da exequibilidade do que se propõe. Mas a consonância com disposições legais ou convencionadas é indispensável para o bom encaminhamento da política pública.

Agregar esta inquietação ao relevante estudo das políticas públicas traz mais segurança, possibilidades de maior previsibilidade de seus resultados e confere uma sistematização ao estudo que, tende a trazer mais efeitos benéficos.

1.2 Mecanismos de avaliação das Políticas Públicas e o papel do Estado na formulação de políticas públicas

Tais considerações conduzem a outro desdobramento no estudo das políticas públicas, que é a questão da aferição ou avaliação da sua exequibilidade, ou seja, avaliar o quão bem sucedida a política pública foi. Neste aspecto, cumpre considerar a lição de Dimitri Dimoulis e Soraya Lunardi, quando afirmam que avaliar as políticas públicas é uma tarefa complexa pois há que se observar a combinação de dados (DIMOULIS; LUNARDI, 2016).

Ainda valendo-se das reflexões de Rosilho e Sundfeld, é necessário compreender que as políticas públicas não estão apenas superficialmente conectadas ao Direito, mas que enquanto existem atos e normas que definem e condicionam as políticas públicas, estes mesmos atos e normas também são condicionados por outras normas jurídicas, existindo então um verdadeiro diálogo entre estes e todo o restante do Direito (ROSILHO; SUNDFELD, 2014).

Por tal razão, não é incomum que discussões envolvendo políticas públicas cheguem até o Poder Judiciário na forma de processo ou mesmo alcancem foros internacionais, onde são questionadas quanto à sua compatibilidade com o Direito Internacional, como é o caso do objeto deste trabalho mais adiante melhor detalhado.

Destoaria do escopo deste trabalho analisar minuciosamente os meios de aferição de êxito de uma política pública. Entretanto, cumpre observar que o controle exercido por poderes estranhos aos responsáveis pela sua implementação já caracteriza uma falha na implementação da aludida política pública, uma vez que, sendo bem sucedida, dispensaria maiores questionamentos e até mesmo discussões em instâncias jurisdicionais.

A formulação de políticas públicas é uma tarefa complexa que demanda uma prévia estruturação por parte do Estado na condição de elaborador e de executante daquilo que planejou. Além da compatibilidade com os ditames legais do direito doméstico e ainda da observância aos compromissos legais internacionais, o Estado deve ater-se a questões orçamentárias que viabilizem a plena exequibilidade da política pública desenhada.

O maior protagonismo, portanto, é sem dúvidas do Estado enquanto responsável por projetar e executar tais políticas públicas. Embora o Estado tenha dividido responsabilidades com outros atores, seu papel ainda é sem dúvidas preponderante.

A despeito da grande diversidade de agentes econômicos atuantes na atual conjuntura socioeconômica, o Estado desempenha um papel de destaque, pois é quem desenha e executa políticas públicas capazes de conduzir ou não o progresso e o desenvolvimento.

Nesta toada, convém ainda considerar a seguinte contribuição de Celina Souza:

[...] apesar de uma certa literatura argumentar que o papel dos governos tem sido encolhido por fenômenos como a globalização, a diminuição da capacidade dos governos de intervir, formular políticas públicas e de governar não está empiricamente comprovada. (SOUZA, 2006, p. 20-45)

Esta visão torna-se mais nítida a depender da política pública a ser referida. Neste sentido, pertinentes as palavras de Cavalcanti (2007, p.184): “[...] Apesar da fragilização do Estado dirigente, deve-se observar, entretanto, que o setor privado ainda se vale, com muita ênfase, das verbas de origem estatal para seus investimentos. [...]”

Considerando, pois, que a despeito de qualquer teoria que argumente a minimização do papel do Estado quanto à formulação e implementação de políticas públicas, a realidade fática, sobretudo local, vem demonstrando que tal afirmação não corresponde ao que se vivencia. O Estado detém papel relevante e preponderante no que tange à intervenção e formulação de políticas públicas.

O regime jurídico automotivo brasileiro consubstanciado no Programa Inovar-auto, objeto de análise deste estudo, pode ser definido como uma política pública de estímulo a um setor específico, qual seja, o setor automotivo, mediante a observância de condições previstas pela lei que o institui, a Lei nº 12.715/12, bem como a observância ao Decreto que regulamenta tal lei, o Decreto nº 7.819/12. Dispositivos de ambos os textos serão mencionados no curso do presente trabalho.

1.3 Subsídios enquanto política pública

A partir do exposto, torna-se nítido o papel do Estado na condução econômica de determinados setores através de políticas públicas específicas. Para fins de compreensão do objeto de estudo deste trabalho, o enfoque será dado especificamente à figura dos subsídios, entendendo os mesmos como instrumentos de políticas públicas capazes de mitigar os efeitos

indesejados das discrepâncias inerentes a um país de dimensões continentais como é o caso do Brasil.

Tal enfoque se justifica no fato de Inovar-auto consistir especialmente na concessão de subsídios na forma de crédito presumido de IPI (Imposto sobre Produto Industrializado). Por tal razão, compreender os subsídios é fundamental para o encaminhamento do estudo.

Fonseca afirma que a época em que começaram-se a formar os Estados Modernos foi quando começou-se a delinear-se as várias formas de atuação do Estado em políticas econômicas. Surgia o mercantilismo como produto das concepções ideológicas daquele contexto, bem como se fortalecia a ideia de nacionalidade e de um Poder Central, o que elevou as despesas públicas à época. Em contrapartida, o comércio internacional se desenvolvia, despertando o espírito capitalista. (FONSECA, 1996)

O capitalismo, contudo, se transforma a partir de meados do Século XIX, quando as unidades passam a ser grupos e surge o Estado industrial. A partir do surgimento dos grupos econômicos surgem os questionamentos acerca da plena liberdade de comércio. Com a crise no “entre guerras” surge um novo Direito e uma maior atuação do Estado no domínio econômico. (FONSECA, 1996)

Historicamente também pode se destacar políticas públicas adotadas no contexto do *New Deal*, nos Estados Unidos da América, na terceira década do século XX, consistindo este num programa de reconstrução econômica que visava corrigir as falhas do funcionamento do livre mercado. Foi uma resposta oferecida por Franklin Delano Roosevelt, presidente dos EUA à época, à uma crise econômica originada no período anterior. A política do *New Deal* considerou que a Grande Depressão foi desencadeada pela instabilidade inerente ao livre mercado e que o Estado deveria intervir na economia a fim de proporcionar maior estabilidade e racionalidade. Com isso, o *New Deal* trazia uma série de medidas visando acabar com a Grande Depressão, dentre elas cortes nos salários e pensões de funcionários públicos buscando diminuir o déficit público e a criação de subsídios e auxílios no setor agrícola de modo a proteger os fazendeiros. (BARRAL, 2007)

Por todas as experiências vivenciadas naquele contexto histórico, criou-se um sentimento descrito precisamente nas palavras de Barral: “Ao fim da guerra, podia-se encontrar um consenso quanto à necessidade de intervenção do Estado, pelo menos em situações de crise. [...]” (BARRAL, 2007, p. 16)

Com o objetivo de salvaguardar o interesse coletivo, o Estado se vale de seu poder de império para instituir medidas que viabilizem tal feito, sendo tal intervenção concretizável de formas variadas em contextos diversos: “[...] É preciso, contudo, assinalar que a relação que se estabelece entre Estado e Empresa não se limita a influir nos interesses desta, mas transcende-os para defender primordialmente o interesse da coletividade. [...]” (FONSECA, 1996, p. 180).

O Estado passa a ter que dialogar de maneira mais intensa com os entes privados para que se alcance o bem comum de modo que se compatibilizem os interesses dos envolvidos. Devido ao fenômeno da globalização, este diálogo não mais se limita às fronteiras nacionais. Os atores que fazem a engrenagem da economia operar estão cada vez mais internacionalizados e interdependentes. Importante a lição de Leopoldino da Fonseca neste sentido:

A internacionalização da economia traz ainda uma outra modificação que exige posicionamentos novos da Administração estatal. Faz trinta anos, os homens que acompanhavam a evolução da economia mundial e tomavam decisões pertenciam aos quadros do Estado. Mudou-se atualmente o quadro, pois que hoje os homens de empresa estão abertos para o mundo e adquiriram uma cultura e uma prática internacionais (FONSECA, 1996, p. 188)

A Constituição Federal de 1988 disciplinou a intervenção estatal na economia, sendo possível identificar quando tal atuação se dá de maneira direta ou indireta. O artigo 174 da Carta Magna, notadamente atribui ao Estado uma nova função: a de agente normativo e regulador da atividade econômica. Nas palavras de Squeff, o Estado estaria “oferecendo respostas às convulsões do mercado” (SQUEFF, 2016, p. 32).

Ainda utilizando-se das lições de Squeff, a autora traz uma importante reflexão ao ressaltar que a Constituição Federal de 1988 traz a permissão de que o Estado trabalhe junto com o setor privado na busca pela efetivação da justiça social, sem que isso represente a violação das premissas capitalistas como a liberdade de iniciativa e livre concorrência. (SQUEFF, 2016)

Fala-se em intervenção do Estado no domínio econômico quando há uma atuação estatal na atividade econômica em sentido estrito, ou seja, naquela atividade que corresponde à área de titularidade dominante do setor privado (ARAÚJO, 2013). Havendo mais de uma espécie de intervenção, destaca-se a intervenção por indução, modalidade na qual “o Estado manipula os instrumentos de intervenção em consonância e na conformidade das leis que regem o funcionamento dos mercados.” (ARAÚJO, 2013, p. 66)

Neste contexto, ainda é possível destacar que há diferença entre a intervenção do Estado “no” domínio econômico e a intervenção do Estado “sobre” o domínio econômico. Inserindo-se as normas de intervenção por indução no âmbito da intervenção do Estado “sobre” o domínio econômico, que se diferem das normas de intervenção por direção justamente por seu caráter incentivador, estimulador, que não possuem a mesma força cogente das normas de intervenção por direção. (ARAÚJO, 2013)

A sedução à adesão ao comportamento sugerido é vigorosa, dado que os agentes econômicos são por ela tangidos e passam a ocupar posição privilegiada nos mercados. Seus concorrentes gozam de uma situação especial (redução ou isenção de tributos, preferência na obtenção de créditos, subsídio etc.), o que lhes confere melhores condições de participação naqueles mesmos mercados. (ARAÚJO, 2013, p. 67)

É cediço que o Estado consegue se manter através da arrecadação de recursos financeiros, por meio dos tributos que viabilizam a transferência de recursos da esfera privada para a esfera pública, o que traduz a noção de fiscalidade. Há ainda outro aspecto referente à atuação do Estado no sentido de impor regras induzindo determinados comportamentos aos agentes privados através da própria tributação, neste sentido fala-se em regulação, utilizando-se em tal contexto a expressão extrafiscalidade. (ELALI, 2007)

Nesse contexto, a tributação surge como alternativa do Estado para fomentar o desenvolvimento nacional, cujo conceito deve abarcar de forma especial a redução das desigualdades regionais e sociais. Através de normas tributárias, pode e deve o Estado induzir os agentes econômicos à prática daqueles comportamentos desejáveis na busca da ordem econômica proposta no plano da Constituição. (ELALI, 2007, p. 04)

André Elali (2007, p. 04) ainda ressalta que o Estado possui o papel de agente regulador das relações econômicas e sociais “ [...]devendo promover o desenvolvimento econômico através da conciliação das forças privadas de produção com a proteção das necessidades de toda a estrutura social. [...]”

Contudo, para Leopoldino da Fonseca (2017), o texto constitucional de 1988 traz uma mudança de direcionamento no que tange ao papel do Estado no domínio econômico pois privilegia o fundamento da liberdade de iniciativa e limita a intervenção do Estado no domínio econômico.

Há hoje uma candente necessidade de consideração do enquadramento de todos os sujeitos internacionais no estabelecimento de políticas econômicas, não detendo mais os Estados a exclusividade nesta seara, podendo-se afirmar que a adoção de tais políticas também conta hoje com instituições internacionais e empresas multinacionais e que todos

estes sujeitos contribuem com o funcionamento da organização internacional da economia. (FONSECA, 2017)

Também é importante ter em consideração que a paz internacional e a segurança dos Estados estão intimamente relacionadas à interdependência e cooperação econômicas entre estes, o que demonstra que o desenvolvimento econômico de um Estado está ligado ao dos demais, eliminando as desigualdades que por ventura pudessem gerar animosidades e conflitos. (FONSECA, 2017)

Destarte, o Estado torna-se capaz de intervir indiretamente na economia, de modo que poderá estimular e apoiar a atividade econômica desempenhada por particulares, oferecendo-lhes determinadas condições para tanto. É neste contexto que cabe com maior pertinência a reflexão sobre a concessão de subsídios enquanto política pública de fomento ao desenvolvimento.

O Estado utiliza-se destes meios para beneficiar uma determinada região que carece de maior desenvolvimento socioeconômico e maior atenção. Além do mais, pode utilizar-se destes mesmos meios para estimular o desenvolvimento não apenas socioeconômico mas também científico.

Conforme já restou claro, a Constituição Federal autoriza que o Estado atue de maneira indireta no fomento a determinadas atividades e setores da economia nacional, visando mitigar efeitos considerados nocivos e distorcivos de uma economia puramente de mercado. Cabendo ao próprio ente estatal adequar a política econômica a ser adotada ao campo de atuação em questão, sendo importante observar que “A originalidade e novidade de determinadas políticas econômicas depende ainda de situações conjunturais peculiares a cada país. [...]”. (FONSECA, 1996, p. 202)

De acordo com o artigo 174 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), a intervenção estatal na economia de maneira indireta se dará através das atividades relacionadas à fiscalização, ao incentivo e ao planejamento, de modo determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

Desta forma, o incentivo enumerado no dispositivo constitucional anteriormente referido abarca medidas que se caracterizem como auxílio do Estado para implementação e exploração de atividades a serem desempenhadas por particulares, que podem ser necessárias por razões de interesse coletivo ou ainda com o escopo de reduzir desigualdades sociais e

regionais, cabendo esclarecer que tais incentivos estão em consonância com o que dispõe a Carta Magna, uma vez que esta admite a concessão de incentivos fiscais que busquem promover o equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões do país, nos termos do artigo 151, I, da Constituição Federal. (SQUIZZATO, 2013)

Com supedâneo no dispositivo constitucional suprarreferido, o Estado é capaz de valer-se da implementação de políticas públicas econômicas, tais como os subsídios, para fomentar o desenvolvimento econômico através do estímulo a determinado setor. Com isso, tal nicho ganha fôlego, prospera, e enseja impactos positivos na conjuntura econômica, numa perspectiva otimista.

Convém neste contexto esclarecer que o termo “subsídios” pode ser um tanto confuso devido à variedade de acepções que comporta, o que faz com que seja utilizado de maneira diversa por diferentes autores que nem sempre referem-se ao mesmo objeto. Cumpre portanto elucidar que para autores como Oliveira o uso do termo “subsídio” deve ser descartado como palavra identificadora do auxílio provido mediante recursos orçamentários, mormente após o advento da EC 19/98 que classifica como subsídio a remuneração dos agentes políticos. (OLIVEIRA, 2011)

Oliveira (2011) ainda esclarece que o que seria considerado subsídio numa acepção mais inadequada, ou seja, a renúncia de receita, pode se dar pela transferência de recursos do governo para particulares materializando-se através de incentivos fiscais tais como remissão e isenção ou ainda a título de financiamentos, por exemplo.

Nesta mesma senda, o autor suprarreferido destaca que é inadequado tratar o que se denominaria de subsídios e subvenções como sinônimos. As subvenções são tratadas na Lei nº 4.320/64, e segundo dispõe tal diploma legal, consistem em “transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas”. Ou seja, difere da concepção clássica de subsídio que, conforme visto anteriormente, implica na renúncia de receita.

Para fins deste estudo, o conceito tradicional de subsídios, considerados enquanto instrumentos mateliazadores da renúncia de receita será mantido, pois apesar de vozes dissonantes, tal acepção já está consagrada, e viabilizará melhor a compreensão do objeto de estudo.

1.4. Subsídios e Inovar-Auto

O Tribunal de Contas da União, manifestando-se a respeito da concessão de subsídios ou renúncia de receita fiscal, destacou os seguintes pontos acerca especificamente do Programa Inovar-Auto:

2.4.53. Um aspecto que diferencia o Inovar-Auto das demais políticas de incentivo fiscal é que a habilitação tem vigência determinada de um ano. A renovação, portanto, deverá ocorrer anualmente, no interesse da empresa, até 31/12/2017 (vigência do programa), conforme preceitua o art. 3º, inc. II, do Decreto 7.819/2012. (TCU, 2014, p. 20)

A Egrégia Corte de Contas ainda traz esclarecimentos sobre a Lei e o Decreto que versam sobre o aludido programa, bem como traz de maneira ilustrada os requisitos que devem ser observados pela empresa habilitada conforme sua modalidade de habilitação:

TABELA 01:

Crerírios	Produtor	Importador	Novos investimentos
Eficiência energética (automóveis e veículos leves)	X	X	X (após início da produção)
Etapas fabris	X		X (após início da produção)
P&D - inovação	X - (2 de 3)*	X	X - (2 de 3)* (após início da produção)
Engenharia, TIB e capacitação de fornecedores	X - (2 de 3)*	X	X - (2 de 3)* (após início da produção)
Etiquetagem	X - (2 de 3)*	X	X - (2 de 3)* (após início da produção)

Tabela elaborada pelo TCU (2014, p. 20)

Destaca-se também, importante observação feita pela Corte e estipulada na própria lei do Inovar-auto sobre a auditoria a ser feita nas empresas beneficiadas, cujos custos, conforme prevê o Decreto, seriam arcados pelas empresas beneficiadas pelo referido Programa:

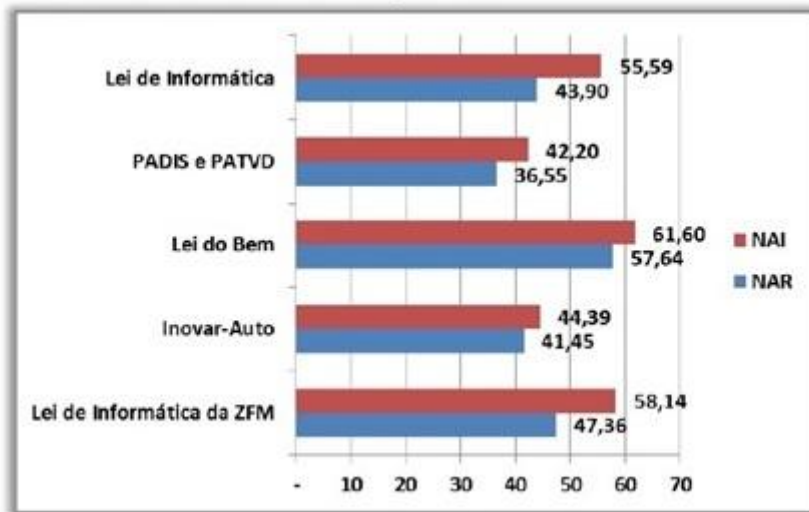
3) Auditora de terceira parte no Inovar-Auto

5.14. Por meio do Decreto 7.819/2012, que regulamenta a Lei 12.715/2012, ficou estabelecido que o cumprimento dos requisitos impostos às beneficiárias será feito não só pelo Ministério supervisor, no caso o Mdic, mas também por empresas de auditoria credenciadas (auditorias independentes de terceira parte), na forma do seguinte dispositivo (grifou-se):

art. 19, Parágrafo único. A verificação do atendimento dos requisitos de que trata este Decreto será feita diretamente pelos Ministérios da Fazenda, do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e de Ciência, Tecnologia e Inovação ou por intermédio de auditorias realizadas por entidades credenciadas pela União, contratadas pelas empresas beneficiárias do INOVAR-AUTO. (TCU, 2014, p. 33)

Além da tabela 01 acima colacionada, o TCU também traz em seu Acórdão 1905 de 2014, uma tabela ilustrativa que demonstra o grau de risco de políticas públicas adotadas pelo Governo Federal, de natureza similar ao Inovar-auto, conforme ilustra-se abaixo:

TABELA 02:



Segundo a Corte de Contas, o NAI consiste em “Nota de Avaliação do Risco Inerente - NAI: média simples das notas numéricas atribuídas aos eventos individuais de risco inerente, isto é, do processo ou da atividade, independente dos controles internos administrativos adotados” (TCU, 2014, p.34).

O NAR, por sua vez significa: “Nota de avaliação do Risco Residual - NAR: média simples das notas numéricas atribuídas aos eventos individuais de risco residual, isto é, que remanesce após a mitigação por controles internos.” (TCU, 2014, p. 34)

Estes índices NAI e NAR são importantes pois eles revelam a criticidade e o risco da política pública. Na avaliação da Corte, em mais uma tabela contida no mesmo Acórdão 1905 de 2014:

Tabela 28 - Índices NAI e NAR das políticas públicas

Política Pública	NAI (Risco Inerente)	NAR (Risco Residual)	Diferença (NAR-NAI)
Lei de Informática	55,59 - Elevado	43,90 - Elevado	11,69
PADIS e PATVD	42,20 - Elevado	36,55 - Elevado	5,65
Lei do Bem	61,60 - Extremamente Elevado	57,64 - Elevado	3,96
Inovar-Auto	44,39 - Elevado	41,45 - Elevado	2,94
Lei de Informática da ZFM	58,14 - Elevado	47,36 - Elevado	10,78

Fonte: MRP's constantes das peças 84 a 88

(TCU, 2014, p. 34)

O que se pode inferir a partir da leitura do último gráfico é que, na avaliação contida no Acórdão 1905/2014 do TCU, o Programa Inovar-auto era considerada uma política pública de risco elevado, seguindo os índices NAI e NAR já descritos anteriormente, apesar de o próprio Acórdão conter ressalvas no que tange ao Inovar-auto por tratá-la como uma “política pública recente”, no ano de 2014.

Já no Acórdão 1205 de 2014 do Tribunal de Contas da União, a Corte reconhece que:

173. A título de exemplo, tem-se a Medida Provisória 563, de 3/4/2012, que, entre outras medidas, criou o “Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - Inovar-Auto”. Embora a medida provisória tenha sido convertida na Lei 12.715/2012, o instrumento que originou a renúncia de receita tributária não foi a lei em sentido formal. (TCU, 2014, p 23)

Ainda valendo-se do que traz os Acórdãos do TCU sobre o Inovar-auto, cabe destacar o trecho do Acórdão 713 de 2014:

2.2.6.3 Na Exposição de Motivos do Decreto 7.819, de 3/10/2012, que regulamentou o programa Inovar-Auto, criado pela Lei 12.715, de 17/9/2012, registrou-se que (peça 54, p. 18):
A evolução da indústria automotiva nacional, ao longo dos últimos anos, contribuiu para que o Brasil alcançasse o posto de sétimo maior produtor mundial e quinto maior mercado em volume de vendas. No entanto, para fazer frente à competição internacional é necessário melhorar a competitividade, aprimorando as tecnologias existentes e incorporando e desenvolvendo novas tecnologias. A medida proposta tem por objetivo fortalecer a indústria automotiva nacional e criar incentivos à ampliação do conteúdo tecnológico dos veículos produzidos no País, notadamente aquele voltado à melhora da eficiência energética dos nossos veículos. (TCU, 2014, p. 18)

Destarte, é possível notar que o Tribunal de Contas da União, trouxe, de certa forma, nos referidos documentos citados, alguns alertas sobre a política pública em comento. Por se tratar de renúncia fiscal, o tema merece ser tratado com grande responsabilidade, uma vez que, conforme já apontado, o abastecimento do erário público através da tributação, enseja, em tese, contraprestações por parte do Estado.

Nesta senda, traz-se o posicionamento de André Elali, para quem a tributação é também uma forma de intervenção do Estado no domínio econômico, de modo que neste contexto se insere a noção de políticas indutoras, capazes de induzir o comportamento dos agentes econômicos. Ou seja, através do tributo é possível fomentar uma atividade ou restringi-la (ELALI, 2007). Também pontua o referido autor que o desenvolvimento

econômico foi alçado a um direito humano, tratando-se pois de um direito inerente à pessoa humana.

Elali destaca que os incentivos fiscais são instrumentos capazes de servir à indução econômica com o escopo de incentivar comportamentos específicos. Ele descreve tais incentivos fiscais classificando-os como:

i) as subvenções, que constituem um benefício de natureza financeira; ii) os créditos presumidos, que têm natureza complexa, ora apresentando-se como subsídio, ora como subvenção, ora como mera redução da base de cálculo dos tributos; iii) os subsídios, que podem ser estímulos de natureza fiscal ou comercial, para promover determinadas atividades econômicas por períodos transitórios; iv) as isenções tributárias, que evitam o nascimento, por lei, da própria obrigação tributária e v) o diferimento, que representa uma isenção condicionada, na linguagem usada, dentre outros, por Roque Antônio Carraza. (ELALI, 2007, p. 48-49)

Resta portanto nítida a importância da atuação do Estado enquanto ente regulador e normativo, e da prática da indução por meio dos incentivos fiscais mencionados alhures, devendo, contudo, observância aos ditames constitucionais, que asseguram tal prática desde que ela vise o desenvolvimento socioeconômico das regiões mais desfavorecidas, conforme já demonstrado através do dispositivo constitucional colacionado páginas atrás.

Para o Direito Administrativo Econômico, fala-se em “estímulos positivos”, capazes de criar um cenário favorável a investimentos, devendo haver uma adequação do fomento ao bem-estar geral sob pena de violar a isonomia entre os administrados ao atribuir proteções, preferências e privilégios. Essa ideia de adequação do fomento ao bem-estar geral, traduz-se na ideia de economia concertada. (SOUTO, 2011)

O subsídio é um tipo de fomento e pode ser simples ou condicionado segundo afirma Souto (2011), mas o autor chama a atenção para o seguinte: “[...] há que se atentar para os termos da legislação internacional, que repudia subsídios que possam ocasionar danos à economia de outros países [...]” (SOUTO, 2011, p. 748)

O economista indiano Amartya Sen, prêmio Nobel de Economia, aduz que os incentivos num sistema de custeio público podem ser um problema, e seus efeitos podem inclusive desincentivar a iniciativa e distorcer os esforços individuais. O autor também alerta para o fato de que o direcionamento de políticas para um público não deve ser entendido

como fatalmente inútil ou sempre problemático, mas que este direcionamento é na verdade uma tentativa e não um resultado. (SEN, 2010)

O mecanismo de mercado, que desperta paixões favoráveis ou contrárias, é um sistema básico pelo qual as pessoas podem interagir e dedicar-se a atividades mutuamente vantajosas. Por essa perspectiva, é difícil pensar que um crítico razoável poderia ser contra o mecanismo de mercado em si. Os problemas que surgem se originam geralmente de outras fontes – não da existência dos mercados em si – e incluem considerações como o despreparo para usar as transações de mercado, o ocultamento não coibido de informações ou o uso não regulamentado de atividades que permitem aos poderosos tirar proveito de sua vantagem assimétrica. Deve-se lidar com esses problemas não suprimindo os mercados, mas permitindo-lhes funcionar melhor, com maior equidade e suplementação adequada. As realizações globais do mercado dependem intensamente das disposições políticas e sociais. (SEN, 2010, p. 189)

Todavia, o ordenamento jurídico doméstico deve ser considerado em consonância com os compromissos internacionais assumidos pelo país. De modo que a concessão de determinado subsídio não pode ferir disposições constantes em tratados internacionais sob pena de minar a exequibilidade da política pública em comento. Neste sentido:

Outro aspecto é que a concessão de incentivos não pode simplesmente ser encarada sob a ótica do direito interno. Atualmente, em face da tendência de valorização das relações internacionais, os Estados devem se pautar pelas regras firmadas por meio dos tratados internacionais. (ELALI, 2007, p. 52)

Nesta toada, também cabe pontuar a observação de Fiorati (2008, p. 16): “não há mais como se formular políticas nacionais sem levar em conta o comércio e o cenário internacionais”. Este é um importante alerta que leva em conta os reflexos que medidas adotadas pelo Estado visando o estímulo a determinada atividade produtiva, sendo capazes de repercutir em outros setores e atividades. Não há como conter os desdobramentos de uma maneira radical destas medidas, ainda mais quando elas tratam de implementar uma política de caráter eminentemente econômico. Por tal razão, não há como se conceber políticas nacionais de modo isolado e desconectado da realidade internacional.

A repercussão de decisões tomadas em determinado território podem ser ecoadas mundo afora e isto não se restringe apenas ao viés socioeconômico, mas é mais nitidamente observável principalmente nele. A facilidade de circulação pelo globo, a troca de informações, a comunicação simplificada e diversos outros processos que viabilizam uma maior interatividade entre povos e nações, rompendo barreiras outrora inimagináveis de se romper.

Tratando-se da indústria automotiva especificamente, por ser o tema da política pública consubstanciada no Programa Inovar-auto, objeto deste estudo, há que se considerar que sua implementação traz sim desdobramentos uma vez que a indústria automotiva tem a

capacidade de atrair outras indústrias de componentes automotivos, que podem ser várias, uma vez que um veículo é composto por diversas peças e ferramentas que não necessariamente são produzidas na planta fabril da montadora responsável por aquele veículo.

Ainda sobre o incentivo ou estímulo concedido pelo Estado, na forma de subsídio, Elali (2007) contribui apontando que de acordo com as normas internacionais, mais especificamente o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, firmado no âmbito da Organização Mundial do Comércio, os subsídios consistem em contribuições financeiras para concessão de vantagens de governos ou entidades públicas a determinada empresa ou grupo empresarial ou ainda a um setor específico, sendo que tal vantagem não existiria naturalmente no exercício daquela atividade econômica. Podem também ser caracterizados pela concessão de vantagens financeiras como empréstimos subsidiados, doações, aportes de capital e fornecimentos diretos ou indiretos de bens e serviços. A prática de subsídios específicos no âmbito das relações internacionais é proibida pela Organização Mundial do Comércio.

1.5 Subsídios: relação entre desenvolvimento e meio ambiente

O conceito de desenvolvimento é de suma importância para o objeto deste trabalho. Tradicionalmente, desenvolvimento remete, ainda que involuntariamente, ao progresso econômico, avanços científicos e evolução tecnológica. Mas, é possível dizer que o caráter econômico é preponderante quando fala-se em desenvolvimento, porque ele viabiliza os demais elementos.

O meio ambiente, sobretudo na ideia de meio ambiente equilibrado, tem sido objeto de diversos estudos jurídicos. Squeff e Timm pontuam que:

(...) o meio ambiente sadio e equilibrado torna-se um imperativo da contemporaneidade, a fim de proteger o interesse da comunidade. Esse é o ponto de contato, portanto, entre o Direito Ambiental e a Ciência Econômica (...). (SQUEFF; TIMM, 2019, p. 46)

Para fins deste estudo, o desenvolvimento será referido em sua acepção socioeconômica pois, tal acepção, conforme afirmado acima, abarca as demais. Portanto a noção de desenvolvimento mencionada em todo o trabalho é bem ampla, devendo ser compreendida como o avanço socioeconômico que propulsiona demais avanços numa sociedade.

O economista indiano Amartya Sen, prêmio Nobel de economia, destaca que

O fato de que o direito às transações econômicas tende a ser um grande motor do crescimento econômico tem sido amplamente aceito. Mas muitas outras relações permanecem pouco reconhecidas, e precisam ser mais plenamente compreendidas na análise das políticas. O crescimento econômico pode ajudar não só elevando rendas privadas, mas também possibilitando ao Estado financiar a seguridade social e a intervenção governamental ativa.[...] (SEN, 2010, p. 61)

O excerto acima colacionado traduz um pouco desta visão de que o crescimento econômico está intrinsecamente ligado a outras benesses. Portanto, ele não é um fim em si mesmo, mas um meio de se alcançar melhores condições de vida.

Sen assevera que, hodiernamente, nos Estados Unidos da América e na Europa Ocidental, as pessoas podem ter dificuldades na vida em comunidade caso não possuam alguns bens específicos tais como telefone, televisão e automóvel. Ele enfatiza as liberdades geradas pelos referidos bens, e não os bens em si mesmos. (SEN, 2010)

O argumento mais imediato em favor da liberdade de transações de mercado baseia-se na importância fundamental da própria liberdade. Temos boas razões para comprar e vender, para trocar e para buscar um tipo de vida que possa prosperar com base nas transações. Negar essa liberdade seria, em si, uma grande falha da sociedade (SEN, 2010, p. 151)

Baseado no raciocínio do autor é possível compreender o desenvolvimento como a liberdade relacionada ao progresso econômico, mas aquela não se restringe a este, vez que a prosperidade incutida nas relações viabilizadas pela liberdade econômica é o que se destaca.

Sobre o papel do comércio em si, o economista indiano pondera que as circunstâncias contingentes devem ser levadas em consideração quando da avaliação dos resultados de incentivo aos mercados ou, sendo o oposto, no caso da restrição de seu funcionamento:

[...] Depois de reconhecer o papel do comércio e da troca na vida humana, ainda temos de examinar quais são realmente as outras consequências das transações de mercado. Precisamos avaliar criticamente as possibilidades reais, dando atenção apropriada às circunstâncias contingentes que podem ser relevantes na avaliação de todos os resultados do incentivo aos mercados ou da restrição de seu funcionamento. [...] (SEN, 2010, p. 168)

Nesta senda, importante também considerar as lições de José Eli da Veiga:

[...] o desenvolvimento não é uma coleção de coisas, mas sim um processo que produz coisas. Como não compreendem isso, muitos governos, suas agências de ajuda, organizações internacionais e a maioria das pessoas supõem que o desenvolvimento econômico resulte da posse de coisas como fábricas, barragens, escolas, tratores e outras – geralmente montes de coisas englobadas sob o nome de infra-estrutura. (VEIGA, 2006, p. 123)

Neste mesmo sentido, Amartya Sen (2010) assevera que a industrialização, o progresso tecnológico, bem como a modernização social de fato podem contribuir para a expansão da liberdade humana, embora esta também dependa de outros fatores. O Nobel de

economia indiano também assinala que o desenvolvimento consiste na remoção das principais fontes de privação de liberdade, elencando alguns fatores como pobreza, tirania, falta de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos. (SEN, 2010)

Ainda valendo-se das lições de Amartya Sen, importante transcrever o seguinte excerto, que contribui para sedimentar uma noção mais completa do conceito de desenvolvimento: [...] o crescimento econômico não pode sensatamente ser considerado um fim em si mesmo. O desenvolvimento tem de estar relacionado sobretudo com a melhora da vida que levamos e das liberdades que desfrutamos. [...] (SEN, 2010, p. 29)

José Eli da Veiga, neste ponto, converge com o pensamento de Amartya Sen:

[...]O desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, negligência dos serviços públicos e intolerância ou interferência de Estados repressivos. (VEIGA, 2006, p. 137)

Isto corrobora o raciocínio empregado alhures, de que o desenvolvimento, sobretudo quando compreendido em sua acepção socioeconômica está intimamente relacionado às melhorias em outros segmentos da vida. E melhorias muito mais qualitativas do que quantitativas:

Ninguém duvida que o crescimento seja um fator muito importante para o desenvolvimento. Mas não se deve esquecer que, no crescimento, a mudança é quantitativa, enquanto, no desenvolvimento, ela é qualitativa. Os dois estão intimamente ligados, mas não são a mesma coisa. [...] VEIGA, 2006, p. 125

Neste tópico, chama-se atenção para a relação entre o desenvolvimento e o meio-ambiente, cumprindo trazer à baila algumas lições:

A necessidade de ir além das regras de mercado tem sido muito discutida recentemente no contexto da proteção do meio ambiente. Tem havido algumas providências – e muitas propostas – para a regulamentação e provisão governamental de incentivos apropriados por meio de impostos e subsídios. [...] (SEN, 2010, p. 342)

Os incentivos referidos por Amartya Sen no excerto acima, especificamente a figura dos subsídios vinculada à proteção do meio ambiente foi prevista na redação da Lei que institui o Programa Inovar-auto, a Lei nº 12.715/12, em seu artigo 40, *caput*, que convém ressaltar:

Art. 40. Fica criado o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO com objetivo de apoiar o desenvolvimento tecnológico, a inovação, a segurança, a

proteção ao meio ambiente, a eficiência energética e a qualidade dos automóveis, caminhões, ônibus e autopeças (BRASIL, 2012)

A lei busca, de algum modo, demonstrar sensibilidade à temática da proteção ao meio ambiente, embora em suas disposições seguintes, e até mesmo no *caput* acima transcrito, não fique tão claro de que forma isso deva se dar. Neste sentido, cumpre trazer a seguinte reflexão:

[...] Pensar que as coisas, por si mesmas, são suficientes para promover o desenvolvimento cria falsas e fúteis expectativas. Pior ainda, evita providências que poderiam efetivamente promover o desenvolvimento. O que o processo exige é essencialmente pessoas criativas, e os seres humanos são naturalmente criativos. Alguns mais do que outros. [...] (VEIGA, 2006, p. 123)

Imperioso analisar a oferta de subsídios que visam fortalecer ou dar fôlego a um nicho de mercado sob a ótica do desenvolvimento relacionado ao meio ambiente. A preocupação com o desenvolvimento sustentável tem se intensificado nas últimas décadas, e portanto, torna-se imprescindível trazer tais conceitos para o bojo deste trabalho.

A busca incessante pelo desenvolvimento em diversos aspectos tais como científico, econômico e tecnológico, a título de exemplo, vem sendo uma grande preocupação das nações nas mais diversas regiões globais, com propósitos diversos e diferentes meios para alcançar tal fim.

O desenvolvimento *lato sensu*, portanto, atrelado ao sentido de crescimento econômico desperta a preocupação quanto à conservação dos recursos ambientais. Esta é claramente uma preocupação legítima, que na visão de Veiga (2006), tal crescimento traria maiores danos ao meio ambiente se os métodos de produção fossem imutáveis. O mesmo autor aponta que “[...] é inédito o reconhecimento planetário da apreensão sobre a decadência ambiental. [...]” (VEIGA, 2006, p. 71)

A preocupação ambiental consistiu num dos fatores que originaram a concepção do objeto de estudo deste trabalho: o Programa Inovar-Auto. Uma das condições para a concessão dos subsídios do aludido programa é o desenvolvimento de soluções tecnológicas sustentáveis.

Nesta senda, vem ganhando força a preocupação com as consequências que a atividade econômica de uma geração deixam nas gerações seguintes, sejam elas positivas ou negativas. Constituindo-se como um dos principais problemas ecológicos apresentados à humanidade a relação da qualidade de vida de uma geração à outra. (VEIGA, 2006)

Esta preocupação intergeracional é bastante pertinente, sobretudo porque tais políticas públicas desenvolvidas como a que constitui o objeto de análise deste trabalho, apresentam ou deveriam apresentar resultados a longo prazo. Sendo assim, é razoável que a preocupação com os efeitos e consequências deixados para as gerações seguintes seja considerado legítimo e objeto de preocupação por parte dos formuladores de tais políticas públicas.

Deste modo, faz-se ainda interessante pontuar a lição de Squeff e Timm (2019) ao considerarem que “os recursos naturais têm valor econômico, mas que podem estar sendo sub (ou mesmo super) avaliados.” (SQUEFF; TIMM, 2019, p. 50)

O automóvel é um instrumento que, apesar de ter incorporado a si diversos recursos que o tornem menos agressivo ao meio ambiente, infelizmente ainda está muito aquém do que seria o ideal. As soluções mais sustentáveis não são tão acessíveis, a exemplo do carro elétrico e os esforços no sentido de tornar tais soluções mais acessíveis ainda não são dignos de comemoração.

A Associação Brasileira do Veículo Elétrico (ABVE), em notícia publicada na data de 15 de janeiro de 2021 demonstra que:

As vendas de veículos eletrificados no Brasil bateram novo recorde em 2020, com aumento de 66,5% nos emplacamentos em relação a 2019. O mercado pulou de 11.858 unidades em 2019 para 19.745 em 2020. Só em dezembro foram 1.949 veículos vendidos (...) Foi o melhor ano da série histórica da Associação Brasileira do Veículo Elétrico (ABVE), iniciada em 2012. Pela primeira vez também o mercado de eletrificados chegou a 1% do mercado total de veículos no Brasil. (ABVE, 2021)

As vantagens dos veículos movidos à base da eletricidade estão sempre sendo noticiadas. São menos poluentes, o abastecimento é menos custoso, mas a aquisição do veículo em si não é algo tão acessível à maior parte da população. Conforme será visto no último capítulo deste trabalho, durante o enfrentamento da pandemia do Novo Coronavírus a tendência é que as pessoas busquem por veículos automotores individuais e que dependam menos do transporte coletivo, como forma de evitar a exposição ao contágio do vírus e de proteger a si e suas famílias.

Portanto, diante de um aumento na demanda por veículos particulares, é mais que necessário que as consequências deste aumento sejam calculadas. Aumento no tráfego, aumento da emissão de poluentes e daí a necessidade de se fomentar soluções sustentáveis, e

mais uma série de implicações que não se pode agora prever, mas estudos especializados podem indicar e servir de balizamento para o desenho de políticas públicas adequadas.

Corroborando o que foi explanado acima, transcreve-se a lição de Veiga:

“Ocorre, porém, que muitas das atuais agressões ao meio ambiente podem, sim, ser mitigadas, ou mesmo evitadas, por mecanismos de mercado cujas instituições resultam de novas regulamentações, principalmente regulamentações de incentivos [...]” (VEIGA, 2006, p. 75)

Como exemplo desta regulação favorável temos:

[...] A lei americana do ar puro (*Clean Air Act*) de 1970 obrigava que os modelos de automóveis ano 1975 apresentassem uma redução de 90% na emissão de dióxido de carbono e de hidrocarbonetos, apesar de a tecnologia necessária para atingir esses resultados ainda não existir na época. A data de cumprimento desses patamares teve de ser prorrogada, mas os carros dos anos 1980 já os tinham atingido e mesmo superado, graças a tecnologias tornadas possíveis pela regulação. [...] (VEIGA, 2006, p. 75-76)

Veiga (2006) assinala que em alguns ambientes a oferta de condições favoráveis para a utilização de determinados inventos pode ser bem superior a de outros. É cediço que esta é uma afirmação verdadeira, uma vez que a aquisição de carros elétricos, por exemplo, é menos dificultosa em determinados países do que em outros.

1.6 Subsídios no setor automotivo: O Brasil e a indústria automotiva

Carvalho (2019) chama a atenção para o fato de que automóveis são bens duráveis, e portanto, a redução da carga tributária que estimulou o consumo num primeiro momento, não sustentou os mesmos resultados no decorrer do tempo.

O segmento automotivo representa uma parcela expressiva das atividades produtivas do Brasil (CARVALHO, 2019). Essa importância advém de uma sucessão de fatos históricos sintetizados mais adiante.

A política econômica questionada na Organização Mundial do Comércio é composta por diversas políticas específicas, este conjunto de medidas contempla entre outros programas, o regime jurídico automotivo brasileiro, denominado Inovar-auto, instituído pela Lei nº 12.715/2012, que nada mais é, como já explanado, do que uma política pública concessora de subsídios a empresas que cumpram determinados requisitos estipulados pela própria lei.

O processo de reflexão que culminou na construção do Regime Automotivo brasileiro chamado Inovar-Auto contou com a participação da sociedade civil organizada, principalmente por meio de entidades de classe. (CARVALHO, 2019)

Os trechos da referida lei que instituem o Inovar-auto concentram-se nos artigos 40 a 44. Importando trazê-los a lume:

Art. 40. Fica criado o Programa de Incentivo à Inovação Tecnológica e Adensamento da Cadeia Produtiva de Veículos Automotores - INOVAR-AUTO com objetivo de apoiar o desenvolvimento tecnológico, a inovação, a segurança, a proteção ao meio ambiente, a eficiência energética e a qualidade dos automóveis, caminhões, ônibus e autopeças.

§ 1º O Inovar-Auto aplicar-se-á até 31 de dezembro de 2017, data em que todas habilitações vigentes serão consideradas canceladas e cessarão seus efeitos, exceto quanto ao cumprimento dos compromissos assumidos.

§ 2º Poderão habilitar-se ao INOVAR-AUTO:

I - as empresas que produzam, no País, os produtos classificados nas posições 87.01 a 87.06 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011 ;

II - as empresas que comercializem, no País, os produtos referidos no inciso I; ou

III - as empresas que tenham projeto aprovado para instalação, no País, de fábrica ou, no caso das empresas já instaladas, de novas plantas ou projetos industriais para produção de novos modelos desses produtos.

§ 3º A habilitação ao Inovar-Auto será concedida em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 4º Somente poderá habilitar-se ao regime a empresa que:

I - estiver regular em relação aos tributos federais; e

II - assumir o compromisso de atingir níveis mínimos de eficiência energética, conforme regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 5º A habilitação fica condicionada à:

I - realização pela empresa, no País, de atividades fabris e de infraestrutura de engenharia, diretamente ou por terceiros;

II - realização pela empresa, no País, de investimentos em pesquisa, desenvolvimento e inovação, diretamente ou por terceiros;

III - realização pela empresa, no País, de dispêndio em engenharia, tecnologia industrial básica e de capacitação de fornecedores, diretamente ou por terceiros; e

IV - adesão da empresa a programa de etiquetagem veicular de âmbito nacional, nos termos de regulamento, exceto quanto aos veículos com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel).

§ 5º-A. Para a realização das atividades previstas nos incisos II e III do § 5º , serão considerados realizados no País dispêndios com aquisição de software ,

equipamentos e suas peças de reposição, desde que sejam utilizados em laboratórios, na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 5º-B. As peças de reposição referidas no § 5º-A são aquelas adquiridas juntamente com o equipamento, cujo valor seja igual ou inferior a 10% (dez por cento) do valor do equipamento. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 6º A empresa deverá cumprir pelo menos 3 (três) dos 4 (quatro) requisitos estabelecidos no § 5º, com exceção das fabricantes que produzam exclusivamente veículos com motor de pistão, de ignição por compressão (diesel ou semidiesel), as quais deverão cumprir pelo menos 2 (dois) dos requisitos estabelecidos nos incisos I a III do mencionado § 5º.

§ 7º A habilitação terá validade de 12 (doze) meses, contados a partir de sua concessão, podendo ser renovada, por solicitação da empresa, por novo período de 12 (doze) meses, desde que tenham sido cumpridos todas condições e compromissos assumidos.

§ 8º No caso do inciso III do § 2º, a empresa deverá solicitar habilitação específica para cada fábrica ou planta industrial que pretenda instalar, a qual poderá ser renovada somente uma vez, desde que tenha sido cumprido o cronograma do projeto de instalação.

§ 9º O Poder Executivo estabelecerá termos, limites e condições para a habilitação ao Inovar-Auto.

No trecho acima colacionado, é possível notar as condições impostas aos potenciais beneficiários do Programa Inovar-Auto. Sendo estas, diversas. O texto segue trazendo maiores detalhes sobre os benefícios concedidos diante de respectivas condições:

Art. 41. As empresas habilitadas ao Inovar-Auto poderão apurar crédito presumido de IPI, com base nos dispêndios realizados no País em cada mês-calendário com:

I - pesquisa;

II - desenvolvimento tecnológico;

III - inovação tecnológica;

IV - insumos estratégicos;

V - ferramentaria;

VI - recolhimentos ao Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - FNDCT na forma do regulamento;

VII - capacitação de fornecedores; e

VIII - engenharia e tecnologia industrial básica.

§ 1º Para efeito do caput, serão considerados os dispêndios realizados no segundo mês-calendário anterior ao mês de apuração do crédito.

§ 2º Os dispêndios realizados em novembro e dezembro de 2017 não darão direito ao crédito de que trata o caput.

§ 3º As empresas de que trata o inciso III do § 2º do art. 40, habilitadas ao Inovar-Auto, poderão, ainda, apurar crédito presumido do IPI relativamente aos

veículos por elas importados, mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo sobre a base de cálculo do IPI na saída do estabelecimento importador.

§ 4º O crédito presumido de IPI de que tratam o caput e o § 3º poderão ser apurados a partir da habilitação da empresa.

§ 5º O Poder Executivo estabelecerá termos, limites e condições para a utilização do crédito presumido de IPI de que trata este artigo.

§ 6º Fica suspenso o IPI incidente no desembaraço aduaneiro dos veículos importados nos termos do § 3º .

§ 7º Os créditos presumidos de IPI de que trata este artigo:

I - não estão sujeitos a incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins; e

II - não devem ser computados para fins de apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Frise-se que o imposto contemplado pelo Programa é o Imposto sobre Produto Industrializado (IPI), que deverá ser objeto do benefício fiscal por parte da empresa habilitada conforme condições e valores estipulados na própria lei, que segue esclarecendo:

Art. 41-A. Com vistas à promoção do desenvolvimento sustentável da indústria, os fornecedores de insumos estratégicos e de ferramentaria para as empresas habilitadas ao Inovar-Auto e seus fornecedores diretos ficam obrigados a informar aos adquirentes, nas operações de venda, os valores e as demais características dos produtos fornecidos, nos termos, limites e condições definidos pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 1º O desenvolvimento sustentável da indústria previsto no **caput** refere-se ao aumento do padrão tecnológico dos veículos, especialmente quanto à segurança veicular e a emissões veiculares. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 2º A omissão na prestação das informações de que trata o **caput** ensejará a aplicação de multa no valor de 2% (dois por cento) sobre o valor das operações de venda referidas no **caput** . (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 3º A prestação de informações incorretas no cumprimento da obrigação a que se refere o **caput** ensejará a aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre a diferença entre o valor informado e o valor devido. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 4º Regulamento poderá dispor sobre os procedimentos para correção das informações incorretas de que trata o § 3º . (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 5º O disposto nos §§ 2º e 3º será aplicado nas operações de venda realizadas a partir do 7º (sétimo) mês subsequente à definição dos termos, limites e condições referidos no **caput** . (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

Art. 41-B. O Poder Executivo, no âmbito do Inovar-Auto, poderá estabelecer alíquotas do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI menores para os veículos que adotarem motores flex que tiverem relação de consumo entre etanol hidratado e

gasolina superior a 75% (setenta e cinco por cento), sem prejuízo da eficiência energética da gasolina nos veículos novos. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

Art. 42. Acarretará o cancelamento da habilitação ao Inovar-Auto:

I - o descumprimento dos requisitos estabelecidos por esta Lei ou pelos atos complementares do Poder Executivo, exceto quanto: (Redação dada pela Lei nº 12.996, de 2014)

a) ao compromisso de que trata o inciso II do § 4º do art. 40; e (Incluído dada pela Lei nº 12.996, de 2014)

b) à utilização de valor a maior de crédito presumido por empresa habilitada ao Inovar-Auto em razão de incorreções nas informações de que trata o art. 41-A; (Incluído dada pela Lei nº 12.996, de 2014)

II – (VETADO).

§ 1º O cancelamento da habilitação ao Inovar-Auto implicará a exigência do imposto que deixou de ser pago desde a primeira habilitação em função da utilização do crédito presumido do IPI, com os acréscimos previstos na legislação tributária.

§ 2º O Poder Executivo poderá dispor em regulamento que a exigência do IPI e dos acréscimos de que trata o § 1º será proporcional ao descumprimento dos compromissos assumidos.

§ 3º No caso de a empresa possuir mais de uma habilitação ao Inovar-Auto, o cancelamento de uma delas não afetará as demais.

§ 4º Na hipótese da alínea *b* do inciso I do caput, a empresa habilitada deverá: (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

I - promover o estorno da parcela do crédito presumido aproveitado a maior, nos termos dispostos em ato do Poder Executivo; ou (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

II - no caso de insuficiência do saldo credor de crédito presumido, recolher o valor aproveitado a maior, acrescido de juros equivalentes à taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês da apuração do crédito presumido até o mês anterior ao do pagamento e adicionados de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que o pagamento estiver sendo feito. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 5º A omissão na prestação das informações de que trata o art. 41-A impede a apuração e a utilização do crédito presumido pela empresa habilitada, relativamente à operação de venda a que se referir a omissão. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

§ 6º A inobservância do disposto no § 4º, decorridos 60 (sessenta) dias após a notificação, acarretará o cancelamento da habilitação ao Inovar-Auto, deixando-se de aplicar a exceção prevista na alínea *b* do inciso I do caput. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

A aludida lei traz ainda penalidades na forma de multa, em caso das seguintes inobservâncias:

Art. 43. Fica sujeita à multa de: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - 10% (dez por cento) do valor do crédito presumido apurado a empresa que descumprir obrigação acessória relativa ao Inovar-Auto estabelecida nesta Lei ou em ato específico da Secretaria da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - R\$ 50,00 (cinquenta reais) para até o primeiro centésimo, inclusive, maior que o consumo energético correspondente à meta de eficiência energética, expressa em megajoules por quilômetro, estabelecida para a empresa habilitada; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

III - R\$ 90,00 (noventa reais) a partir do primeiro centésimo, exclusive, até o segundo centésimo, inclusive, maior que o consumo energético correspondente à meta de eficiência energética, expressa em megajoules por quilômetro, estabelecida para a empresa habilitada; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

IV - R\$ 270,00 (duzentos e setenta reais) a partir do segundo centésimo, exclusive, até o terceiro centésimo, inclusive, maior que o consumo energético correspondente à meta de eficiência energética, expressa em megajoules por quilômetro, estabelecida para a empresa habilitada; e (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

V - R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais) a partir do terceiro centésimo, exclusive, para cada centésimo maior que o consumo energético correspondente à meta de eficiência energética, expressa em megajoules por quilômetro, estabelecida para a empresa habilitada. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1º O percentual de que trata o inciso I do caput deverá ser aplicado sobre o valor do crédito presumido referente ao mês anterior ao da verificação da infração. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2º Os valores de que tratam os incisos II, III, IV e V do caput deverão ser multiplicados pelo número de veículos comercializados pela empresa infratora a partir de 4 de abril de 2013 ou a partir da primeira habilitação ao Inovar-Auto, se esta for posterior a 4 de abril de 2013. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 3º Os valores de que tratam os incisos II, III, IV e V do caput deverão ser depositados no Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - FNDCT, em conta específica. (Incluído pela Lei nº 12.996, de 2014)

Art. 44. O crédito presumido de IPI de que trata o art. 41 não exclui os benefícios previstos nos arts. 11-A e 11-B da Lei nº 9.440, de 14 de março de 1997, e no art. 1º da Lei nº 9.826, de 23 de agosto de 1999, e o regime especial de tributação de que trata o art. 56 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, nos termos, limites e condições estabelecidos em ato do Poder Executivo. (BRASIL, 2012)

Os investimentos na indústria automotiva têm um grande peso não apenas simbólico: O setor automotivo é sinônimo de maturidade e vigor econômico bem como representa também a identidade moderna de diversas sociedades e além disso, a complexidade tecnológica do automóvel envolve expressiva quantidade de componentes e por conseguinte,

envolve também a atividade de empresas de setores variados (CALANDRO, 2000). Na lição precisa de Calandro:

Esses atributos fazem com que essa indústria seja constantemente alvo de políticas governamentais e de guerra fiscal entre países, regiões e estados. Os governos tentam atrair para seu território empresas pertencentes ao complexo automotivo — montadoras, fabricantes de autopeças e distribuidoras —, visto que criam um número significativo de empregos, são responsáveis por uma parcela expressiva do Produto industrial e permitem melhorar a balança comercial e a arrecadação tributária. [...] (CALANDRO, 2000, p. 119)

Do ponto de vista sociológico, novos modos de vida podem causar angústia e sentimento de perda (SEN, 2010). Mas determinados avanços, tais como tendências mundiais do setor automotivo são inovações bastante atrativas, fazendo com que a tecnologia seja utilizada em benefício daquele indivíduo que adquire o veículo com recursos tecnológicos avançados. Incentivar a produção de veículos menos poluentes, com mais aparatos tecnológicos que facilitam a vida de quem o adquire, dificilmente será uma conduta alvo de crítica do cidadão médio, sob esta perspectiva.

Situando o leitor acerca do protagonismo do automóvel em detrimento de outros meios de transporte no Brasil, far-se-á a seguir uma síntese do encadeamento histórico que estimulou maior interesse no automóvel enquanto meio de locomoção, assim como gerou certa dependência do mesmo, considerando os investimentos em infraestrutura rodoviária feitos.

O incentivo ao desenvolvimento da indústria automotiva no Brasil se deu com os anseios desenvolvimentistas do governo de Juscelino Kubitschek na década de 1950. Cabe ressaltar que mesmo antes de JK incentivar a implantação da indústria automotiva no Brasil, esta já existia: A primeira indústria automotiva foi instalada no Brasil especificamente no ano de 1956, todavia, 11 empresas iniciaram suas operações de produção de veículos na vigência do governo JK. (BELIEIRO JÚNIOR, 2011). “[...] empresas como Ford e General Motors, que já estavam instaladas no Brasil, expandiram as suas atividades.” (CARVALHO, 2019, p.124) E para além da indústria automotiva, a história econômica do Brasil como um todo, a partir de 1930, é marcada pela utilização de políticas e medidas intervencionistas como instrumento de viabilização de desenvolvimento (LIMA, 2002).

Carvalho (2019) destaca que, neste contexto de desenvolvimento e sendo a exploração do café a força-motriz da economia brasileira, iniciou-se um processo intenso de construção de rodovias, pois eram mais baratas se comparadas às ferrovias.

Em decorrência deste investimento em rodovias, o petróleo e os veículos automotores assumiram certo protagonismo. Carvalho (2019) traz uma frase dita por Washington Luís, presidente do Brasil entre 1926 e 1930 que corrobora a lógica da época:

“No contexto de intenso investimento em rodovias, é interessante mencionar a frase dita por Washington Luís: “Governar é povoar; mas não se povoa sem abrir estradas, e de todas as espécies; governar é, pois, fazer estradas” ” (CARVALHO, 2019, p. 124)

Diante deste entusiasmo e investimento em infraestrutura rodoviária, naturalmente havia uma tendência ao fortalecimento da indústria automotiva. Isto foi acontecendo com o amparo estatal e aos poucos, o Brasil desenvolvia seu parque industrial automotivo.

Inicialmente, as montadoras se instalavam em São Paulo e na região do ABC paulista devido ao fato de São Paulo ser o centro da economia cafeeira que regeu a economia brasileira entre 1870 e 1930 e portanto tal localidade já dispunha de um grau de desenvolvimento e infra-estrutura mais avançado, e já se encontrava num processo de industrialização em curso (ALBAN, 2002).

Desta forma: “[...] São Paulo não só permanecia como o principal mercado final, como detinha a quase totalidade do parque produtor de autopeças. Dessa maneira, sair de São Paulo significava custos muito mais altos, o que exigia fortes incentivos compensatórios.” (ALBAN, 2002, p. 109).

Hodiernamente, já é possível perceber que, apesar de parcela significativa das montadoras terem plantas fabris instaladas no estado de São Paulo, é possível identificar maior descentralização, que não ocorrera décadas atrás. Existem montadoras instaladas no Rio de Janeiro, Minas Gerais, Paraná e Pernambuco, a título de exemplo. Cabe portanto, trazer a seguinte ponderação:

“[...] Ainda que as exportações passem a ser o carro-chefe em termos qualitativos, no agregado o mercado interno será sempre o mais importante em termos quantitativos. Assim, sendo esse mercado ainda muito polarizado em São Paulo e seu entorno, e na ausência de uma política nacional de desenvolvimento, os incentivos regionais e estaduais permanecem importantes. Eles, entretanto, já não precisam ter a magnitude que tiveram no passado. (ALBAN, 2002, p. 113)”

A despeito desta centralização naquela época, o papel de destaque assumido pelo Brasil neste setor já era perceptível naquele contexto histórico. O Brasil foi o primeiro país da América Latina a iniciar a produção local de veículos, apesar das incertezas e inseguranças do próprio governo JK à época quanto a viabilidade deste setor. (BELIEIRO JÚNIOR, 2012).

Todavia, na década de 1960, a indústria automotiva a nível internacional enfrentou uma crise que também atingiu outros segmentos produtivos, para Costa e Henkin (2016), tal crise ocorrida sobretudo nos países desenvolvidos foi fruto da produção em massa e consequente saturação nos mercados de bens de consumo duráveis, o que abarca o mercado automotivo. Ademais, os choques nos preços do petróleo em 1973 e 1979 também foram fatores que contribuíram para tal crise. Os reflexos das crises econômicas enfrentadas em outras localidades do mundo foram sentidos no Brasil, e o setor automotivo consequentemente foi afetado.

Shapiro, de maneira incisiva, afirma que “o setor automotivo brasileiro tem sido um cliente permanente das políticas públicas de incentivo. [...]” (SHAPIRO, 2017, p. 440) e complementa que os investimentos no setor automotivo brasileiro da maneira como têm sido feitos historicamente acabaram por originar “um ciclo permanente, uma ciranda conhecida e repetitiva: crise setorial – pressão política – indução tributária.” (SHAPIRO, 2017, p. 442)

Desta forma, acaba-se por favorecer um setor razoavelmente já estabelecido, através da concessão de incentivos de origem estatal:

A combinação de um ativismo estatal permanente com a sequência de momentos de crise e esgotamento do setor automotivo permite questionar se as medidas indutoras têm sido efetivas para fomentar a consolidação de uma indústria competitiva, capaz de prescindir do apoio público. [...] (SHAPIRO, 2017, p. 452)

Shapiro (2017) utiliza a expressão “pastoreio competitivo” para descrever a atuação do Estado no tocante às políticas específicas de fomento à indústria automotiva e contribui refletindo sobre o papel efetivamente desempenhado pelo Estado. Em sua análise, compreende que a atuação estatal tem servido mais como um meio de correção de falhas conjunturais em vez de promover de fato inovações tecnológicas que pudessem fomentar maior competitividade:

Nesse cenário, marcado por dificuldades setoriais e limitações institucionais, cumpre ao Estado um papel reiterado de pastoreio competitivo. A julgar pelos casos examinados, a ação indutora do Estado tem assumido uma feição corretiva de problemas conjunturais apresentados pelo setor, porém menos propensa a fomentar saltos tecnológicos e competitivos. [...] (SHAPIRO, 2017, p. 453)

O Plano de Estabilização Econômica e a ideia de fabricação de veículos populares, ajustando-se à realidade brasileira, levando em conta o nível de renda do brasileiro, dentre outros fatores, impulsionaram a venda de automóveis, o que naquele contexto reanimou um

pouco o setor automotivo. Contudo, o bom desempenho do setor depende de outras circunstâncias, conforme assinala:

[...] a drástica queda do crescimento econômico e a explosão inflacionária das décadas de 80 e 90 atingiram diretamente a indústria automotiva, que é um setor bastante sensível às oscilações da macroeconomia, porque depende diretamente da disponibilidade de renda e de acesso ao crédito (BELIEIRO JÚNIOR, 2012, p.19).

O binômio que sintetiza a internacionalização das atividades produtoras das montadoras automotivas sem dúvida é a necessidade de expansão de mercado de tais montadoras e a necessidade de industrialização dos países em desenvolvimento (CALANDRO, 2000).

Guy Caubet (2012) enfatiza que em abril do ano de 1996, com o lançamento do “carro mundial” – modelo *Palio* da marca italiana FIAT em Belo Horizonte, iniciou-se um processo de intensificação do interesse de outras montadoras em ampliar suas instalações fabris no Brasil ou mesmo de criar novas unidades de produção.

Conforme já destacado, o Brasil valoriza e procura fomentar o desenvolvimento da indústria automotiva em seu território há muitas décadas. Diversas foram as ações governamentais nesse sentido, cabendo destacar o Novo Regime Automotivo na década de 1990 e o Inovar-Auto, no ano de 2012, sendo este último objeto de análise neste estudo cujos dispositivos legais que o instituem já foram aqui colacionados.

Conforme será visto adiante, o programa Inovar-Auto sofreu questionamentos na “instância jurisdicional” da Organização Mundial do Comércio, o seu Mecanismo de Solução de Controvérsias. Apesar da intenção do Estado brasileiro em executar uma política pública visando o desenvolvimento econômico nacional e da aparente conformidade com o ordenamento jurídico interno, é necessário refletir sobre os aspectos jurídicos internacionais relacionados à questão, o que será feito com maior cuidado a seguir.

O próprio atual Ministério da Economia estampa em sua página virtual definições sobre subsídios, especificando sob quais circunstâncias estes podem ser classificados como proibidos. A explicação contida no referido site é clara, e está em consonância com o que se considerará como disciplina internacional dos subsídios. Eis abaixo o excerto referido:

Classificação: Os subsídios se distinguem entre proibidos, acionáveis e não acionáveis.

1) Subsídios Proibidos - são aqueles subsídios vinculados:

1. a desempenho exportador, de fato ou de direito, exclusivamente ou a partir de uma entre várias condições. A vinculação de fato ficará caracterizada, quando for demonstrado que a sua concessão, ainda que não vinculada de direito ao desempenho exportador, está efetivamente vinculada a exportações ou a ganhos com exportações, reais ou previstos. O simples fato de que subsídios sejam concedidos a empresas exportadoras não deverá ser considerado como subsídio à exportação;
2. ao uso preferencial de produtos domésticos em detrimento de produtos estrangeiros, exclusivamente ou a partir de uma entre várias condições.

2) Subsídios não-acionáveis - são aqueles não sujeitos a medidas compensatórias por não serem considerados específicos ou, mesmo sendo específicos, forem concedidos nas seguintes situações:

1. Para atividade de pesquisa, exceto quando relacionada a aeronaves civis, realizadas por empresas ou estabelecimentos de pesquisa ou de educação superior a elas vinculados por relação contratual, se o subsídio cobrir até o máximo de 75% dos custos da pesquisa industrial, ou 50% dos custos das atividades pré-competitivas de desenvolvimento;
2. Para assistência a região desfavorecida que, no âmbito das regiões elegíveis, seja não específica.
3. Para promover a adaptação de instalações em operações há pelo menos dois anos antes do estabelecimento de novas exigências ambientalistas impostas por lei ou regulamentos, de que resultem maiores obrigações ou carga financeira sobre as empresas.

É de observar, contudo, que após 1º de janeiro de 2000, somente os subsídios não específicos são não-acionáveis.

3) Subsídios acionáveis - por exclusão, são todos aqueles subsídios específicos que não são proibidos. Isto não obstante, e exclusivamente para fins de aplicação de medidas compensatórias, também os subsídios proibidos são acionáveis.¹

Conforme acima exposto e conforme melhor será explanado adiante, os subsídios acionáveis são aqueles que, mesmo não sendo taxativamente proibidos, podem ser objeto de questionamento, uma vez que podem provocar distorções no comércio internacional, beneficiando determinadas empresas ou determinado setor.

Internamente falando, pode-se elencar o Decreto nº 1.751, de 19 de dezembro de 1995 que define subsídios da seguinte maneira:

CAPÍTULO II

DOS SUBSÍDIOS

SEÇÃO I

Da Definição de Subsídios

Art. 4º Para os fins deste Decreto, considera-se que existe subsídio quando é conferido um benefício em função das hipóteses a seguir:

¹ Disponível em < <http://www.mdic.gov.br/legislacao/9-assuntos/categ-comercio-exterior/156-sistemas-on-line-64>>. Acesso em 13/09/2020

I - haja, no país exportador, qualquer forma de sustentação de renda ou de preços que, direta ou indiretamente, contribua para aumentar exportações ou reduzir importações de qualquer produto; ou

II - haja contribuição financeira por um governo ou órgão público, no interior do território do país exportador, denominado a partir daqui "governo", nos casos em que:

a) a prática do governo implique transferência direta de fundos (doações, empréstimos, aportes de capital, entre outros) ou potenciais transferências diretas de fundos ou obrigações (garantias de empréstimos, entre outros); ou

b) sejam perdoadas ou deixem de ser recolhidas receitas públicas devidas (incentivos fiscais, entre outros), não sendo consideradas como subsídios as isenções, em favor dos produtos destinados à exportação, de impostos ou taxas habitualmente aplicados ao produto similar quando destinados ao consumo interno, nem a devolução ou abono de tais impostos ou taxas, desde que o valor não exceda os totais devidos, de acordo com Artigo XVI do GATT/1994 e os Anexos I e III do Acordo Sobre Subsídios e Medidas Compensatórias; ou

c) o governo forneça bens ou serviços além daqueles destinados à infraestrutura geral, ou quando adquiria bens; ou

d) o governo faça pagamentos a um mecanismo de fundo, ou instrua ou confie à entidade privada a realizar uma ou mais das funções descritas nas alíneas anteriores, as quais seriam normalmente incumbência do governo, e cuja atuação não difira, de modo significativo, da prática habitualmente seguida pelos governos.

Parágrafo único. O termo "produto similar" será entendido como produto idêntico, igual sob todos os aspectos ao produto que se está examinado, ou, na ausência de tal produto, outro que, embora não exatamente igual sob todos os aspectos, apresente características muito próximas às do produto em consideração.²

O mesmo texto legal traz as classificações de subsídios acionáveis e não-acionáveis, cabendo aqui destacar sobretudo o que dispõe tal decreto sobre os subsídios acionáveis para que a compreensão do questionamento do regime jurídico automotivo brasileiro seja vista também com um olhar interno:

SEÇÃO II

Dos Subsídios Acionáveis

Art. 5º Para os fins deste Decreto, um subsídio, como definido no artigo anterior, será denominado acionável, sujeito a medidas compensatórias, se o mesmo for específico, com exceção daqueles previstos nos arts. 11, 12 e 13.

Art. 6º Um subsídio é específico quando a autoridade outorgante, ou a legislação pela qual essa autoridade deve reger-se, explicitamente luminar o acesso ao subsídio a uma empresa ou indústria, ou a um grupo de empresas ou indústrias, dentro da jurisdição daquela autoridade, aqui denominadas de "determinadas empresas".

§ 1º Não ocorrerá especificidade quando a autoridade outorgante, ou a legislação pela qual essa autoridade é regida, estabelecer condições ou critérios objetivos que disponham sobre o direito de acesso ao subsídio e sobre o respectivo montante a ser concedido, desde que este direito seja automático e que as condições

² Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/d1751.htm>. Acesso em 13/09/2020

e critérios, estipulados em lei, regulamento ou outro ato normativo, sejam estritamente respeitados e se possa proceder à sua verificação.

§ 2º A expressão "condições ou critérios objetivos" significa condições ou critérios imparciais que não favoreçam determinadas empresas em detrimento de outras e que sejam de natureza econômica e de aplicação horizontal, como número de empregados ou dimensão de empresa.

§ 3º Nos casos em que não haja, aparentemente, especificidade nos termos dos §§ 1º e 2º, mas haja razões que levem a crer que o subsídio em consideração seja de fato específico, poder-se-ão considerar outros fatores, como uso de um programa de subsídio por um número limitado de determinadas empresas, uso predominante de um programa de subsídios por determinadas empresas, concessão de parcela desproporcionalmente grande do subsídio apenas a determinadas empresas e o modo pela qual a autoridade outorgante exerceu seu poder discricionário na decisão de conceder um subsídio.

§ 4º Para fins do disposto no § 3º, deverão ser levadas em conta:

a) as informações sobre a frequência com que são recusados ou aceitos pedidos de subsídios e sobre os motivos que levaram a tais decisões;

b) a diversidade das atividades econômicas dentro da jurisdição da autarquia outorgante, bem como o período de tempo durante o qual o programa de subsídios esteve em vigor.

Art. 7º Será específico o subsídio que seja limitado a determinadas empresas, localizadas dentro de uma região geográfica situada no interior da jurisdição da autoridade outorgante.

Parágrafo único. Não será subsídio específico a instituição de tributos ou a alteração de alíquotas genericamente aplicáveis a toda e qualquer nível de governo com competência para fazê-lo.

Art. 8º Não obstante o disposto nos arts. 6º e 7º, serão específicos, para fins de investigação, qualquer subsídios que se enquadrem na definição de subsídios proibidos, nos termos do Artigo 3 de Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias, a saber:

I - subsídios vinculados, de fato ou de direito, exclusivamente ou a partir de uma entre várias condições, a desempenho exportador, inclusive os indicados no Anexo I A vinculação de fato caracterizar-se-á quando ficar demonstrado que a sua concessão, ainda que não vinculada de direito ao desempenho exportador, está vinculada de fato a exportações ou ganhos com exportações, reais ou previstos. O simples fato de que subsídios sejam concedidos a empresas exportadoras não deverá, por si só, ser considerado como subsídio à exportação;

II - subsídios vinculados, exclusivamente ou a partir de uma entre várias condições, ao uso preferencial de produtos domésticos em detrimento de produtos estrangeiros.

Art. 9º Deverá estar claramente fundamentada em provas positivas qualquer determinação de especificidade na forma do disposto nesta SEÇÃO.³

Portanto, claro está que o Brasil, a partir do decreto cujos trechos foram transcritos acima, reconhece as condições que tornam um subsídio passível de questionamento. O decreto supramencionado inclusive é a incorporação dos compromissos internacionais

³ Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1995/d1751.htm > Acesso em: 13/10/2020

assumidos pelo país em seu ordenamento jurídico interno. Desta forma, há respaldo jurídico doméstico que fornece definições e classificações que não poderiam ser ignoradas, sobretudo no manejo de uma política pública concessora de subsídios.

Existindo tal reconhecimento jurídico, resta questionar o que levou a uma possível falta de maior acuidade ao planejar as condições do Inovar-Auto, que deram margem para seu questionamento num foro internacional de solução de controvérsias.

Destarte, há respaldo doméstico e internacional para a legitimação do questionamento do Programa Inovar-auto, em conformidade com a descrição dos subsídios tal como está no Decreto e tal como o próprio arcabouço legal da Organização Mundial do Comércio dispõe sobre o assunto. Neste contexto, cabe trazer a seguinte lição: “[...] a regulação internacional do comércio justifica-se pela necessidade de impedir que as regulações nacionais prejudiquem o esforço de liberalização e nível internacional” (NASSER, 2002, p. 56)

Nasser (2002) é enfático ao afirmar que a liberalização comercial e institucionalização foram os valores que serviram como orientação do Sistema Multilateral do Comércio ao longo de sua evolução. Mas também esclarece que:

“[...] é importante insistir em que a liberalização comercial não é o objetivo principal a alcançar. A leitura do acordo constitutivo da OMC confirma isso. Ela só é relevante como meio que se considera adequado para a consecução dos verdadeiros objetivos do SMC, que podem ser resumidos na obtenção de melhores índices de desenvolvimento.” (NASSER, 2002, p. 59)

1.7 A disciplina dos subsídios na Organização Mundial do Comércio

A Organização Mundial do Comércio é um organismo internacional oficialmente criado no ano de 1995 como consequência dos trabalhos desenvolvidos na Rodada Uruguai do GATT. O GATT⁴ por sua vez, tido naturalmente como predecessor da Organização Mundial do Comércio, foi uma tentativa de se estabelecer normas e práticas comuns no âmbito do comércio internacional, normas estas que nem sempre foram respeitadas, o que suscitava conflitos que eram submetidos a um sistema de solução de litígios pouco eficaz, sem prazos a serem observados e com regras de fácil bloqueio. (FIORATI; GAMBARO, 2012)

⁴ *General Agreement on Trade and Tariffs (GATT)*: acordo que, a princípio, vigorou “provisoriamente” por 47 anos, cujo propósito inicial era regular a progressiva redução de tarifas aduaneiras e outras restrições comerciais.

O chamado “GATT 1947” foi redigido de forma relativamente pouco precisa (“*loosely drafted*”) justamente porque nunca se pretendeu que constituísse uma organização internacional [...] o sistema de solução de controvérsias começou de modo informal, ampliando-se gradativamente, ganhando em complexidade e sofisticação. [...] (CRETELLA NETO, 2003, p. 16-17)

Convém apontar, brevemente que antes de existir a OMC, houve uma tentativa de criação do que seria a “Organização Internacional do Comércio” (OIC), que, segundo Cretella Neto (2003), não se concretizou por conta da oposição do Congresso dos Estados Unidos da América, que a considerava uma ameaça às suas pretensões comerciais globais.

A criação da OMC contribuiu para uma percepção pós-Guerra Fria de que mi,a economia globalizada não existe possibilidade de desenvolvimento em isolamento autárquico (LAFER, 2008). Uma das funções mais importantes da OMC é funcionar como uma espécie de tribunal para os conflitos do comércio internacional, por meio de seu Órgão de Solução de Controvérsias. (THORSTENSEN, 2004)

O capítulo seguinte detalhará com maior profundidade as origens da OMC, suas peculiaridades e como funciona seu Órgão de Solução de Controvérsias. Contudo, é necessário abrir espaço para estas breves pontuações neste contexto do trabalho, para que o entendimento acerca do objeto de estudo não seja comprometido.

A criação da OMC sem dúvidas representou um grande avanço no comércio internacional, significando uma sofisticação e aprimoramento do sistema que vigorava anteriormente, no GATT. Nas palavras de Lima (2002):

[...] entra em funcionamento a Organização Mundial do Comércio, novo marco jurídico-institucional de caráter permanente, criado pela Rodada Uruguai para abrigar o Gatt revisto e atualizado desde a sua criação em 1947 (o chamado Gatt-1994), os novos acordos negociados desde então, e um sistema unificado de solução de controvérsias. [...] (LIMA, 2002, p. 23)

A acelerada internacionalização das relações econômicas entre os diversos atores econômicos ao redor do mundo desencadeou a necessidade de aprimoramento de um foro de discussões comerciais, o que acabou culminando na criação da OMC, que através de seu Mecanismo de Solução de Controvérsias têm desempenhado o importante papel de oferecer um espaço com regras previamente positivadas no Entendimento sobre Solução de Controvérsias (ESC), que disciplina além de seu funcionamento, temas comerciais que fazem parte do escopo da referida organização.

Daí o surgimento do ramo denominado Direito do Comércio Internacional, que, segundo Grebler (2012), veio da necessidade de integração dos aspectos jurídicos do

comércio internacional. Neste ponto, também convém considerar o entendimento de Pinheiro que observa que desde a sua criação, a OMC vem exercendo os importantes papéis de legislar e solucionar disputas atinentes ao comércio mundial, sendo sua produção legislativa e atividade jurisdicional já suficientes para que se afirme a existência do que vem se denominando Direito da OMC. (PINHEIRO, 2007)

Sendo o Direito da OMC uma especialidade do Direito Internacional Público, tal como os Direitos Humanos ou o Direito do Meio Ambiente, os princípios, regras e costumes do Direito Internacional servem de base para o Direito da OMC. (PINHEIRO, 2007) O que significa que as discussões naquela esfera não devem se dar de modo isolado, mas considerando o ingrediente jurídico como um todo. Neste primeiro momento, contudo, ater-se-à às normativas da OMC que versam sobre os incentivos concedidos pelo Estado na forma de subsídios à iniciativa privada.

O Brasil, sendo membro originário do GATT/1947 acumula experiências no Mecanismo de Solução de Controvérsias da OMC em discussões que envolvem as mais diversas temáticas. O país tem mostrado expressiva participação no Órgão de Solução de Controvérsias, seja como demandante, demandado ou ainda como terceiro interessado. Nas palavras de Accioly (2016, p. 457):

[...] Se o País, em tantas instâncias internacionais, se pauta pela omissão, pelo conservadorismo e pela pouca consistência de posições, que caracterizam tanto a política interna como mais ainda a externa do atual governo, com certeza não pode ser considerado omisso na presença e defesa de seus interesses no âmbito da OMC.

No mesmo sentido:

A importância, para o Brasil, do sistema de solução de controvérsias da OMC e de suas eventuais alterações é bastante acentuada, já que a participação brasileira nos conflitos levados ao Órgão de Solução de Controvérsias (OSC) da OMC é das mais altas (...) e a literatura nacional parece não ter acompanhado a crescente participação brasileira neste fórum internacional [...](PRAZERES, 2000, P. 43-44)

Apesar dessa postura ativa no Mecanismo de Solução de Controvérsias da OMC, o Brasil como outros países em desenvolvimento acabam tendo que enfrentar numerosas dificuldades no tocante à defesa de seus interesses naquele foro especificamente. Conforme pontua Prado, litigar na OMC é uma tarefa de acentuada complexidade pois requer mais do que habilidade diplomática: é preciso dispor de embasamento jurídico específico, que é dispendioso e difícil de se encontrar em países em desenvolvimento, os quais raramente dispõem de recursos humanos e materiais essenciais para que se apresente reclamações e se

interponha defesas no âmbito do Mecanismo de Solução de Controvérsias da referida organização (PRADO, 2002).

No contexto da carência de disponibilidade de recursos humanos cabe pontuar a importância de se fomentar a qualificação profissional para atuação através de pesquisas e projetos acadêmicos relacionados à área do Direito do Comércio Internacional, pois apesar de existirem primorosos estudos sobre a matéria no Brasil, ainda existe uma carência de reflexões e debates sobre determinados temas.

Segundo Barral (2007) os países em desenvolvimento têm expressiva participação no Sistema de Solução de Controvérsias, sobretudo na condição de reclamados, devido ao aumento da competitividade no mercado internacional que leva os competidores internacionais a serem menos tolerantes com “instrumentos tradicionais de promoção comercial, muitas vezes utilizados por países em desenvolvimento, mas que violam as regras da OMC”. (BARRAL, 2007, p.33)

Em contrapartida, existe posicionamento diverso que justifica que a liberalização comercial deve atender à seguinte condição: “as restrições que impõe à liberdade de seus membros só se justificam na medida em que contribuirão para promover o desenvolvimento de seus participantes de maneira homogênea, reduzindo as diferenças existentes entre eles.” (NASSER, 2002, p. 24)

Entre tais instrumentos, pode-se fazer referência à figura dos subsídios, que conforme já abordado, consistem num instrumento de materialização da indução econômica por parte do Estado. A própria definição de subsídio conforme já visto, não é uníssona na doutrina, havendo pois aceções diferentes. Contudo, é importante frisar que no âmbito da Organização Mundial do Comércio e no próprio ordenamento jurídico brasileiro, o subsídio é compreendido de três diferentes formas e sua utilização é disciplinada num acordo específico que compõe o arcabouço normativo da referida Organização qual seja o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC).

[...] O Acordo negociado durante a Rodada Uruguai procurava impedir a utilização de meios que configurassem concorrência desleal, dentre eles, os subsídios, as medidas protecionistas disfarçadas e o *dumping*. Com esse objetivo, definiu-se o termo *subsídio*, como sendo a ajuda de caráter financeiro, que reúne simultaneamente três condições: a) é concedido mediante contribuição do governo; b) é concedido a uma indústria ou a um segmento produtivo; e c) é específico para um determinado segmento de mercado, isto é, não é uma subvenção generalizada. [...] (CRETELLA NETO, 2003, p. 38)

Este acordo existe, segundo apontam Fonseca, Nasser e Sanchez (2005), porque a concessão de subsídios gera uma vantagem artificial às empresas que os recebem, o que pode gerar distorções no comércio internacional. Os referidos autores ressaltam ainda que as disposições normativas sobre subsídios no comércio internacional originaram-se ainda no GATT/47 e foram evoluindo até chegar ao Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC) que entrou em vigor no ano de 1995, junto com os demais acordos comerciais sob os auspícios da OMC.

O ASMC é um dos textos mais extensos da Ata Final da Rodada Uruguai. Sobre o ASMC, Costa frisa que:

“Não basta apenas a presença de um subsídio específico e proibido ou recorrível para que sua utilização seja vedada pelo Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias e venha a ser condenada pela OMC. Um outro elemento deve também estar presente: grave dano ou grave prejuízo. Considera-se grave dano o subsídio concedido para cobrir repetidas perdas da indústria nacional ou qualquer forma de perdão de dívida, cujo montante do subsídio outorgado, calculado *ad valorem*, seja superior a 5% do valor do produto.” (COSTA, 2002, p. 67)

A existência do subsídio e a ocorrência de dano grave devem afetar a indústria nacional, tal como definida no art. 16 do ASMC, que estabelece o seguinte significado para o referido termo: “o conjunto dos produtores nacionais do produto similar ou como aqueles dentre eles cuja produção conjunta constitua a maior parte da produção nacional total desses produtos”.

Ainda segundo Nasser (2002, p. 74):

“A importância do aspecto internacional está em que, apesar de ter obrigatoriamente o desenvolvimento nacional como objetivo último orientador de suas ações, o Estado não pode deixar de levar em consideração fatores externos dos quais esse mesmo desenvolvimento depende. [...] Em alguma medida, a influência de fatores externos na formulação de políticas nacionais sempre esteve presente. A capacidade de ação governamental sempre esteve condicionada por tais fatores. [...]”

A concessão de estímulos à iniciativa privada na forma de subsídios deve observar as disposições do ASMC. Isso acaba por restringir a margem de ação dos governos nacionais especialmente de países em desenvolvimento que, muitas vezes, utilizam-se da ferramenta dos subsídios em suas políticas industriais visando o fomento à competitividade e desenvolvimento de suas indústrias domésticas.

Barral (2004) aponta que o protecionismo é uma das facetas do unilateralismo (prática política que põe como mais importante a atuação direta e isolada de um Estado na defesa de seus interesses), sendo pois sua faceta econômica. Pontua que a OMC é alvo de críticas no

que tange às “desvantagens legais para países em desenvolvimento” E “falta de visão de equidade” onde os desiguais devessem ser tratados desigualmente. Também enfatiza que: “[...] os problemas da humanidade não nasceram com a OMC e, dificilmente serão resolvidos apenas por ela. Muitas das críticas, portanto, baseiam-se em expectativas exageradas e irreais sobre os poderes da OMC.” (BARRAL, 2004, p. 186)

Barral (2004) esclarece que “[...] entende-se protecionismo como a utilização de medidas visando à modificação de um fluxo comercial, geralmente buscando favorecer produtores nacionais. [...]” (BARRAL, 2004, p. 190) e que práticas protecionistas se tornam mais comuns à medida em que a liberalização comercial avança. O aumento da concorrência, como efeito da liberalização comercial, faz com que surjam reações políticas internas, no ambiente doméstico dos países, favoráveis às medidas protecionistas. E destaca a atuação de “grupos de pressão” como causa relevante para o aumento do protecionismo.

Contudo, é preciso considerar alguns princípios basilares do Sistema Multilateral de Comércio, estampados no GATT, que continua a compor o arcabouço normativo da OMC, a exemplo da Cláusula da Nação Mais Favorecida e do Tratamento Nacional, que basicamente estabelecem que toda e qualquer vantagem relacionada ao comércio internacional, concedida por um membro da OMC a outro, deverá ser estendida automaticamente a todos os outros membros, e que um bem não pode sofrer nenhum tratamento desvantajoso em virtude de sua origem.

A referência feita ao “neoprotecionismo” por Barral (2004), que esclarece que tal tema somente começou a ser discutido em 1979, a partir da Rodada Tóquio, elucida que este termo consiste nas práticas que se classificariam como barreiras não-tarifárias, mais sutis e por isso, mais difíceis de serem reconhecidas e eliminadas. E conclui afirmando que: “[...]a redução do protecionismo é condição para continuar a construção do multilateralismo. [...]” (BARRAL, 2004, p. 194)

Nas palavras de Cretella Neto (2003, p. 121):

Para lançar-se à conquista de novos mercados, tanto países industrializados quanto PMDs lançam mão de práticas que tendem a colocar seus produtos/serviços em situação de vantagem competitiva em relação ao dos países concorrentes. Dois dos mais usuais procedimentos empregados são a concessão de subsídios a determinadas indústrias ou segmentos de mercado e a utilização de dumping, especialmente quando se trata de satisfazer a poderosos *lobbies* políticos.

O ASMC traz uma definição de subsídios e os classifica em três categorias: proibidos, acionáveis e não acionáveis. Seu artigo 3º dispõe que subsídios proibidos são aqueles caracterizados por concessão vinculada ao desempenho exportador da empresa beneficiada ou ainda vinculados ao uso, pelo beneficiário, de conteúdo nacional em sua produção. Ou seja, os subsídios ofertados com tais contrapartidas são expressamente proibidos independentemente da demonstração de efeitos adversos.

Assim, pode-se frisar que para a caracterização de um subsídio conforme o ASMC, há que se observar três elementos: contribuição financeira por um governo ou órgão público dentro do território de um Membro; ocorrência de uma vantagem desencadeada pela referida contribuição financeira; e especificidade. (NASSER, 2002)

Os subsídios acionáveis, descritos no artigo 5º do ASMC por sua vez, são aqueles que em tese podem ser concedidos, devendo haver sua proibição quando seus efeitos acarretarem danos e prejuízos aos interesses de outros membros.

É importante destacar que apesar do ASMC estabelecer alguns parâmetros do que vem a caracterizar esses danos e prejuízos, a interpretação feita pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC acaba sendo essencial para o esclarecimento de tais conceitos. Neste sentido, quando da análise do caso Inovar-Auto, é inevitável para os estudiosos do Direito do Comércio Internacional, ignorar o caso envolvendo o Proex, Programa de Financiamento às Exportações, concedido pelo governo brasileiro que basicamente consistia em auxílio ao financiamento de vendas da indústria nacional para o exterior. (MARTINS, 2007)

Isso demonstra que o Brasil já teve de lidar com questionamentos acerca de subsídios em outras ocasiões. O emblemático é o caso da Embraer-Bombardier, no qual Brasil e Canadá se acusaram mutuamente de terem ofertado subsídios à indústria aeronáutica doméstica – caso Proex.

O Proex foi um caso simbólico. Iniciado pelo Canadá com o questionamento dos subsídios concedidos pelo governo brasileiro por meio do Programa de Financiamento às Exportações.

O Proex especificamente em se tratando de aquisições de aeronaves regionais, era empregado com o objetivo de diminuir a taxa de juros que os compradores da Embraer tinham de arcar ao seu credor comercial, portanto, proporcionava ao banco de crédito uma taxa de juros menor mediante emissão de títulos do Tesouro Nacional – que não contam juros e são

vinculados ao dólar norte-americano – e por conseguinte, o banco de crédito transferia o pagamento para o adquirente da aeronave na forma de juros reduzidos. (MARTINS, 2007)

O Grupo Especial, à época, concluiu que os pagamentos feitos no âmbito do Proex para equalização da taxa de juros nas exportações de aeronaves eram sim subsídios à exportação, dentre outras conclusões. Houve recurso por ambas as partes ao Órgão de Apelação, que manteve as conclusões do Grupo Especial praticamente na sua totalidade. (NASSER, 2002)

O Brasil se viu, portanto, compelido a introduzir alterações no Proex para que houvesse consonância com o regramento comercial internacional. Esta teria sido uma oportunidade de extrair um aprendizado do que não repedir ao desenhar políticas públicas similares, que pudessem trazer os mesmos questionamentos.

Em síntese, mesmo visando cumprir com os ditames constitucionais que condicionam a atividade indutora do Estado na economia ao estabelecimento de um equilíbrio socioeconômico entre as diferentes regiões do país, a política pública instituidora de subsídios deve observância às normas internacionais. Sendo o Brasil parte da Organização Mundial do Comércio, submete-se aos ditames de seus acordos por força do princípio do *single undertaking*, princípio este que estabelece que os membros da OMC aceitam o pacote de normas da aludida Organização em sua integralidade, devendo pois completa observância a todo o arcabouço normativo em vigor no âmbito da OMC.

Ademais, Cretella Neto (2003) ressalta que, conforme dispõe o Artigo 31 §6 “c” da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, a interpretação de um tratado internacional pode ser feita levando em consideração, para além do contexto, “toda norma pertinente de Direito Internacional aplicável à relação entre as partes”.

Portanto, desprezar o regramento internacional sobre a matéria pode trazer consequências de diversas ordens para o país, comprometendo inclusive sua projeção internacional. No capítulo seguinte, será descrito além do contencioso envolvendo o Inovar-Auto, o procedimento litigioso no Mecanismo de Solução de Controvérsias da OMC, bem como serão apresentadas considerações referentes à condição de nação em desenvolvimento, conceito que merece ser melhor analisado. Tudo Isso será feito a partir de uma visão mais ampla, considerando não apenas o Direito da OMC mas o Direito Internacional como um todo.

CAPÍTULO 2

O CASO INOVAR-AUTO NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO - OMC

2.1 Subsídios e Direito Internacional

O capítulo anterior apresentou um panorama dos subsídios sob a perspectiva de política pública. Foi possível demonstrar que não há uma definição redonda, ou seja, taxativa sobre o que é uma política pública, mas buscou-se entender o que a caracteriza. Demonstrou-se também que os subsídios podem sim servir de ferramenta de fomento ao desenvolvimento, na forma de política pública, pois o Estado pode atuar de forma a induzir o desenvolvimento socioeconômico em determinado segmento produtivo por meio do manejo de tal ferramenta.

Por isso apresentou-se o viés socioeconômico dos subsídios e da atuação estatal por meio das contribuições do economista Amartya Sen. Enxergar os subsídios de tal forma faz com que se possa entender melhor o papel do Estado diante da alegação de privilégios a determinados grupos empresariais.

É o que acontece no caso a ser comentado neste capítulo. E para que se possa avançar nas considerações, imperioso frisar que existe uma disciplina no âmbito internacional, regulamentando a concessão de subsídios, pois se reconhece que eles podem sim provocar distorções no comércio internacional.

No desfecho do capítulo anterior, mencionou-se este regramento internacional sobre a temática dos subsídios e a importância do mesmo na Organização Mundial do Comércio. A OMC é o foro responsável pela solução de controvérsias comerciais envolvendo os mais diversos temas, sendo a temática dos subsídios uma das mais sensíveis.

Esta sensibilidade se deve ao fato de que os subsídios podem de fato impulsionar o vigor e o crescimento econômico de um país em desenvolvimento ou um país de menor desenvolvimento relativo. No caso do Brasil, como comentado no primeiro capítulo, a indústria automotiva sempre teve grande destaque, por questões de infraestrutura - o país investiu em estradas para escoamento da produção de insumos e abastecimento das mais remotas localidades - e por tal razão o veículo automotor sempre foi peça-chave no que se refere ao desenvolvimento.

Sendo a indústria automotiva tão valorizada pelo Brasil, levando em consideração estas questões de infraestrutura, direcionam-se políticas públicas de concessão de subsídios ao setor industrial automotivo.

Para Reis (2008), os subsídios constituem uma das práticas que refletem uma autolimitação que incide sobre os Estados, com aceitação prévia, isto é, o Estado abdicando de parte de sua soberania, com o objetivo de se tornar componente do comércio internacional. O autor ainda refere que os subsídios são parte da política industrial dos Estados, e que esta prática, configurada como auxílio estatal, por vezes é inconsistente com as normas do comércio internacional. (REIS, 2008)

Reis (2008) observa ainda a questão da obrigatoriedade de os Estados estarem com sua legislação interna em conformidade com as normas da OMC. Citando o exemplo do Art. XVI (4) do Acordo de *Marrakesh*, as normas domésticas, incluindo, por óbvio, as que regulamentam a concessão de subsídios, devem estar em plena consonância com o Acordo de Subsídios e Medidas Compensatórias da OMC. (REIS, 2008)

2.2 O Caso Inovar-Auto

Conforme mencionado alhures, a política automotiva brasileira consubstanciada no Programa Inovar-Auto foi alvo de questionamentos na Organização Mundial do Comércio. Esta política pública de concessão de subsídios no setor automotivo exigia contrapartidas que, na visão dos demandantes, supostamente violariam acordos dos quais o Brasil é parte como membro da Organização Mundial do Comércio.

O Capítulo I, trouxe um panorama acerca dos subsídios enquanto política pública de grande importância para o avanço da competitividade de setores industriais estratégicos como o segmento automotivo no Brasil. Foi possível delinear como tal setor bem como outros que a ele estão atrelados, representam não apenas vigor econômico mas capacidade de protagonismo e possibilidade de maior projeção internacional.

Diante disto, chega-se ao cerne deste trabalho, que consiste no estudo da discussão do Caso Inovar-Auto na Organização Mundial do Comércio. Organização internacional incumbida de tratar questões comerciais bem como solucionar controvérsias relacionadas àquelas.

Será analisada a decisão do Painel sobre o Caso Inovar-Auto do ponto de vista acadêmico, doutrinário e legal com respaldo na metodologia já explicitada, sem a pretensão

de arvorar-se na competência do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, mas com o fito de tão somente contribuir para o adensamento do debate no meio acadêmico e alertar para o fato de que políticas públicas desta magnitude, por melhor intencionadas que sejam, precisam principalmente estar em consonância com a disciplina jurídica internacional e que se evitem decisões desfavoráveis como no caso em comento.

É necessário, para melhor compreensão do caso em si, explanar a forma como as demandas acontecem no Mecanismo de Solução de Controvérsias da OMC, bem como o processo evolutivo para que hoje houvesse o tão aclamado “adensamento jurídico” do referido Sistema de Solução de Controvérsias.

2.3 Do GATT a Organização Mundial do Comércio

Antes de passar a analisar especificamente o caso que intitula este capítulo e que consiste no âmago deste trabalho, convém apresentar, de forma sucinta, a Organização Mundial do Comércio e seu funcionamento, especialmente de seu Sistema de Solução de Controvérsias, para viabilizar melhor compreensão do objeto de estudo desta pesquisa.

A OMC, apontada por Cretella Neto como “a mais importante entidade destinada a regular as trocas internacionais de bem materiais e imateriais” (CRETELLA NETO, 2003, p. 01) tem como três pilares fundamentais o livre comércio, a livre concorrência e a não discriminação. Observando também o referido autor, que tal entidade não é órgão especializado da Organização das Nações Unidas, e há o reconhecimento de personalidade internacional na OMC. Ela deve ser classificada como “organização internacional de finalidade mista (política e econômico-comercial), parauniversal, intergovernamental, de cooperação e independente” (CRETELLA NETO, 2003, p. 64)

Tendo pois, natureza jurídica de Organização Internacional, a OMC é dotada de uma estrutura institucional composta por: Conferência Ministerial, Conselho Geral, Órgão de Solução de Controvérsias (OSC), Secretariado e o órgão de Apelação, diretamente ligado ao OSC, como estabelece o Acordo Constitutivo da OMC (CRETELLA NETO, 2003) o também denominado Acordo de *Marrakesh*.

O Acordo de *Marrakesh*, conforme dito é o Acordo Constitutivo da OMC. É o ato que oficialmente estabelece a Organização, traça seus principais objetivos e elenca em seu preâmbulo os principais destes objetivos.

Conforme já brevemente apontado ao final do capítulo anterior, o surgimento da Organização Mundial do Comércio oportunizou diversos avanços no que concerne ao comércio internacional. Cabe, contudo, pontuar especialmente um deles, que é a sistematização da solução de controvérsias num acordo específico denominado Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias (ESC), daqui por diante referido apenas como ESC, que traz um sistema mais complexo e completo (CAPUCIO, 2018). O Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias pode ser considerado verdadeiro Código de Processo da OMC, conforme aponta Cretella Neto (2003).

Este sistema mais complexo e completo conferiu às disputas comerciais ocorridas no âmbito da OMC mais segurança jurídica e previsibilidade, pois trouxe a previsão de prazos para manifestações, bem como não desconsidera a construção “jurisprudencial” do GATT, ao passo que solidifica sua própria construção jurisprudencial, mais especificamente de seu Órgão de Apelação, conforme detalhar-se-á a seguir.

Por trazer a previsão de prazos, prever o funcionamento de uma primeira instância constituída pelo Painel, e uma segunda instância, que é o Órgão Permanente de Apelação, composto por sete juízes, com notável saber jurídico na área de Direito do Comércio Internacional, que apreciarão recursos às decisões do Painel, é que se fala em adensamento jurídico. O GATT não dispunha de uma estrutura similar.

No que diz respeito às matérias apreciadas pelo Órgão de Solução de Controvérsias, Cretella Neto (2003) pontua que a maioria esmagadora apreciada pelos painéis da OMC refere-se a violações a mais de um acordo.

Todavia, Capucio (p. 64, 2018) elucida que “a melhor análise, contudo, é aquela que reconhece ao Sistema de Solução de Controvérsias da OMC uma natureza jurisdicional, como um sistema de função adjudicatória no Direito Internacional. [...]”. Já Cretella Neto (2003) observa que o Mecanismo de Solução de Controvérsias da OMC é consagrado como “jurisdicional” ou “quase jurisdicional” em virtude do seu duplo grau de jurisdição, com o advento do Órgão de Apelação, conforme já mencionado.

Já o princípio da publicidade, segundo Cretella Neto (2003) é menos acolhido pela OMC, uma vez que a referida Organização adota exacerbada confidencialidade, o que o

referido autor chama de “arcaísmo processual”, defendendo que tal postura deva sofrer revisão.

A ausência de publicidade dos atos processuais do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC bem como o sigilo que predomina nos trabalhos dos Grupos Especiais e do Órgão Permanente de Apelação acaba por vulnerar o princípio da transparência, que, no entendimento de Cretella Neto (2003) seria um dos pilares do *GATT*.

Neste mesmo sentido, pontua Celso Lafer (2008), que o êxito da OMC, como democracia do possível, requer uma confiança que estaria baseada na transparência e participação, o que o referido autor classifica como “ingredientes indispensáveis” para o sucesso de uma diplomacia de cooperação econômica.

Esta é uma crítica muito importante, pois boa parte dos materiais relacionados a litígios na OMC permanecem em sigilo por um bom tempo. Cidadãos interessados sequer podem acessá-lo. Em tempos de pandemia, no qual a internet e a tecnologia como um todo tem sido aliada de profissionais de diversas áreas e de boa parte de cidadãos no exercício de sua cidadania, a OMC infelizmente não deu este passo rumo a uma maior acessibilidade quanto ao que ocorre nos processos em trâmite na Organização.

2.4 O Procedimento de Solução de Controvérsias na OMC

Apesar dos avanços observados entre a OMC e seu antecessor, o *GATT*, é necessário reconhecer, conforme aponta Cretella Neto (2003) que o processo no âmbito no Sistema de Solução de Controvérsias da referida Organização ainda é excessivamente lento e burocratizado. Outro detalhe importante mencionado pelo mesmo autor é que não têm acesso ao quadro de Membros da OMC outras espécies de organização ou associação tais como Organizações Internacionais, Organizações Não-Governamentais, pessoas jurídicas que não sejam Estados assim reconhecidos pela comunidade internacional ou “territórios aduaneiros”, tampouco pessoas físicas.

Esse anacronismo sintetizado no parágrafo acima revela o que poderia ser considerada uma falha da OMC ao restringir seu quadro de Membros e consequentemente a capacidade de litigar em seu Sistema de Solução de Controvérsias, uma vez que, particulares, impedidos de acessá-lo, devem fazê-lo através de seus países de origem, o que muitas vezes pode acabar não acontecendo, pois o Estado calcula o “custo político” de litigar em nome de um interesse que não é, a priori, imediatamente seu ou exclusivamente seu.

Ainda sobre críticas ao Sistema Multilateral de Comércio consubstanciado na OMC, existe a acusação de que tal Organização tem servido como espaço para promoção do interesse de grandes corporações e de países desenvolvidos, em detrimento de trabalhadores e de países menos desenvolvidos. (NASSER, 2002)

Quanto à interpretação dos tratados que compõem o arcabouço jurídico da OMC trata-se de mais um desafio, pois eles contêm muitos conceitos abertos ou indeterminados como por exemplo “prazo razoável”, “imediatamente” e “informações relevantes” (CRETELLA NETO, 2003). Aqui cabe mais uma vez destacar a importância da construção jurisprudencial, no sentido de interpretar tais termos e fornecer maior previsibilidade.

A natureza jurídica do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC é algo que instiga debates, pois em sua primeira fase, é evidente que há um caráter diplomático preponderante, na denominada fase de consultas, onde as partes discutem amistosamente a possibilidade de ajustes em determinadas práticas tidas como contrárias às disposições normativas da Organização. Frustrada a fase de consultas, a parte que se considera prejudicada solicita a abertura de um Painel, que equivale a um procedimento arbitral, inclusive, para o qual se utiliza subsidiariamente a Convenção de Nova York sobre arbitragem. Da decisão do painel, contudo, cabe recurso ao Órgão de Apelação.

O Órgão de Apelação é considerando um dos grandes avanços da OMC. A passagem do GATT para a OMC, conforme assinala Capucio (2018) trouxe o adensamento de juridicidade para a solução de controvérsias, o que não implica desmerecer a fase de consultas, pois parte considerável das disputas se resolve ainda nesta primeira fase.

Nesta toada, Cretella Neto (2003) esclarece que o Órgão de Apelação, ou Órgão Permanente de Apelação, possui feição claramente judicial ou jurisdicional, enquanto os Grupos Especiais (painéis) se assemelham mais ao modelo estrutural e de funcionamento de tribunais arbitrais. Portanto, para o referido autor, a natureza jurídica do atual Mecanismo de Solução de Controvérsias previsto no Anexo 2 do Acordo Constitutivo da OMC pode ser classificada como *sui generis*, pois conjuga fases em que há predominância da negociação diplomática clássica e outras de caráter jurídico-processual.

Então, em síntese, o Órgão de Solução de Controvérsias da OMC é composto por diversas fases procedimentais. As divisões mais relevantes são os painéis (Grupos Especiais) e o Órgão de Apelação. Importante ressaltar que todos os painéis devem ser precedidos por

consultas entre as partes litigantes. A fase de consultas funciona como uma fase diplomática e constitui requisito necessário para iniciar o processo através da abertura de um painel (ALBERTINI, 2010). Ponto positivo pois estimula e abre espaço para a conciliação antes mesmo que seja desencadeado um “processo”, que pode demorar muito.

Todos os procedimentos das consultas são confidenciais. Frustrada esta fase, abre-se o painel, que é o equivalente à primeira instância do Órgão de Solução de Controvérsias, sendo composto por três ou cinco árbitros cuja indicação é feita pelas partes, devendo estas concordarem, e se basearem numa lista prévia de *experts* que o Secretariado da OMC sugere. Um detalhe importante é que quando um litígio envolve um país-membro em desenvolvimento e um país desenvolvido, o painel deve requerer a inclusão de pelo menos um indivíduo oriundo de um país em desenvolvimento. (ALBERTINI, 2010)

Por seu turno, o Órgão de Apelação recebe recursos interpostos pelas partes litigantes em face das decisões dos painéis. Seria a “segunda instância” do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, e apresenta, de fato um caráter mais jurisdicional, uma vez que só examina questões de direito e não de fatos, e é composto por 7 indivíduos com vasto conhecimento na área de direito do comércio internacional.

Sendo a grande inovação na transição GATT-OMC, o Órgão de Apelação ou Órgão Permanente de Apelação é um dos responsáveis pela maior densidade jurídica na OMC, uma vez que, como dito, é composto por juízes, configura de certa forma, uma segunda instância para qual as partes apelarão em caso de decisão que lhes desfavoreça. Tudo em observância às normas estabelecidas no Entendimento Sobre Solução de Controvérsias (ESC).

Para Cretella Neto (2003), não soaria consentâneo com o objetivo dos membros originários da OMC, tampouco com a prática reiterada do órgão de Solução de Controvérsias e com a noção moderna de Direito Internacional Público o entendimento e que o Grupo Especial emite um relatório que teria natureza jurídica de mero parecer.

De modo geral, podemos afirmar que os princípios gerais do Direito encontram ampla aplicação não apenas no campo doutrinário, mas fornecem ao julgador meios conceitualmente elegantes para a solução jurídica dos litígios que lhe são submetidos, em caso de silêncio do direito costumeiro ou convencional. (CRETELLA NETO, 2003, p. 192)

A importância do estabelecimento deste Sistema de Solução de Controvérsias também pode ser compreendida de acordo com o excerto abaixo:

No Direito Internacional, o conceito de *due process of Law* incorpora-se a todos os mecanismos de solução de controvérsias ou litígios previstos em tratados, em especial nos multilaterais, porque assegura o necessário equilíbrio entre os Estados, necessariamente levando em consideração as diferenças entre as partes contratantes quanto ao poder econômico e a capacidade de cada qual mobilizar-se para defender seus interesses (CRETELLA NETO, 2003, p. 197)

Quanto à caracterização de uma reclamação como “processo”, apresentam-se as seguintes características:

“Resultando infrutíferas as negociações, estabelecer-se-á oficialmente a controvérsia junto ao Órgão de Solução de Controvérsias, recebendo o caso um número (ex: WT/DS33) e também um nome (ex: *Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*) e uma denominação para *quick reference* (ex: Bananas). [...] (CRETELLA NETO, 2003, p. 114)

A utilização dos bons ofícios, conciliação e mediação não sofre restrição temporal, podendo ter início e término a qualquer tempo, podendo inclusive, por expressa previsão, existir a possibilidade de que, havendo comum acordo entre as partes, tais meios alternativos podem se desenrolar paralelamente aos procedimentos do painel (CAPUCIO, 2018). Mais um ponto positivo, uma vez que, a qualquer momento as partes podem chegar a uma conciliação e economizar tempo e recursos que empregariam no trâmite de uma demanda comum no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC.

Por força do princípio denominado *single undertaking*, os Estados-membros da OMC vinculam-se a todos os acordos multilaterais que compõem o arcabouço jurídico da referida Organização. Isso significa que, diferentemente do que ocorria à época do *GATT*, os Estados não podem mais escolher de qual acordo multilateral fazer parte, prática que era conhecida como *GATT à la carte*.

O princípio do *single undertaking*, também conhecido como princípio do compromisso único faz com que as negociações e seus resultados consolidem um pacote único e indivisível, obrigando todos os membros da OMC a concordarem com todos os temas negociados, impedindo assim que estes membros pudessem escolher apenas os acordos de seu interesse (THORSTENSEN, 2004), como acontecia no *GATT à la carte*.

Este princípio do compromisso único ou *single undertaking*, é essencial para este trabalho, pois a partir dele infere-se que o Brasil, sendo membro da OMC, deve observância aos acordos multilaterais da Organização.

O Acordo Constitutivo da OMC possui natureza jurídica de tratado internacional multilateral, daí infere-se que os membros ao aderirem tal Acordo, pretendem cumprir o

tratado *in totum*, o que inclui também a matéria processual e os anexos, com exceção dos Acordos Plurilaterais, que admitem adesão parcial ou ressalvas. (CRETELLA NETO, 2003)

Ou seja, exceção ao princípio *single undertaking* consiste nos Acordos Comerciais Plurilaterais, que, apesar de também serem parte integrante do Acordo Constitutivo da OMC, valem apenas para os membros que os aceitaram expressamente, sendo assim, a obrigatoriedade dos Acordos Comerciais Plurilaterais vale apenas para tais membros. (CRETELLA NETO, 2003)

A decisão proferida pelo Órgão de Solução de Controvérsias é a vocalização do resultado daquele procedimento protagonizado pelos órgãos adjudicatórios. Cumprindo salientar que o Sistema de Solução de Controvérsias da OMC se destaca por ter, de certa forma, um caráter aberto, importando dizer que cabe ao membro que teve suas condutas consideradas em desconformidade com as regras do sistema multilateral de comércio, adaptá-las àquelas (CAPUCIO, 2018).

A respeito do Órgão de Apelação mais especificamente, o excerto seguinte sintetiza de forma clara o atual desenvolvimento do aludido órgão:

Embora o sistema não esteja pautado no *stare decisis*, e suas decisões sejam a princípio válidas apenas para as partes em litígio, é inegável a legítima expectativa de continuidade e respeito aos pronunciamentos anteriores sobre um mesmo tema, o que permite o desenvolvimento jurisprudencial do sistema multilateral. [...] (CAPUCIO, 2018, p.59)

Esta é uma observação importante, pois a construção jurisprudencial do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, embora não tenha caráter vinculante, serve de importante balizamento que aponta as tendências reflexivas do Órgão. Por tal razão, é importante considerar litígios relacionados à temática dos subsídios no comércio internacional e seu deslinde no Órgão de Apelação, a fim de observar a postura do mesmo numa temática que converge com a temática da controvérsia do caso Inovar-Auto.

Mais uma vez, destaca-se o empecilho provocado pela transparência mitigada – utilizando-se de um eufemismo – que faz com que pesquisadores, profissionais da área do comércio internacional ou simplesmente cidadãos interessados no assunto, não consigam ter plenitude de acesso ao que é discutido no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. Nas palavras de Capucio:

Um aspecto muito controvertido do procedimento dos painéis se trata da confidencialidade, que se manifesta nas reuniões a portas fechadas nas quais o painel

realiza suas deliberações, bem como no tratamento de confidencialidade conferido aos documentos submetidos à sua consideração. (CAPUCIO, 2018, p. 72)

Capucio afirma que o órgão de Solução de Controvérsias da OMC - ou o OSC como será referido doravante – seria o “*alter ego*” da OMC, e as decisões do OSC passariam a ser as decisões do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC. Ou seja, as decisões do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC, na visão da referida autora, são decisões adjudicatórias internacionais e o OSC é o vocalizador dessas decisões.

Os comandos das decisões do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC têm como marca o caráter aberto, ou seja, indeterminado porém determinável, das obrigações que servem de meio para alcançar a obrigação final, que seria o fim da desconformidade com a regra multilateral, presente na primeira parte do artigo 19.1 do ESC. (CAPUCIO, 2018)

“[...] A princípio, o meio pelo qual o membro tornará a medida compatível insere-se em seu espaço de discricionariedade, podendo o painel sugerir meios pelos quais a implementação pode se concretizar. (CAPUCIO, 2018, p. 93)

Conclui Capucio que a obrigatoriedade da decisão do Sistema de Solução de Controvérsias vocalizada pelo OSC, encontra respaldo na análise sistêmica das disposições que compõem o Entendimento relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias, bem como na cogência codificada na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969. (CAPUCIO, 2018)

“[...] dentre as Partes em controvérsia cabe o ônus da prova ao que alega a violação, e ao reclamado, a prova de que a medida se justifica com fundamento em outra regra de exceção, permitida pelos acordos abrangidos.” (CRETELLA NETO, 2003, p. 211)

O tratamento especial, que deve ser conferido a países em desenvolvimento e países de menor desenvolvimento relativo previsto no próprio Entendimento sobre Solução de Controvérsias da OMC não merece destaque exacerbado neste trabalho, pois, conforme aduz Nasser (2002, p. 257):

[...] O Brasil, que possui praticamente as mesmas obrigações que os países desenvolvidos. As exceções para os países menos desenvolvidos beneficiam-no cada vez menos. O Brasil é visto pelos países desenvolvidos como um membro pleno, que não deve pretender receber tratamento privilegiado ou mais benéfico. Assim, o Brasil passou a estar sujeito às mesmas restrições à liberdade que os países desenvolvidos mesmo sem ter atingido um grau de desenvolvimento comparável.

“Não se perca de vista que a OMC tem por finalidade a liberalização do comércio e qualquer medida tendente a impedir ou a dificultar trocas transfronteiriças é encarada com desconfiança pelo Órgão de Solução de Controvérsias.” (CRETELLA NETO, 2003, p. 237)

Importante destacar o excerto abaixo, transcrito por Cretella Neto (2003. p. 249) em sua obra, fazendo referência ao relatório do Grupo Especial, publicado em 02.07.1998, parágrafo 5.151:

No Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (SCM), o Artigo 27 confere tratamento especial e diferenciado aos PMDs, dispondo o §1 que “os Membros reconhecem que subsídios podem desempenhar papel importante em programas de desenvolvimento econômico de países em desenvolvimento Membros”. Na controvérsias WT/DS54//DS55//DS59//DS64 Indonésia – *Certain Measures Affecting the Automobile Industry*, na qual o Japão, a CE, e os EUA alegaram que a Indonésia violava uma série de normas do GATT 1994, ao conceder incentivos fiscais a certos produtos manufaturados no país e proteção tarifária relativamente a determinados produtos importados, a Indonésia em sua defesa, invocou o referido Artigo 27, alegando que “*the effect* (referindo-se à aplicação do Artigo 27) *is that, as here (because Indonesia is a developing country), Complainants must plead and prove not only the existence of one of the two types of subsidies identified in Article 3.1 (que se refere a subsídios proibidos), but also that the subsidy alleged has caused adverse effects to their interests*⁵. –

Sobre as denominações das demandas, mencionadas no trecho acima colacionado, elas equivalem ao “número do processo”, fazendo um comparativo com o desenvolvimento processual doméstico para melhor compreensão.

O que aconteceu com a apreciação das reclamações referentes ao Inovar-auto no âmbito da OMC é uma manifestação do princípio da economia processual. Mais de um demandante queixava-se de maneira semelhante com relação às práticas adotadas pelo Brasil no referido Programa de Incentivo, ou seja, havia pluralidade de demandantes.

2.5 O Inovar-auto e os acordos comerciais da OMC

Os acordos comerciais da OMC supostamente violados pelo Programa Inovar-Auto são exatamente aqueles abarcados pelo *single undertaking*, ou seja, os acordos multilaterais, e não plurilaterais. Lembrando que estes últimos são os acordos que não estão no “pacote único de aderência automática” e sim os quais os membros podem optar por fazer parte daquele acordo ou não.

⁵ Tradução nossa: “O efeito (referindo-se à aplicação do Artigo 27) é que, como aqui (porque a Indonésia é um país em desenvolvimento), os Reclamantes devem pleitear e provar não apenas a existência dos dois tipos de subsídios identificados no Artigo 3.1 (que se refere a subsídios proibidos), mas também que o subsídio alegado tenha causado efeitos adversos aos seus interesses.”

De acordo com a observação de Cretella Neto (2003)

Recorde-se que, no Brasil, o Acordo Constitutivo da OMC e os Anexos constituem lei nacional, dado que foram incorporados ao nosso ordenamento jurídico; logo, se o Brasil se recusar a implementar as medidas ordenadas pelo OSC, ao apreciar controvérsia em que o País for considerado perdedor, e empresas aqui sediadas forem prejudicadas, terão direito à correspondente indenização, que poderá ser pleiteada junto ao Poder Judiciário brasileiro. (CRETELLA NETO, 2003, p. 313)

A partir desta observação de Cretella Neto, cumpre reiterar que o acordo constitutivo da OMC e seus anexos fazem parte do ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que passaram por todo o trâmite de internalização previsto em lei. Assim, os compromissos internacionais possuem também este pertencimento ao ordenamento jurídico interno, não havendo que se falar em algo alheio à vontade do país, até mesmo por que ao tornar-se membro da OMC, o Brasil já tinha ciência da necessidade de observância destes acordos no plano internacional.

Conforme visto no capítulo anterior, o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC), componente do arcabouço legal da OMC é o Acordo que versa exclusivamente sobre a temática dos subsídios e as referidas medidas compensatórias que têm o objetivo de reparar a distorção causada por determinado subsídio.

Nasser (2002) indica que existe uma relação de complementaridade entre o Acordo sobre Subsídios e o TRIMS (*Trade Related Investments Measures*) ou Acordo sobre Medidas de Investimentos Relacionadas ao Comércio. A diferença consiste no fato de que o primeiro acordo restringe a concessão de subsídios e o segundo proíbe a vinculação da concessão de vantagens pelos governos aos investidores diante de condições consideradas distorcivas como desempenho exportador e percentual de conteúdo local na produção de determinado bem.

Os acordos supramencionados estão atualmente em vigor e foram negociados durante a Rodada Uruguai. Ambos integram o Anexo 1A ao Acordo Constitutivo da OMC. (NASSER, 2002).

Cabe destacar as seguintes ponderações feitas por Nasser (2002, p. 139):

O efeito prejudicial do subsídio deve estar configurado ou ser potencial. Esta é uma condição para a imposição da medida compensatória, que deve ser justificada e não meramente discricionária. Não há uma presunção absoluta de que a concessão de um subsídio pelo governo de um país sempre será prejudicial a uma indústria de outro país. [...] Essa forma de tratar o tema é decorrente do reconhecimento que sempre houve no âmbito do SMC, de que subsídios podem ser um instrumento importante para a promoção do desenvolvimento. Por isso, nunca houve o estabelecimento de uma ilegalidade *per se* da concessão de subsídios. [...]

No ASMC, há uma definição sobre o que vem a ser subsídio. Tal definição encontra-se nos artigos 1 e 2, integrantes da parte I do acordo (disposições gerais). Os artigos 3 e 4, por sua vez, referem-se aos subsídios proibidos, cuja utilização é vedada em quaisquer circunstâncias. Os subsídios recorríveis, também conhecidos como acionáveis, são tratados nos artigos 5, 6 e 7 do acordo. Estes só são vedados quando sua utilização promova efeitos considerados danosos, e sua caracterização de ilegalidade vai depender da demonstração de efeitos nocivos desencadeados por eles. (NASSER, 2002)

O artigo 5 traz como efeitos danosos referidos acima:

- (i) Dano à indústria nacional de outro Membro;
- (ii) Anulação ou prejuízo de vantagens resultantes para outros Membros do Gatt 1994; ou
- (iii) Grave dano aos interesses de outro Membro.

Por sua vez, os artigos 8 e 9 do ASMC, tratam dos subsídios irrecorríveis ou não-acionáveis, que são aqueles cuja utilização não pode ser questionada pelos demais Membros. São hipóteses muito restritas, e o artigo 8 as descreve. (NASSER, 2002)

O Acordo sobre Medidas de Investimento Relacionadas ao Comércio (TRIMS) traz normas necessárias para lidar com os efeitos distorcivos causados pelas medidas de investimento sobre o comércio. (NASSER, 2002) E como medidas de investimento, tem-se algumas disposições que fazem parte de legislações nacionais que:

- (i) Impõem determinadas condições ou exigências aos investimentos estrangeiros realizados no país; ou
- (ii) Vinculam a concessão de benefícios – como subsídios e isenções fiscais – aos agentes privados interessados em investir no país à adoção de certas medidas.

Exemplos clássicos das exigências acima citadas são a utilização de determinado percentual de conteúdo local na produção de bens ou ainda a observância ao desempenho exportador. As TRIMS, nas palavras de Nasser (2002, p. 190) “são um instrumento de que os governos nacionais podem dispor para moldar a atuação dos investidores de forma a que se beneficie ao máximo o desenvolvimento nacional”.

Os princípios mais importantes do Sistema GATT/OMC, já mencionados, Cláusula da Nação Mais Favorecida (art. I, §1º do GATT/94) e Cláusula do Tratamento Nacional (art. III

§1º do GATT/94) confrontam algumas disposições do Programa Inovar-auto especialmente em disposições de seu art. 40, que condicionam os benefícios do Programa a investimentos feitos no país em diversas modalidades de investimento e ainda com o art. 41, que traz em seus incisos um rol de condições que poderão conceder o crédito presumido de IPI, mais uma vez considerando o investimento no que elenca em seus incisos.

[...] para existir um subsídio, é preciso haver o binômio contribuição financeira/vantagem auferida pelo beneficiário. Desse modo, resta saber quando realmente surge a vantagem, isto é, a partir de qual momento ela está caracterizada. E isso acontecerá quando o respectivo beneficiário estiver, na prática, em posição mais privilegiada do que aquela que deveria estar caso inexistisse o subsídio. [...] (MARTINS, 2007, p. 67)

Diante destas constatações breves, passa-se a analisar a decisão da OMC que apreciou a reclamação do Japão e da Comunidade Europeia a respeito dos subsídios consubstanciados no Programa Inovar-auto:

A decisão do Painel estabelecido para avaliar a questão dos subsídios do Inovar-auto (WT/DS472/R WT/DS497/R) levou em consideração os seguintes aspectos:

7.4.1 Reivindicações sob o Artigo III: 2 do GATT 1994

7.4.1.1 2 do GATT 1994, primeira frase, a respeito de certos aspectos do programa INOVAR-AUTO. Especificamente, as partes reclamantes alegam que o Brasil impõe uma carga tributária sobre os veículos automotores importados superior à imposta sobre os veículos automotores domésticos.⁶

Cumpra aqui esclarecer que o GATT 1994 incorporou as disposições do GATT 1947, portanto, quando o Painel faz referência a dispositivos do GATT 1994, na verdade refere-se a dispositivos do GATT 1947 que o GATT 1994, em sua redação adotou expressamente.

O trecho acima colacionado traz a primeira violação apontada pelas partes demandantes no Painel estabelecido em face do Brasil por conta do Inovar-Auto. Trata-se de um descontentamento dos demandantes diante da carga tributária imposta pelo Brasil aos veículos importados, superior à carga tributária imposta aos veículos produzidos no país. O que seria uma afronta ao Princípio do Tratamento Nacional. Nas palavras de Squeff (2016, p. 76) : “[...] o princípio do Tratamento Nacional não permite que um país confira ao seu

⁶ Tradução nossa do original em inglês: “7.4.1 Claims under Article III:2 of the GATT 1994

7.4.1.1 Introduction

7.627. The European Union and Japan raise claims under Article III:2 of the GATT 1994, first sentence, with respect to certain aspects of the INOVAR-AUTO programme. Specifically, the complaining parties allege that Brazil imposes a tax burden on imported motor vehicles in excess of that imposed on domestic like motor vehicles.”

produto doméstico tratamento diferente àquele oriundo do exterior com o pretexto de proteger a indústria nacional. [...]”

Conceder ao produto estrangeiro, tratamento diferenciado ao de um bem produzido localmente contraria a Cláusula do Tratamento Nacional (art. III §1º do GATT/94). Embora este princípio guarde estreita relação com a Cláusula da Nação Mais Favorecida (ou seja, o privilégio que foi concedido a uma nação deverá ser concedido aos demais membros da OMC), são cláusulas diferentes.

Tratando-se inicialmente das reivindicações feitas sob o art. III:2 do GATT, este dispositivo, mencionado diversas vezes no teor da decisão do Painel, faz referência ao “Tratamento nacional no tocante à tributação e regulamentação internas” Convém destacar especificamente o trecho em comento:

2. Os produtos do território de qualquer Parte Contratante, importados por outra Parte Contratante, não estão sujeitos, direta ou indiretamente, a impostos ou outros tributos internos de qualquer espécie superiores aos que incidem, direta ou indiretamente, sobre produtos nacionais. Além disso nenhuma Parte Contratante aplicará de outro modo, impostos ou outros encargos internos a produtos nacionais ou importados, contrariamente aos princípios estabelecidos no parágrafo 1.(GATT, 1994)

A partir da leitura sistêmica dos acordos, em especial do GATT/47 e 94, é possível vislumbrar sem maiores dificuldades que esta disposição foi violada, uma vez que o crédito presumido de IPI taxaria os produtos importados de acordo com o disposto na lei do Inovar Auto. O Artigo III do GATT/47 e 94 dispõe sobre o tratamento nacional no tocante à tributação e regulamentação interna. Segundo este dispositivo, nas suas partes 1, 2 e 4, de forma expressa, não haverá incidência de tributação discriminatória sobre produtos de origem externa. Assim, a prática do Inovar-Auto de sobretaxar os veículos de origem estrangeira para favorecer a produção em território nacional estaria contrariando estas disposições.

7.628. O Japão também levanta reivindicações sob a segunda sentença do Artigo III: 2 do GATT 1994 com respeito a certos aspectos do programa INOVAR-AUTO.⁷

A inquietação neste sentido não foi apenas da União Europeia, mas também do Japão, que, como é cediço, desponta como uma das lideranças do mercado automotivo.

⁷ Tradução nossa do original em inglês: “7.628. Japan also raises claims under the second sentence of Article III:2 of the GATT 1994 with respect to certain aspects of the INOVAR-AUTO programme.”

Em sua defesa, o Brasil arguiu que houve insuficiência de evidências de modificação de condições de tratamento aos produtos oriundos do exterior, por parte do Programa Inovar-auto:

7,629. O Brasil argumenta que as partes reclamantes não forneceram evidências suficientes de que o programa INOVAR-AUTO modifica as condições de concorrência entre veículos automotores importados e similares em detrimento dos primeiros.⁸

7,630. [...] o Brasil também argumenta que os aspectos contestados dos programas não estão dentro do escopo do Artigo III: 2, porque: (i) esses aspectos dos programas são requisitos pré-comercialização que não são cobertos por Artigo III, e (ii) os programas constituem subsídios pagos exclusivamente a produtores domésticos, na acepção do Artigo III: 8 (b) do GATT.⁹

7.631. O Painel considerou os argumentos de limite do Brasil nas seções 7.2.1 e 7.2.2 acima. Com relação ao primeiro argumento do Brasil, o Painel já concluiu no parágrafo 7.70 acima que o fato do status das medidas como requisitos de "pré-comercialização" não tem impacto sobre se a medida está dentro do escopo do Artigo III: 2 do GATT 1994. Com relação ao segundo argumento do Brasil, isto é, que os programas constituem subsídios aos produtores domésticos na acepção do Artigo III: 8 (b) do GATT 1994, o Painel relembra suas conclusões no parágrafo 7.87 acima de que, como um princípio geral O Artigo III: 8 (b) não isenta das disciplinas substantivas do Artigo III os componentes de tais subsídios à produção que introduzem discriminação tributária sobre produtos similares importados.¹⁰

Os trechos acima revelam que, os argumentos trazidos pelo Brasil, mesmo contidos no texto do GATT, não prosperaram. O país tentou fazer com que o Painel considerasse os subsídios do Inovar-auto como não-acionáveis, mas o Painel, pela transcrição do trecho de sua decisão acima transcrito desconsiderou tal tentativa. Além do mais, a falta de evidências por parte dos demandantes, invocada pelo Brasil, não foi demonstrada, consistindo em mera alegação.

⁸ Tradução nossa do original em inglês: "7.629. Brazil argues that the complaining parties have not provided sufficient evidence that the INOVAR-AUTO programme modifies the competitive conditions between imported and like domestic motor vehicles to the detriment of the former. "

⁹ Tradução nossa do original em inglês: "7.630. As developed in paragraphs 7.61 and 7.71 above, Brazil also argues that the challenged aspects of the programmes are not within the scope of Article III:2, because: (i) these aspects of the programmes are pre-market requirements that are not covered by Article III, and (ii) the programmes constitute subsidies paid exclusively to domestic producers within the meaning of Article III:8(b) of GATT."

¹⁰ Tradução nossa do original em inglês: "7.631. The Panel has considered Brazil's threshold arguments in sections 7.2.1 and 7.2.2 above. With respect to Brazil's first argument, the Panel already found in paragraph 7.70 above that the fact of the measures' status as "pre-market" requirements does not have an impact on whether the measure is within the scope of Article III:2 of the GATT 1994. With regards to Brazil's second argument, i.e. that the programmes constitute subsidies to domestic producers within the meaning of Article III:8(b) of the GATT 1994, the Panel recalls its findings in paragraph 7.87 above that, as a general principle, Article III:8(b) does not exempt from the substantive disciplines of Article III components of such production subsidies that introduce tax discrimination on imported like products."

Introdução

7.627. A União Europeia e o Japão levantam reivindicações sob o Artigo III:

7.632. Conforme observado acima, a fim de determinar se há uma inconsistência com a primeira sentença do Artigo III: 2 do GATT 1994, duas questões precisam ser respondidas:

A: Se os produtos importados e nacionais são produtos semelhantes; e B: Se os produtos importados são tributados além dos produtos nacionais.¹¹

7.633. Se as respostas a ambas as perguntas forem afirmativas, o imposto ou encargo interno será considerado incompatível com a primeira sentença do Artigo III: 2 do GATT 1994.¹²

Diante destes questionamentos levantados pelo Painel, uma simples reflexão é capaz de respondê-los: evidentemente está a se tratar de produtos similares ou semelhantes, uma vez que compõem uma mesma categoria de produtos: os produtos automotivos a que o Inovar-auto se destina a contemplar. Os produtos são semelhantes – veículos automotores, e a tributação que recai sobre os nacionais e os importados se dá de forma diferente. Ou seja, a resposta às duas perguntas, como o Painel coloca, é afirmativa.

7.634. Com relação à segunda frase do Artigo III: 2 do GATT 1994, três questões distintas devem ser abordadas: uma. Se os produtos importados e os produtos nacionais são "produtos diretamente competitivos ou substituíveis";¹³

b. Se os produtos importados e nacionais diretamente competitivos ou substituíveis "não são tributados da mesma forma";¹⁴

c. Se a tributação dissimilar dos produtos importados e nacionais diretamente concorrentes ou substituíveis é "aplicada ... de modo a oferecer proteção à produção nacional".

7.635. Se as respostas a essas três perguntas forem afirmativas, o imposto interno ou encargo interno será considerado incompatível com a segunda sentença do Artigo III: 2 do GATT 1994.¹⁵

¹¹ Tradução nossa do original em inglês: "7.632. As noted above, in order to determine whether there is an inconsistency with the first sentence of Article III:2 of the GATT 1994, two questions need to be answered: a. Whether imported and domestic products are like products; and b. Whether the imported products are taxed in excess of the domestic products."

¹² Tradução nossa do original em inglês: "7.633. If the answers to both questions are affirmative, then the internal tax or charge shall be found to be inconsistent with the first sentence of Article III:2 of the GATT 1994."

¹³ Tradução nossa do original em inglês: "7.634. As regards the second sentence of Article III:2 of the GATT 1994, three separate issues must be addressed: a. Whether the imported products and the domestic products are "directly competitive or substitutable products";"

¹⁴ Tradução nossa do original em inglês: "b. Whether the directly competitive or substitutable imported and domestic products are "not similarly taxed";

¹⁵ Tradução nossa do original em inglês: "c. Whether the dissimilar taxation of the directly competitive or substitutable imported and domestic products is "applied ... so as to afford protection to domestic production".

A conclusão do Painel transcrita mais adiante trará a resposta para todas estas provocações. O que cumpre aqui observar é a relevância destes conceitos para o direito do comércio internacional.

7.636. Conforme observado acima, na presente disputa as partes concordam que as medidas contestadas são impostos. O imposto relevante sob esta ação com relação ao programa INOVAR-AUTO é o imposto IPI.¹⁶

Conforme já mencionado, a controvérsia gravita em torno do crédito presumido de IPI, que caracteriza o subsídio. O IPI, não custa lembrar, é o Imposto sobre Produto Industrializado, cuja competência para instituir e arrecadar é da União. Os veículos importados sofrem uma taxaço de IPI diferenciada sobre aqueles que se enquadram nas condições do Inovar-Auto. Em apertada síntese, é isto: há uma proteção do que é produzido localmente em detrimento do que é produzido fora.

7.637. As partes reclamantes identificaram duas maneiras pelas quais as empresas podem reduzir sua carga tributária de IPI no âmbito do programa INOVAR-AUTO: (i) por meio da redução das alíquotas de IPI para determinados veículos automotores; e (ii) pela utilização de créditos presumidos de IPI para compensar suas obrigações de IPI. O Painei tratará dessas duas instâncias separadamente.¹⁷

7.4.1.2.3 Conclusão

7.645. **O Painei, portanto, conclui que os veículos automotores importados em questão são tributados em excesso em relação aos veículos automotores domésticos, visto que a redução do imposto afeta apenas os veículos automotores fabricados no país.** Consequentemente, o Painei conclui que os veículos motorizados importados são tributados em excesso do que os veículos motorizados domésticos, de acordo com o significado do Artigo III: 2, primeira sentença, do GATT 1994.¹⁸ (grifos nossos)

7.635. If the answers to these three questions are affirmative, then the internal tax or internal charge shall be found to be inconsistent with the second sentence of Article III:2 of the GATT 1994.

¹⁶ Tradução nossa do original em inglês: “7.636. As noted above, in the present dispute the parties agree that the challenged measures are taxes.1033 The relevant tax under this claim with respect to the INOVAR-AUTO programme is the IPI tax.”

¹⁷ Tradução nossa do original em inglês: “7.637. The complaining parties have identified two ways whereby companies can reduce their IPI tax burden under the INOVAR-AUTO programme: (i) through reduced IPI tax rates for certain motor vehicles; and (ii) through the use of presumed IPI tax credits with which to offset their IPI tax liabilities. The Panel shall address these two instances separately.”

¹⁸ Tradução nossa do original em inglês: “7.4.1.2.3 Conclusion
7.645. The Panel therefore finds that the imported motor vehicles at issue are taxed in excess of domestic like motor vehicles given that the tax reduction only affects those motor vehicles manufactured domestically. Consequently, the Panel finds that imported motor vehicles are taxed in excess of like domestic motor vehicles within the meaning of Article III:2, first sentence, of the GATT 1994.”

7.672. Portanto, o Painei considera que o sistema de competência e cálculo dos créditos de IPI presumidos no âmbito do programa INOVAR-AUTO trata os veículos automotores importados, que são produzidos por fabricantes estrangeiros fora do Brasil, diferentemente de veículos automotores nacionais idênticos produzidos por fabricantes nacionais credenciados, com base exclusivamente na origem dos fabricantes e, conseqüentemente, na origem dos veículos automotores.¹⁹ (grifos nossos)

Neste último trecho, fica evidente que o Painei leva em consideração a cláusula do Tratamento nacional, muito embora não a mencione expressamente. Mas observa o tratamento diferenciado entre produtos nacionais e estrangeiros. Algo vedado pelos Acordos da OMC aos quais o Brasil se submete.

À luz do exposto, o Painei conclui que:

a. As partes reclamantes fizeram com sucesso um caso *prima facie* de que os tratamentos diferenciais estabelecidos no processo de credenciamento, o sistema de competência e cálculo dos créditos de IPI presumidos e as regras sobre a utilização de créditos de IPI presumidos resultantes de despesas feitas no Brasil nos insumos e ferramentas estratégicas do programa INOVAR-AUTO, baseiam-se exclusivamente na origem dos veículos; e

b. O Brasil não refutou com sucesso o caso *prima facie* apresentado pelas partes reclamantes.

7.676. Consequentemente, o Painei conclui que veículos motorizados nacionais e importados são considerados semelhantes para os fins da análise segundo o Artigo III: 2, primeira sentença, do GATT 1994.²⁰

7.4.1.3.3

Conclusão

7.688. Diante do exposto, o Painei conclui que, no âmbito do programa INOVAR-AUTO, certos aspectos do processo de credenciamento, o sistema de regras de apuração e cálculo e o uso de créditos de IPI presumidos resultantes de gastos com insumos estratégicos em ferramentas no Brasil, resultam em uma carga tributária mais elevada sobre os veículos automotores importados em comparação com os veículos automotores nacionais. O Painei, portanto, conclui que esses aspectos dos programas do programa INOVAR-AUTO resultam em produtos importados sujeitos a impostos internos que excedem aqueles aplicados a produtos domésticos similares, inconsistentemente com o Artigo III: 2, primeira sentença, do GATT 1994.

7.4.2.5

Conclusão

7.772. À luz do exposto, o Painei conclui que, no âmbito do programa INOVAR-

¹⁹ Tradução nossa do original em inglês: “7.672. Therefore, the Panel finds that the system of accrual and calculation of presumed IPI tax credits under the INOVAR-AUTO programme treats imported motor vehicles, which are produced by foreign manufacturers outside Brazil, differently to identical domestic motor vehicles produced by accredited domestic manufacturers, based exclusively on the origin of the manufacturers, and consequently, the origin of the motor vehicles.”

²⁰ Tradução nossa do original em inglês: “In light of the foregoing, the Panel concludes that:

a. The complaining parties have successfully made a *prima facie* case that the differential treatments set out in the accreditation process¹⁰⁷⁷, the system of accrual and calculation of presumed IPI tax credits, and the rules on the use of presumed IPI tax credits resulting from expenditure made in Brazil in strategic inputs and tools under the INOVAR-AUTO programme, are based exclusively on the origin of the vehicles; and

b. Brazil has not successfully rebutted the *prima facie* case made by the complaining parties.

7.676. Consequently, the Panel finds that domestic and imported motor vehicles are presumed to be like for the purposes of the analysis under Article III:2, first sentence, of the GATT 1994.”

AUTO, as condições de credenciamento para receber créditos fiscais presumidos, regras sobre o acúmulo de créditos fiscais presumidos e regras sobre o uso de créditos fiscais presumidos resultantes de despesas em os insumos e ferramentas no Brasil concedem tratamento menos favorável aos produtos importados do que aquele concedido aos produtos domésticos similares, em desacordo com o Artigo III: 4 do GATT 1994.²¹

7.773. Além disso, o Painel conclui que (a) o requisito de acreditação para realizar um número mínimo de etapas de fabricação no Brasil; (b) as regras sobre a apropriação dos créditos tributários presumidos, nas compras de insumos e ferramentas estratégicas; e (c) o aspecto dos requisitos de credenciamento com relação a gastos e investimentos em P&D no Brasil, relativos à compra de equipamentos de laboratórios brasileiros; conceder tratamento menos favorável aos produtos importados do que o concedido a produtos domésticos similares, de forma inconsistente com o Artigo III: 4 do GATT 1994. O Painel conclui ainda que esses mesmos três aspectos do programa INOVAR-AUTO dão origem à contingência no uso de produtos domésticos sobre bens importados no sentido do Artigo 3.1 (b) do Acordo Sobre Subsídios e Medidas Compensatórias. O Painel irá incorporar esta conclusão em sua análise das reivindicações sob aquela disposição.²² (grifos nossos)

7.4.3.4

Conclusão

7.792. O Painel conclui que não é necessário fazer conclusões com respeito às reclamações das partes reclamantes sob o Artigo III: 5 do GATT 1994 a fim de assegurar uma solução positiva para esta disputa e, portanto, exerce economia judicial com respeito a essas reclamações.

7.4.4.4

Conclusão

7.806. À luz do exposto, o Painel conclui que o programa INOVAR-AUTO constitui uma medida de investimento relacionada ao comércio e que os aspectos do programa considerados inconsistentes com o Artigo III: 2 e III: 4 do GATT 1994 **também são inconsistentes com o Artigo 2.1 do Acordo TRIMs.** (grifos nossos)

²¹ Tradução nossa do original em inglês: “**7.4.1.3.3 Conclusion**

7.688. In light of the foregoing, the Panel concludes that under the INOVAR-AUTO programme, certain aspects of the accreditation process, the system of rules on accrual and calculation, and the use of presumed IPI tax credits resulting from expenditure in strategic inputs in tools in Brazil, result in a higher tax burden imposed on imported motor vehicles *vis-à-vis* like domestic motor vehicles. The Panel therefore concludes that these aspects of the INOVAR-AUTO programme programmes result in imported products being subject to internal taxes in excess of those applied to like domestic products, inconsistently with Article III:2, first sentence, of the GATT 1994.

7.4.2.5 Conclusion

7.772. In light of the foregoing, the Panel concludes that under the INOVAR-AUTO programme, the conditions for accreditation in order to receive presumed tax credits, rules on accrual of presumed tax credits, and rules on use of presumed tax credits resulting from expenditure in strategic inputs and tools in Brazil accord less favourable treatment to imported products than that accorded to like domestic products, inconsistently with Article III:4 of the GATT 1994.”

²² Tradução nossa do original em inglês: “7.773. Additionally, the Panel concludes that (a) the accreditation requirement to perform a minimum number of manufacturing steps in Brazil; (b) the rules on accrual of presumed tax credits, with respect to purchases of strategic inputs and tools; and (c) that aspect of the accreditation requirements in respect of expenditure and investment in R&D in Brazil, pertaining to the purchase of Brazilian laboratory equipment; accord less favourable treatment to imported products than that accorded to like domestic products, inconsistently with Article III:4 of the GATT 1994. The Panel further concludes that these same three aspects of the INOVAR-AUTO programme give rise to contingency on the use of domestic over imported goods in the sense of Article 3.1(b) of the SCM Agreement. The Panel will incorporate this finding in its analysis of the claims under that provision.”

O *Trade Related Investments Measures (TRIMS)* ou Acordo TRIMS (Acordo Sobre Medidas de Investimentos Relacionadas ao Comércio, traz no seu artigo 2 a questão do tratamento nacional e da restrição quantitativa dispondo que “Sem prejuízo de outros direitos e obrigações sob o GATT 1994, nenhum Membro aplicará qualquer TRIM incompatível com as disposições do Artigo III ou do Artigo XI do GATT 1994.”. Desta forma, o Acordo TRIMS teria sido também inobservado quanto a esta disposição, segundo o painel.

7.4.5.5

Conclusão

7.847. À luz do acima exposto, **o Painel conclui que as reduções por meio de créditos fiscais presumidos concedidos no âmbito do programa INOVAR-AUTO são subsídios na acepção do Artigo 1.1 do Acordo SCM e estão condicionados ao uso de bens nacionais em vez de importados dentro do significado do Artigo 3.1 (b) do Acordo SCM e, portanto, são subsídios proibidos, inconsistentes com o Artigo 3.1 (b) e 3.2 do Acordo SCM.** (grifos nossos)

7.848. [...] o Acordo SCM deixa espaço político para os Membros da OMC - particularmente os Membros em desenvolvimento - elaborarem programas consistentes da OMC para conceder subsídios exclusivamente a seus produtores domésticos e para promover, por meio desses subsídios, o desenvolvimento de suas indústrias e buscar outros objetivos de política.²³

Aqui há expressa menção ao Acordo sobre Subsídios e Medida Compensatórias (ASMC), que traz em seu artigo 1 a definição de subsídio e em seu artigo 3 elenca a proibição dos subsídios vinculados ao desempenho exportador e ao uso preferencial de produtos nacionais em detrimento de produtos estrangeiros.

O ASMC traz ainda em seu artigo 5, disposições sobre os subsídios recorríveis, principalmente no que tange a efeitos danosos aos interesses de outros membros.

²³ Tradução nossa do original em inglês:” **7.4.3.4 Conclusion**

7.792. The Panel concludes that it is not necessary to make findings with respect to the complaining parties' claims under Article III:5 of the GATT 1994 in order to secure a positive solution to this dispute, and therefore exercises judicial economy with respect to these claims.

7.4.4.4 Conclusion

7.806. In light of the foregoing, the Panel concludes that the INOVAR-AUTO programme constitutes a trade-related investment measure, and that the aspects of the programme found to be inconsistent with Article III:2 and III:4 of the GATT 1994 are also inconsistent with Article 2.1 of the TRIMs Agreement.1166

7.4.5.5 Conclusion

7.847. In light of the foregoing, the Panel concludes that the reductions through presumed tax credits granted under the INOVAR-AUTO programme are subsidies within the meaning of Article 1.1 of the SCM Agreement and contingent upon the use of domestic over imported goods within the meaning of Article 3.1(b) of the SCM Agreement1188, and thus are prohibited subsidies, inconsistent with Article 3.1(b) and 3.2 of the SCM Agreement.

7.848. As explained in paragraphs 7.501 to 7.507 above, the SCM Agreement leaves policy space for WTO Members – particularly developing Members - to devise WTO consistent programmes to grant subsidies exclusively to their domestic producers, and to foster, through those subsidies, the development of their industries and to pursue other policy goals.”

Considerando o dano à indústria nacional de outro membro. O conceito de “grave dano” aos interesses de outros membros, está estampado no art. 6 do aludido Acordo.

Conclusão sobre alternativas razoavelmente disponíveis
 7.960. Na opinião do Painel, as partes reclamantes identificaram alternativas que são consistentes com a OMC e menos restritivas ao comércio do que os aspectos discriminatórios do programa INOVAR-AUTO, e que alcançariam um grau equivalente ou superior de contribuição para o objetivo reivindicado como o medidas contestadas. O Painel considera que o Brasil não demonstrou que as medidas alternativas identificadas pelas partes reclamantes não estavam razoavelmente disponíveis, não eram menos restritivas ao comércio ou deixaram de fazer uma contribuição equivalente aos objetivos de política reivindicados. (grifos nossos)

Este trecho traz uma observação importante: as partes reclamantes teriam apresentado alternativas ao Brasil para que os Acordos da OMC fossem observados e sua política automotiva fosse consentânea com estes, mas o Brasil “não demonstrou que as medidas alternativas identificadas pelas partes reclamantes não estavam razoavelmente disponíveis”, nas palavras do Painel.

7.4.6.2.2.3 Conclusão sobre a necessidade nos termos do Artigo XX (b)
 7.961. O Painel conduziu uma análise holística, pesando e ponderando a importância do objetivo, a contribuição feita pela medida para esse objetivo e a restrição comercial da medida, à luz de medidas alternativas razoavelmente disponíveis. Na opinião do Painel, e particularmente à luz de alternativas razoavelmente disponíveis que, na opinião do Painel, não são apenas consistentes com a OMC e menos restritivas ao comércio, mas provavelmente contribuirão em uma extensão maior do que os aspectos discriminatórios do programa INOVAR-AUTO para o objetivo, o Brasil não demonstrou que os aspectos da medida considerados incompatíveis com as disposições do Artigo III do GATT 1994 são "necessários" para proteger a saúde e a vida públicas.²⁴ (grifos nossos)

²⁴ Tradução nossa do original em inglês:” *Conclusion on reasonably available alternatives*

7.960. In the Panel's view, the complaining parties have identified alternatives which are WTO-consistent and less-trade-restrictive than the discriminatory aspects of the INOVAR-AUTO programme, and which would achieve an equivalent or higher degree of contribution to the claimed objective as the challenged measures. The Panel considers that Brazil has not demonstrated that the alternative measures identified by the complaining parties were not reasonably available, were not less trade-restrictive, or failed to make an equivalent contribution to the claimed policy objectives.

7.4.6.2.2.3 Conclusion on necessity under Article XX(b)

7.961. The Panel has conducted a holistic analysis, weighing and balancing the importance of the objective, the contribution made by the measure to that objective, and the trade-restrictiveness of the measure, in light of reasonably available alternative measures. In the Panel's view, and particularly in light of reasonably available alternatives that in the Panel's view are not only WTO-consistent and less trade-restrictive but are likely to contribute to a greater extent than the discriminatory aspects of the INOVAR-AUTO programme to the

Mais uma vez o Painel fala em alternativas às medidas do Inovar-Auto, que seriam menos restritivas e mais extensas para o objetivo da política automotiva brasileira. Traz também, neste trecho a conclusão de que o Brasil não conseguiu demonstrar que a inobservância ao Artigo III do GATT seriam necessários para proteger a saúde e a vida públicas.

7.4.6.2.4 Conclusão
7.965. À luz do acima exposto, o Painel conclui que os aspectos do programa INOVAR-AUTO considerados inconsistentes com o Artigo III do GATT 1994 e o Artigo 2.1 do Acordo TRIMs não são justificados pelo Artigo XX (b) do GATT 1994.

7.1011. À luz do que precede, o Painel conclui que os aspectos do programa INOVAR-AUTO considerados inconsistentes com o Artigo III do GATT 1994 e o Artigo 2.1 do Acordo TRIMs não são justificados pelo Artigo XX (g) do GATT 1994.

7.4.7.6 Conclusão
7.1048. Diante do exposto, o Painel conclui que as reduções tributárias concedidas aos produtos importados dos membros do MERCOSUL e do México no âmbito do programa INOVAR-AUTO são vantagens concedidas pelo Brasil a produtos originários desses países, que não são concedidas imediata e incondicionalmente a produtos similares originários de outros Membros da OMC, inconsistentemente com o Artigo I: 1 do GATT 1994.²⁵

Estes trechos finais da conclusão do Painel sobre a controvérsia merecem ser comentados de forma conjunta a fim de melhor expor o assunto. O Painel reconheceu a “sobretaxação” dos produtos importados através do IPI, bem como considerou semelhantes os produtos nacionais e oriundos do exterior que sofreriam a incidência do referido imposto.

objective, Brazil has not demonstrated that the aspects of the measure found to be inconsistent with the provisions of Article III of the GATT 1994 are "necessary" to protect public health and life.”

²⁵ Tradução nossa do original em inglês: “7.4.6.2.4 Conclusion

7.965. In light of the above, the Panel concludes that those aspects of the INOVAR-AUTO programme found to be inconsistent with Article III of the GATT 1994 and Article 2.1 of the TRIMs Agreement are not justified under Article XX(b) of the GATT 1994.1305

7.1011. In light of the above, the Panel concludes that those aspects of the INOVAR-AUTO programme found to be inconsistent with Article III of the GATT 1994 and Article 2.1 of the TRIMs Agreement are not justified under Article XX(g) of the GATT 1994.1372 7.4.7.6 Conclusion

7.1048. In light of the foregoing, the Panel concludes that the tax reductions accorded to imported products from MERCOSUR members and Mexico under the INOVAR-AUTO programme are advantages granted by Brazil to products originating in those countries, which are not accorded immediately and unconditionally to like products originating in other WTO Members, inconsistently with Article I:1 of the GATT 1994.”

Há também o reconhecimento da exigência de utilização de conteúdo local quando se reporta a “gastos e investimentos em P&D no Brasil, relativos à compra de equipamentos de laboratórios brasileiros”.

O Painel também reconhece o Programa Inovar-auto como uma medida de investimento relacionada ao comércio, o que implica a incidência das disposições do Acordo TRIMS ao caso em comento, e aponta os dispositivos do referido acordo que estão em condição de incompatibilidade com o Programa.

Ademais, o Painel se refere ao ASMC e seus dispositivos violados, uma vez que já deixou claro tratar-se de subsídios, e portanto, a aplicabilidade do referido acordo é lógica. O Painel ressalta o “espaço político” que o ASMC deixa para que os governos elaborem suas políticas públicas, mas em momento algum faz menção a exceções às quais o Brasil poderia invocar para não enquadrar-se em tais violações.

As conclusões do Painel transcritas e traduzidas, ao final, revelam que o Inovar-auto violou dois importantes princípios do direito do comércio internacional: o do Tratamento Nacional e a Cláusula da Nação Mais Favorecida, pois os benefícios concedidos às empresas habilitadas, diante das condições impostas pelo Brasil, deveriam estender-se às empresas de outras nacionalidades.

Ademais, o Painel finaliza afirmando que “o Brasil não demonstrou que os aspectos da medida considerados incompatíveis com as disposições do Artigo III do GATT 1994 são “necessários” para proteger a saúde e a vida públicas.” E, fazendo uma análise sistêmica do caso em comento especificamente, não há que se falar em medidas de proteção à saúde e à vida como forma de criar uma restrição comercial.

Por fim, é importante destacar que as considerações do Painel evidentemente se respaldaram nos acordos da OMC aos quais o Brasil deve observância e que, o país, insatisfeito com a decisão desfavorável, sinalizou que ingressaria com um recurso para o Órgão Permanente de Apelação. Tal recorte não constitui objeto deste trabalho, vez que o Inovar-auto, por lei, encerrou-se em 31 de dezembro de 2017 e o objetivo é tão somente analisar a decisão de primeiro grau que se deu na época da vigência do Programa.

2.6 Jurisprudência sobre subsídios na OMC: breves considerações

Após analisar os principais aspectos da decisão desfavorável ao Programa Inovar-Auto pelo painel da OMC, é importante observar, ainda que de maneira panorâmica. É indiscutível o valor da jurisprudência no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, uma vez que as decisões podem servir para nortear condutas futuras dos Estados. Dois casos em especial, serão destacados: Os casos envolvendo subsídios à indústria aeronáutica em que litigaram Brasil e Canadá, e o caso *Indonésia – Autos*.

Segundo pondera Reis:

Desta forma, verifica-se que, mesmo que não se construa um vínculo direto entre a antiga e a nova decisão, tais expectativas criadas são extremamente relevantes e, em decorrência dessas expectativas legítimas, as decisões passadas deveriam ao menos ser consideradas como objetos de análise quando os casos tratarem de temas semelhantes. (REIS, 2008, p. 122)

Os casos *Brazil – Export Financing Programme for Aircraft* (DS46) e *Canada – Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft* (DS70) em que Brasil e Canadá mutuamente questionaram subsídios concedidos à indústria de aeronaves. Inicialmente o Canadá demandou contra o Brasil na OMC em relação ao PROEX – Programa de Financiamento às Exportações, alegando que os subsídios concedidos seriam de exportações ilegais pois o governo brasileiro subsidiava a taxa de juros que a Embraer oferecia aos compradores, visando a possibilidade de competição com as taxas de juros de financiamentos oferecidas por sua principal concorrente, a canadense Bombardier. (REIS, 2008)

O Brasil não negou que o PROEX consistia num subsídio ligado ao desempenho exportador – o que é proibido pelo ASMC – mas em sua defesa alegou que este auxílio fazia parte dos auxílios “permitidos”, encaixando-se no item (k) da lista ilustrativa de subsídios à exportação. O painel, ainda assim, entendeu que tratava-se de um subsídio proibido. O caso foi levado ao Órgão de Apelação, que manteve a decisão do painel. (REIS, 2008)

Na reclamação brasileira contra Canadá, o Brasil alegou que o Canadá igualmente oferecia subsídio ilegal de exportação à indústria de aviação canadense. O painel reconheceu que o auxílio concedido caracterizava-se como subsídio nos termos do art. 1.1 do ASMC, verificando inconsistências desta medida com o ASMC, mas em contrapartida entendeu que

não se tratava de subsídio de exportação. Houve apelação por parte do Canadá mas o Órgão de Apelação manteve a decisão do painel. (REIS, 2008)

No caso *Indonésia – Autos* consistiu num questionamento por parte da Comunidade Europeia, Japão e Estados Unidos perante o Órgão de Solução de Controvérsias diante do *The 1993 Programme*, que concedia tarifas reduzidas de importação ou isenção na importação de componentes automotivos, assim como também do *The 1996 National Car Programme* que também oferecia benefícios como os mencionados. Tratou-se de uma disputa que envolveu não somente questões relacionadas a subsídios bem como questões relativas ao TRIMS, princípio do Tratamento Nacional e Cláusula da Nação Mais Favorecida. (REIS, 2008). De certo modo, lembra a questão do Inovar-Auto em alguns sentidos. O painel entendeu que as tarifas e isenções ofertadas no *The 1996 National Car Programme* eram consideradas subsídios específicos e causaram prejuízos. (REIS, 2008)

CAPÍTULO 3

CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS DA INDÚSTRIA AUTOMOTIVA NO BRASIL

3.1. O Legado do Inovar-auto

Conforme apresentado nos capítulos anteriores, o Inovar-auto, consistiu numa política de fomento ao desenvolvimento por meio de subsídios à indústria automotiva e levado até ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC por suas supostas incompatibilidades. Repercutiu na imprensa como a “maior derrota do Brasil na OMC”, o que certamente trouxe um desgaste à credibilidade de políticas comerciais engatadas pelo país e que sem dúvidas, demandará maior atenção e maior cuidado quando da elaboração de políticas públicas posteriores de mesma natureza.

O Direito do Comércio Internacional, portanto, tende a tornar-se uma ferramenta de indispensável conhecimento dos gestores públicos, bem como de juriconsultos e demais envolvidos na elaboração destas políticas públicas. Academicamente, há espaço para desenvolver diversos debates dentro desta matéria.

O Inovar-auto, novamente destacou a questão dos subsídios, já enfrentada pelo Brasil no embate com o Canadá nos casos das aeronaves da Embraer e Bombardier, no âmbito do Proex, como já comentado no início do trabalho. Ou seja, a experiência poderia ter servido de alerta, de aprendizado ou lição para que situação semelhante não se repetisse.

Já se enfatizou a importância arrecadatória alhures, e o quanto ela pode servir como “moeda de troca” ou como atrativo para indústrias de grande porte que possam impactar positivamente o desenvolvimento de determinada região. Neste sentido:

[...]Municípios, cidades, regiões ou qualquer comunidade crescem com produção competitiva para a exportação. Não no sentido mais corriqueiro de exportação para o exterior de um país, mas no sentido próprio e genérico de vendas para fora do sistema considerado, podendo ser, evidentemente, domésticas. É a produção para exportação que impulsiona ou comanda a expansão econômica de uma comunidade. O crescimento de uma economia nacional é o saldo das expansões e retrações líquidas do conjunto de suas comunidades. (VEIGA, 2006, p. 127)

Ou seja, as vendas “para fora” são as mais visadas, são as que atrelam a concessão do benefício ao desempenho exportador daquele produtor. Mas, conforme José Eli da Veiga leciona brilhantemente no excerto acima colacionado, o crescimento de uma economia

nacional também se dá com a exportação não apenas em seu sentido corriqueiro de exportação para o exterior, mas para outras regiões.

Todavia, vincular a concessão do benefício fiscal, ou seja, do subsídio, ao desempenho exportador para o exterior de fato, é algo que o Acordo Sobre Subsídios e Medidas Compensatórias veda, como visto no capítulo anterior. O artigo 1. (a) traz essa vedação e o *caput* do referido dispositivo não deixa dúvidas quanto a exceção no que tange a esta vinculação que consta no Acordo sobre Agricultura, tema que foge ao alcance deste trabalho.

O fato é que, além de ter sofrido com a repercussão negativa do Inovar-auto logo após a publicação da decisão desfavorável, o país teve de ser mais cauteloso ao tratar do assunto. Juridicamente falando, os deslizos apontados pelo Painel da OMC justificam tal cautela. Talvez alguns números, (que não constituem o objeto do trabalho, visto que trata-se de um trabalho jurídico e não da seara da Economia), possam ilustrar os efeitos de uma possível mudança de postura agregada a cenários econômicos mais favoráveis.

Abaixo, segue imagem com um gráfico (tabela 01) presente no anuário da FENABRAVE, do ano de 2013, ano imediatamente seguinte ao qual o Inovar-auto foi assinado, e ano em que entrou em vigor. Os números não são muito otimistas para um primeiro ano de uma política pública ambiciosa como o Inovar-Auto:

TABELA 03:

Crescimento da quantidade comercializada em %

	Total	Automóveis e Comerciais Leves	Caminhões	Ônibus	Motos	Implementos
2012 / 2011	-2,3	6,11	-20,2	-15,0	-15,6	-11,7
2013 / 2012	-2,0	-1,61	13,0	20,6	7,4	33,5

(Fonte: anuário FENABRAVE 2013, p. 8)

O que se vê, é que houve, segundo o texto que antecede o gráfico elaborado pela FENABRAVE, contração da venda de veículos pela primeira vez após uma década. Buscando fazer um paralelo, traz-se o mesmo recorte do anuário da FENABRAVE em 2019, a partir do qual infere-se que não houve aumento expressivo da venda de automóveis durante os anos de vigência do Inovar-auto. Pelo contrário, o que se enxerga são números em vermelho

precedidos de sinal negativo, indicando um déficit nas vendas conforme se vê abaixo na tabela 02:

TABELA 04:

Crescimento da quantidade comercializada em %						
	Total	Autom. e Com. Leves	Caminhões	Ônibus	Metos	Implementos
2013	-2,3	-1,6	13,0	19,6	-8,5	17,9
2014	-6,9	-11,3	-12,7	-5,7	-18,2	-15,6
2015	-21,8	-25,6	-47,6	-36,6	-11,0	-47,2
2016	-20,3	-19,8	-29,9	-32,9	-21,6	-21,1
2017	1,3	9,4	3,5	10,7	-14,7	8,1
2018	13,6	13,7	46,8	26,8	10,5	78,5
2019	10,5	7,7	33,1	38,9	14,6	45,0

(Fonte: Anuário FENABRAVE, 2019, p. 12).

Isto traz à tona novamente as perspectivas que o TCU apontava em 2014 nos gráficos extraídos de seus acórdãos e colacionados paginas atrás. O Inovar-auto, lá em 2014 já era tido como uma política pública de risco considerável. Apesar disso, sua vigência determinada em lei o estendia até o 31 de dezembro de 2017 enquanto o litígio no Órgão de Solução de Controvérsias da OMC se deslindava.

O fato é que atribuir à controvérsia do Inovar-auto na OMC a pecha de “maior derrota do Brasil” naquela Organização contribuiu para que o programa sucessor do Inovar-auto, denominado Rota 2030 trouxesse modificações, conforme a Lei nº 13.755, de 10 de dezembro de 2018 e o respectivo decreto que a regulamenta, o Decreto nº 9.557, de 8 de novembro de 2018.

3.2. O que é o Rota 2030?

Conforme já apontado, o Rota 2030 consiste no substituto do Inovar-auto, encerrado no dia 31 de dezembro de 2017 conforme estipulava a lei que o instituiu. O Rota 2030 dispõe sobre o regime tributário da indústria automotiva no Brasil. A grande diferença que salta aos olhos de quem conhece os dois programas apenas superficialmente é que a Lei que instituiu o Inovar-auto (Lei 12.715/12) dedicava apenas alguns artigos ao programa (artigos 40 a 44, como visto) e tratava em seu corpo de diversas outras regulamentações de natureza distinta do setor automotivo. A Lei 13.755/18, que instituiu o Rota 2030, preocupou-se em dar destaque ao Programa, sem reservar apenas poucos artigos ao mesmo, tendo a referida lei tratado do assunto ao longo do seu texto.

Uma segunda diferença perceptível logo de início, é o cuidado com a observância à cláusula/princípio do Tratamento Nacional, evidente no §4º do art. 1º da Lei 13.755/18 e no §3º do art. 2º da mesma lei:

“§ 4º Na fixação dos requisitos de que trata este artigo, será concedido aos bens importados tratamento não menos favorável que o concedido aos bens similares de origem nacional.”

“§ 3º Na redução de alíquotas de que trata este artigo, será concedido aos bens importados tratamento não menos favorável que o concedido aos bens similares de origem nacional.”

Todavia, o art. 9º da referida lei, que trata das possibilidades de habilitação no Rota 2030, traz a condição de instalação em plantas fabris no país, possuir centro de custo pesquisa e desenvolvimento. De maneira mais sutil do que a Lei do Inovar-auto, traz condições à habilitação que parecem mais brandas. E mesmo falando em tais condições a lei do Rota 2030 frisa mais uma vez:

“§ 9º Na fixação dos requisitos previstos neste artigo, será concedido aos bens importados tratamento não menos favorável que o concedido aos bens similares de origem nacional.”

Ademais, a Lei também cria um Programa de Monitoramento do Rota 2030, constituído por integrantes dos Ministérios da Fazenda, do Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços e do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações, com o objetivo de acompanhar os impactos do Programa devendo inclusive divulgar anualmente relatório contendo “os resultados econômicos e técnicos advindos da aplicação do Programa no ano anterior.”

Esta última iniciativa parece louvável, tendo em vista que o interesse em monitorar e publicar os resultados demonstra interesse em colaborar com a transparência e publicidade das ações do Programa, bem como reduz o espaço de desconfiança relacionado ao mesmo, uma vez que se compromete na divulgação de resultados para que os interessados possam aferir se a aplicabilidade prática do que dispõe a lei está em consonância com esta.

3.3 Conteúdo Nacional

Para além disto, um ponto que também merece destaque é o tratamento que a lei do Rota 2030 dá com relação à utilização de conteúdo nacional. O Inovar-auto trazia exigências bem mais agressivas neste sentido, tanto que isso foi reiterado diversas vezes na decisão do Painel do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC.

Ademais, é possível conferir em vídeo institucional do Sindicato dos Metalúrgicos do ABC Paulista (BORA LÁ METALÚRGICO, 2012), uma produção audiovisual que mostra a prosperidade e pujança que o Inovar-auto teria trazido enquanto o *jingle* da referida peça publicitária explicita: “quanto mais brasileiro for o carro, o imposto baixou e o emprego gerou, depois que o Inovar-auto começou”.

Portanto é visível que a questão da exigência de conteúdo nacional é tratada de maneira diferente nos dois Programas. O Inovar-auto era bem mais exigente e explícito, enquanto que o Rota 2030, tanto em sua Lei instituidora e o Decreto que o regulamenta, dá um enfoque sistemático no desenvolvimento nacional através de um conjunto atividades de desenvolvimento através de diversas frentes como a pesquisa e o desenvolvimento, apenas a título de exemplo. Convém, portanto, aqui colacionar o trecho do Decreto 9557/18, que regulamenta o Rota 2030 e que traz esse tema:

Art. 23. Para fins do disposto no art. 19, são atividades de desenvolvimento:

I - desenvolvimento - trabalhos sistemáticos baseados em conhecimentos obtidos por meio de pesquisa ou experiência prática, destinados ao desenvolvimento ou à fabricação de novos produtos, processos, meios de produção, serviços, ou à melhoria daqueles já existentes, que se caracterizam por estudos técnicos destinados ao esclarecimento de incertezas no uso de tecnologias ou na combinação de diversas tecnologias em novas aplicações, ou melhoram as tecnologias existentes, desde a concepção do produto até a pré-produção, no caso do produto, e da fase conceitual até a aceleração e o cadenciamento da produção, no caso dos processos e dos meios de produção da manufatura de produtos;

II - capacitação de fornecedores - conceitos e práticas sobre planejamento, estratégias, processos de produção, tecnologias, inovação, desenvolvimento de novos produtos, gestão e esforço cooperativo entre a organização compradora e os fornecedores do segmento de autopeças para atingir as melhorias desejadas, abrangidos os esforços da organização compradora de insumos para desenvolver capacidades e habilidades dos fornecedores e estabelecer em conjunto programas com o objetivo de elevar a produção nacional de insumos e melhorar o nível de competitividade, que devem ser aplicados nas atividades de:

a) certificação, metrologia e normalização, incluída a consultoria preparatória;

b) criação e fomento de redes de desenvolvimento que envolvam o desenvolvimento conjunto de produtos e qualidade, projetos de extensionismo industrial e empresarial;

c) capacitação de mão de obra por meio de treinamentos, cursos profissionalizantes, de graduação e de pós-graduação, vinculados à atividade produtiva do fabricante de autopeças;

d) melhorias no processo produtivo que visem ao aperfeiçoamento de técnicas e procedimentos com foco no ganho de produtividade, incluída a consultoria especializada;

e) projetos relativos a sistemas de gestão, governança corporativa, profissionalização de empresas e monitoramento de indicadores;

f) desenvolvimento e implementação de projetos de automação industrial, incluída a consultoria especializada; e

g) engenharia, pesquisa e desenvolvimento para incorporação de tecnologias a serem utilizadas na produção de partes, peças e componentes; e

III - manufatura básica - desenvolvimento de processo industrial ou manufatura que promova a integração e a interação entre os diversos níveis, sequenciais ou não, de sistemas ou etapas produtivas ou de organizações.

Parágrafo único. Poderão ser contempladas na composição dos dispêndios das atividades de que trata o **caput** as despesas operacionais com:

I - tecnologia industrial básica, que envolva a aferição e a calibração de máquinas e equipamentos, o projeto e a confecção de instrumentos de medida específicos, a certificação de conformidade, inclusive os ensaios correspondentes, a normalização ou a documentação técnica gerada e o patenteamento do produto ou do processo desenvolvido; e

II - serviços de apoio técnico, que envolvam os serviços necessários à implantação e à manutenção das instalações ou dos equipamentos de laboratórios e centros de desenvolvimento, vinculados às atividades de pesquisa e desenvolvimento. (BRASIL, 2018)

Destarte, houve uma evolução legislativa no sentido de que não há mais exigências explícitas de utilização de conteúdo nacional, em atenção ao Princípio do Tratamento Nacional que norteia as ações dos membros da OMC em suas condutas internas. Parece um pequeno passo, mas na verdade já consiste num grande avanço e sinaliza que a decisão desfavorável na OMC trouxe uma lição que foi assimilada.

O que resta observar ao longo dos próximos anos é quais os benefícios que o Rota 2030 trará no que diz respeito ao quesito inovação. No art. 9º, §3º, IV, da Lei do Rota 2030 dispõe-se que a habilitação no Programa poderá ser feita por empresas que “tenham projeto de investimento relativo à instalação, no País, de linha de produção de veículos com tecnologias de propulsão alternativas à combustão” (BRASIL, 2018). Ou seja, aqui há uma perspectiva de que as montadoras invistam na produção de carros elétricos, que tendem a ser menos poluentes e mais econômicos, entretanto, ainda inacessíveis enquanto veículos à maior parte da população. Esta disposição talvez tenha o escopo de facilitar esta acessibilidade, favorecendo empresas que cumpram este requisito.

Para Nocetti e Zilveti (2019):

(...) o chamado Programa Rota 2030 que estabelece as bases de uma política industrial do setor automobilístico que tem o objetivo de apoiar o desenvolvimento tecnológico, a proteção ao meio ambiente, a eficiência energética e a qualidade dos veículos automotores. O programa concede incentivos fiscais de até R\$ 1,5 bilhão por ano, as fabricantes que investirem até R\$ 5 bilhões por ano na área de Pesquisa e Desenvolvimento e melhorar a eficiência energética de seus veículos em 11% até 2022. Se a redução no consumo de combustíveis e emissões for maior que a meta de 11% as empresas poderão ganhar reduções adicionais de até 2% no IPI. O programa chamado Rota 2030 é um caso típico de indução precária, pois não se exige contrapartida efetiva do contribuinte na questão de sustentabilidade. Trata-se de típica renúncia fiscal, divorciada de caráter indutor efetivo, de efeito regressivo ao preço dos produtos. (NOCETTI; ZILVETI, 2019, p. 82-83)

O Rota 2030 está sendo implementado numa época atípica. O mundo vive um momento que, talvez, não tenha experimentado em condições semelhantes anteriormente. A pandemia do Novo Coronavírus trouxe inúmeros desafios para todas as áreas do conhecimento e para as diversas categorias profissionais, o que pode evidentemente atrasar o alcance de alguns objetivos, tendo em vista que o setor automotivo foi, assim como diversos outros, severamente impactado pela pandemia. A exemplo disto, montadoras suspenderam a produção de veículos nos períodos mais críticos da pandemia, bem como a Ford encerrou sua produção automotiva no país, no ano de 2021.

3.4 Rota 2030 e Pandemia do Novo Coronavírus

É possível que, daqui para frente, se privilegie a compra dum automóvel em detrimento do uso do transporte público pois as pessoas, especialmente as que compõem o grupo de risco, naturalmente preferirão estar em segurança utilizando-se de um veículo que elas mesmas podem higienizar e limitar quem faz uso do mesmo.

Contudo, é necessário que a questão da pandemia seja enxergada com a sensibilidade que merece, e que os veículos vendidos com tecnologia desenvolvida através das benesses do Rota 2030 não sejam vendidos numa faixa de preço fora da realidade do brasileiro médio.

Evidentemente essa tendência não deve ser descartada, uma vez que, de quanto mais recursos tecnológicos o veículo dispuser, quanto mais avançada for sua montagem, mais caro provavelmente será, contudo, isso não deve servir de motivo para encarecer absurdamente um produto no meio de um contexto pandêmico, em que este mesmo produto pode servir como instrumento de proteção e não-proliferação do vírus.

Ademais, é possível que os próprios automóveis daqui para frente, contenham recursos de higienização neste sentido. Os veículos do futuro certamente não serão iguais aos veículos da atualidade neste quesito, pois há sempre o risco de ocorrer mutações no vírus que desencadeiem outra onda da pandemia e com isso exista a necessidade de maior distanciamento social novamente, bem como atenção aos cuidados básicos de saúde.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O setor automotivo é um segmento de mercado que sempre interessou ao Brasil. Historicamente, sempre se buscou dar ênfase a este nicho que demonstra o vigor e a pujança de uma economia. O Brasil que, evidentemente, buscava incrementar sua economia e alcançar projeções regionais ou até mesmo globais, encontrou, por meio da atividade indutora do Estado na economia uma maneira de fazer tal nicho prosperar.

Até mesmo pelo modelo de infraestrutura adotado pelo país, predominantemente focado na infraestrutura rodoviária, o automóvel é peça-chave neste contexto.

As políticas públicas são importantes instrumentos de impulso na economia por parte do Estado. É importante que se observe os subsídios enquanto política pública pelas razões expostas no início do trabalho. No caso em comento, a renúncia de receita, através dos subsídios configurados no crédito presumido de IPI às empresas habilitadas no Programa Inovar-auto, claramente fazem parte de uma política pública de concessão de subsídios, que nada mais é do que a atividade indutora do Estado na economia, com o fito de fazer um nicho específico – no caso, o setor industrial automotivo – prosperar.

Conforme estudado, esta indução quando feita em desacordo com o que foi pactuado pelo país em âmbito internacional, pode trazer prejuízos e desgastes evitáveis. Como o caso do Inovar-auto, que consistiu numa política pública de fomento ao setor automotivo, através de subsídios que a Organização Mundial do Comércio considerou como ilegais, uma vez que privilegiam o conteúdo produzido de forma local e criam o crédito presumido de IPI para empresas que instalem ou expandam suas plantas fabris no Brasil.

O Órgão de Solução de Controvérsias da OMC foi apresentado, para que seus procedimentos pudessem ser melhor compreendidos, uma vez que não se trata especificamente de um tribunal comercial, embora já existam autores que o tratem como tal, mas sim de um mecanismo híbrido, que mescla o procedimento arbitral na fase dos Painéis e uma fase jurisdicional quando a lide se encaminha para a segunda instância, que é o Órgão Permanente de Apelação, composto por sete juízes, ou seja, pessoas com formação jurídica e notório saber na área de direito do comércio internacional.

As principais conclusões do Painel a respeito do litígio envolvendo o Inovar-auto foram destacadas e comentadas, fazendo com que se vislumbre com maior clareza os

dispositivos que merecem mais cuidado e atenção quando da elaboração de uma política pública deste porte. Pois, deslizos como este pode custar o desinteresse de investidores de outras origens, ou até mesmo a desistência por parte daqueles que aqui já se encontram mas não coadunam com as condições impostas pelo Programa.

Ao final do trabalho, foi apresentado o Rota 2030, o Programa sucessor do Inovar-auto que também visa fomentar a indústria automotiva com algumas diferenças que foram destacadas. E a principal dela talvez seja o momento e as circunstâncias nos quais o Rota 2030 está sendo implementado: a pandemia do Novo Coronavírus. Um momento que exige cuidado, investimento em saúde, distanciamento social e outras medidas de precaução, que podem servir como um impulso à indústria automotiva, pelas razões expostas no Capítulo 3 deste trabalho.

É essencial, contudo, considerar que a observância dos ditames legais internacionais é uma forma de empoderar as instituições e até mesmo o país. É uma forma de manter a reputação de fiel cumpridor daquilo que o próprio país assumiu como compromisso para si, bem como de evitar litígios plenamente evitáveis, que só geram custo e desgaste tanto financeiro quanto institucional.

A própria internalização destes acordos internacionais sinaliza que o país conhece e deveria compactuar com o que está ali exposto. Mas não tem feito a contento, pelo menos é o que se depreende da análise das conclusões do Painel no caso Inovar-Auto.

Esta é uma oportunidade para que o país reaja positivamente e não escanteie seus compromissos internacionais. Para que não tenha um histórico de descumpridor de ditames legais internacionais, pois não faz sentido aderir a um tratado ou a uma organização se não há disposição em cumprir aquilo que foi pactuado em seu âmbito.

Por fim, a reflexão que o presente estudo se propõe a deixar é: o Direito Internacional – e neste caso mais especificamente o Direito Internacional do Comércio, ou o Direito do Comércio Internacional – estão sendo estudados e debatidos com a profundidade que merecem não apenas na academia mas também nas instituições de outras naturezas que compõem os poderes de nosso país?

Há razões suficientes para crer que não. O Direito Internacional, e particularmente o Direito Internacional do Comércio precisam ganhar mais espaço na academia, nas instituições, no dia-a dia profissional de muitos juristas e gestores públicos.

A interface internacional do Direito é tida por muitos como uma mera “perfumaria” ou algo distante demais da realidade prática dos juristas diariamente. Decisões como a do Painel da OMC no Caso Inovar-Auto servem para mostrar que não. Não deve haver mais este olhar longínquo e preconceituoso do Direito Internacional pois o seu conhecimento pode poupar situações como esta, em que foi proferida uma decisão desfavorável, apontada como “maior derrota do país na OMC” , quando o próprio país aderiu à Organização com plena ciência de suas condições e das condições de seus acordos multilaterais.

REFERÊNCIAS

ABVE, Associação Brasileira do Veículo Elétrico. **2020: o melhor ano da eletromobilidade no Brasil**. 15 de janeiro de 2021. Disponível em: < <http://www.abve.org.br/2020-o-melhor-ano-da-eletromobilidade-no-brasil/>> Acesso em: 20 de junho de 2021

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de direito internacional público** / Hildebrando Accioly, G. E. do Nascimento e Silva e Paulo Borba Casella. – 22. Ed. – São Paulo : Saraiva, 2016. p. 457

ACORDOS DA OMC. **Acordos da OMC**. Disponível em < <http://www.mdic.gov.br/index.php/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/1885-omc-acordos-da-omc>> Acesso em: 13 de outubro de 2020

ALBAN, Marcus. A reconfiguração automotiva e seus impactos espaciais: uma análise do caso brasileiro. In: **Revista Organizações & Sociedade**, v. 9, n. 24, 2002. Disponível em: <<https://www.portalseer.ufba.br/index.php/revistaoes/search/authors/view?firstName=Marcus&middleName=&lastName=Alban&affiliation=Universidade%20Federal%20da%20Bahia%20C%20UFBA&country=BR>> Acesso em: 15 de junho de 2019

ALBERTINI, Maria de Lourdes. **O sistema de solução de controvérsias da OMC** – Belo Horizonte : Del Rey, 2010.

ALVARENGA, Maria Amália Figueiredo Pereira; ROSA, Maria Virgínia de Figueiredo Pereira do Couto. **Apontamentos de metodologia para a ciência e técnicas de redação científica** – Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

ARAÚJO, Eugênio Rosa de. **Direito econômico & financeiro**. – 3 ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2013.

BARRAL, Welber. A Ascensão do Protecionismo e o Futuro do Multilateralismo. In: **O Brasil e os novos desafios do direito internacional** / Leonardo Nemer Caldeira Brant (coordenador) – Rio de Janeiro : Forense, 2004.

_____. **O comércio internacional** – Belo Horizonte : Del Rey, 2007

_____. **Solução de Controvérsias na Organização Mundial do Comércio**. Brasília: Ministério das Relações Exteriores : Fundação Alexandre de Gusmão, 2007

BELIEIRO JÚNIOR, José Carlos Martines. Política e desenvolvimento no Brasil contemporâneo: A experiência do setor automotivo nos anos 90. **Revista Relações Internacionais no Mundo Atual**. V. 2, N. 12, 2011. Disponível em: < <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RIMA/article/view/358>> Acesso em 13/09/2020

BRASIL, 2012. **Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12715.htm> Acesso em 13 de setembro de 2020

_____. 2012. **Decreto nº 7.819, de 3 de outubro de 2012**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7819.htm> Acesso em 13 de setembro de 2020

_____. 2018. **Lei nº 13.755, de 10 de dezembro de 2018.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13755.htm> Acesso em 20 de outubro de 2020.

_____. **Decreto nº 9.557, de 8 de novembro de 2018.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9557.htm> Acesso em 20 de outubro de 2020.

CALANDRO, Maria Lucrécia. A indústria automobilística brasileira: integração produtiva no Mercosul, regimes automotivos e perspectivas. **Indicadores Econômicos FEE**. V. 28, n. 1, 2000. Disponível em: <<https://revistas.fee.tche.br/index.php/indicadores/article/view/1661/2029>> Acesso em 13 de setembro de 2020

CAPUCIO, Camilla. **O Sistema de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio: natureza, elementos e características.** Belo Horizonte : Arraes Editores, 2018.

CARVALHO, Cassius Vinicius de. **Incentivos fiscais no setor automotivo: a extrafiscalidade e os reflexos da desoneração do IPI.** São Paulo: Almedina, 2019

CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. Considerações sobre incentivos fiscais e globalização. In: **Incentivos fiscais: questões pontuais nas esferas federal, estadual e municipal.** / Ives Gandra da Silva Martins, André Elali, Marcelo Magalhães Peixoto coordenadores. – São Paulo : MP Ed., 2007

COSTA, Lúcia Maura. Subsídios e salvaguardas. In: **A OMC e o comércio internacional** / coordenador Alberto do Amaral Júnior. – São Paulo : Aduaneiras, 2002.

COSTA, Rodrigo Morem da. HENKIN, Hélio. Estratégias competitivas e desempenho da indústria automobilística no Brasil. **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 25, n. 2 (57), p. 457-487, ago. 2016.

CRETELLA NETO, JOSÉ – **Direito processual na Organização Mundial do Comércio - OMC : casuística de interesse para o Brasil** – Rio de Janeiro : Forense, 2003.

DELAPLACE, Domitille; VÁZQUEZ, Daniel. Políticas públicas na perspectiva de direitos humanos: um campo em construção. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 8, n. 14, junho de 2011

DIMOULIS, Dimitri. LUNARDI, Soraya. Dimensões da constitucionalização das políticas públicas. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 273, p. 237-267, set./dez. 2016

ELALI, André. Incentivos fiscais, neutralidade da tributação e desenvolvimento econômico: a questão da redução das desigualdades regionais e sociais. In: **Incentivos fiscais: questões pontuais nas esferas federal, estadual e municipal** / Ives Gandra da Silva Martins, André Elali, Marcelo Magalhães Peixoto coordenadores. – São Paulo : MP Ed., 2007

FENABRAVE, Anuário 2019. **Anuário 2019 – O desempenho da Distribuição Automotiva no Brasil.** Disponível em < <http://www.fenabreve.org.br/Portal/conteudo/conteudo/anuarios>> Acesso em 30. Out. 20.

FIORATI, Jete Jane; GAMBARO, Carlos Maria. O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC - Organização Mundial do Comércio. In: **Direito Internacional Econômico** / Luiz

Olavo Baptista, Valerio de Oliveira Mazzuoli, organizadores. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2012.

FONSECA, Adriana Dantas Q. da; NASSER, Rabih Ali; SANCHEZ, Michelle Raton. Subsídios e Medidas Compensatórias. In: **O Brasil e os grandes temas do comércio internacional** / Vera Thorstensen, Marcos S. Jank (coordenadores). – São Paulo : Lex Editora ; Aduaneiras, 2005

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito Econômico** – Rio de Janeiro : Forense, 1996

GREBLER, Eduardo. O direito e o comércio internacional. In: **Direito do comércio internacional: teoria geral** / Luiz Olavo Baptista, Valerio de Oliveira Mazzuoli, organizadores. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2012.

GUY CAUBET, Christian. A irresistível ascensão do comércio internacional. In: **Direito do comércio internacional : teoria geral** / Luiz Olavo Baptista, Valerio de Oliveira Mazzuoli, organizadores – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2012.

Inovar-Auto é conquista dos Metalúrgicos do ABC!, 2012, vídeo (2:12). Publicado pelo canal BoraLá Metalúrgico. Disponível em: < <https://www.youtube.com/watch?v=VwKaFuv0Kqk> > Acesso em 30 out. 20

LAFER, Celso. O impacto de um mundo em transformação no Direito Internacional. In: **A nova configuração mundial do poder** / Gilberto Dupas, Celso Lafer e Carlos Eduardo Lins da Silva. – São Paulo : Paz e Terra, 2008.

LIMA, José Alfredo Graça. O Brasil e o comércio exterior. In: **A OMC e o comércio internacional** / coordenador: Alberto do Amaral Júnior. – São Paulo : Aduaneiras, 2002

MARTINS, Alexandre Marques da Silva. **Subsídios e medidas compensatórias na OMC : tendências e perspectivas** – São Paulo : Aduaneiras, 2007

NASSER, Rabih Ali. **A OMC e os países em desenvolvimento** – São Paulo : Aduaneiras, 2002

NOCETTI, Daniel Azevedo; ZILVETI, Fernando Aurelio. Os tributos como meio de proteção do ambiente. In: **Temas de Direito Ambiental Econômico** / Ana Maria de Oliveira Nusdeo, Terence Trennepohl (coordenadores) – São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2011

PRADO, Victor Luiz do. Mecanismo de Solução de Controvérsias: fonte de poder e de problemas na OMC. In: **A OMC e o comércio internacional** / coordenador: Alberto do Amaral Júnior – São Paulo : Aduaneiras, 2002.

PRAZERES, Tatiana Lacerda. **O Brasil e a OMC : os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais** / organizado por Welber Barral ; colaboradores Odete Maria de Oliveira... [et. AL.]. Florianópolis : Diploma Legal, 2000. P.44

PINHEIRO, Silvia Marina. **Responsabilidade internacional dos Estados na OMC** / Silvia Marina Pinheiro. -- São Paulo : Aduaneiras, 2007

REIS, Felipe Nagel. **Subsídios na OMC: as limitações impostas aos governos na sua política industrial pelas regras do ASMC e pela jurisprudência da OMC** - Curitiba : Juruá, 2008.

ROSILHO, André; SUNDFELD, Carlos Ari. Direito e Políticas Públicas: dois mundos? In: **Direito da Regulação e Políticas Públicas**. Organizadores: André Rosilho e Carlos Ari Sundfeld. São Paulo : Malheiros Editores, 2014

SCHAPIRO, Mario G. O estado pastor e os incentivos tributários no setor automotivo. **Revista de Economia Política**. [online]. 2017, vol.37, n.2, pp.437-455. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-31572017000200437&script=sci_abstract&tlng=pt> Acesso em 13/09/2020

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**; tradução Laura Teixeira Motta ; revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. – São Paulo : Companhia das Letras, 2010.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Estímulos Positivos. In: **Direito Administrativo Econômico** / José Eduardo Martins Cardozo, João Eduardo Lopes Queiroz, Márcia Walquiria Batista dos Santos (coordenadores) – São Paulo : Atlas, 2011

SOUZA, Celina. Estado da Arte da Pesquisa em Políticas Públicas

SOUZA, Celina. Políticas Públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**, Porto Alegre, ano 8, nº 16, jul/dez 2006, p. 20-45. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/soc/n16/a03n16>>. Acesso em 22 de dezembro de 2018

SQUEFF, Tatiana de Almeida Freitas Rodrigues Cardoso. **As intervenções do Estado na economia em tempos de crise: o aumento do IPI à luz do direito do comércio internacional**. – Curitiba: CRV, 2016

_____, TIMM, Luciano Benetti. Contribuições da análise econômica do direito para a proteção ambiental: o caso para normas promocionais. In: **Temas de Direito Ambiental Econômico** / Ana Maria de Oliveira Nusdeo, Terence Trennepohl (coordenadores) – São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019.

SQUIZZATO, Ana Carolina. **Direito financeiro e econômico** – Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : Método, 2013

TCU. **Tribunal de Contas da União** – Disponível em: <<https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/pesquisa/todas-bases/inovar-auto?ts=1602851957114&pb=acordao-completo>> Acesso em 13/09/2020

THORSTENSEN, Vera. A declaração de Doha e o Mandato para uma Nova Rodada de Negociações Multilaterais na OMC. In: **O Brasil e os novos desafios do direito internacional** / Leonardo Nemer Caldeira Brant (coordenador) – Rio de Janeiro : Forense, 2004.

VEIGA, José Eli da. Meio Ambiente & desenvolvimento. – São Paulo : Editora Senac São Paulo, 2006.

