

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

**Ana Amélia Ramos de Abreu**

**A PRÁTICA ANTIDUMPING NO SISTEMA MULTILATERAL: NOVOS TEMPOS,  
NOVAS REGRAS?**

Porto Alegre  
2008

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

**A PRÁTICA ANTIDUMPING NO SISTEMA MULTILATERAL: NOVOS TEMPOS,  
NOVAS REGRAS?**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre.

**Orientadora: Profa. Dra. Martha Olivar Jimenez**

Porto Alegre  
2008

A Deus, pela inspiração, aos meus pais, pelo incentivo permanente ao estudo e pelo amor incondicional, e ao meu marido, pelo apoio constante, sem o qual eu não teria chegado até aqui.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao meu marido, Rafael, por me apoiar incondicionalmente, por sonhar junto comigo, por abrir mão de tudo pelo simples prazer de me ver feliz;

A meus pais, Abreu e Regina, pelo exemplo que representam para mim e por terem me proporcionado a realização de todos os meus sonhos;

A minha grande família cearense e gaúcha, irmãs, cunhados, tios, primos, sogros e amigos, por torcerem e vibrarem junto comigo todas as conquistas;

À Professora Martha, pela orientação e amizade;

Aos colegas Marcos, Rosângela e Fábio, pela compreensão nos momentos de ausência;

Às colegas e quase doutoras, Leonor Cordovil e Maria Carolina Mendonça, a primeira por seu apoio imprescindível na obtenção de artigos e a segunda pela generosidade de me receber em sua casa e abrir sua biblioteca a uma completa desconhecida, sem vocês teria sido bem mais difícil;

Ao Professor Weber Barral, que através de seus livros, me despertou o interesse pelas medidas de defesa comercial.

## RESUMO

A utilização crescente das medidas antidumping, tanto como instrumento de defesa comercial como com fins exclusivamente protecionistas, tem sido, cada vez mais, objeto de estudo dos especialistas e estudiosos na área de direito internacional econômico. Seu uso desvirtuado da finalidade para a qual foi concebida prejudica o fim maior que deveria ser protegido: o livre comércio.

A evolução da regulamentação nacional e multilateral das medidas não foi suficiente para sanar todas as lacunas existentes e impedir o principal problema: a discricionariedade das autoridades nacionais.

Este trabalho procura identificar as principais lacunas do atual Acordo Antidumping, apresentar a jurisprudência da OMC sobre o tema e sugerir algumas reformas que ajudariam a deixar a regulamentação mais clara, objetiva e mais próxima do ideal proposto.

## **ABSTRACT**

The increasing utilization of the antidumping measures, both as an instrument of commercial defense as exclusively protectionist goals, has been more and more study object of specialists and scholars in the field of Economic International Law. Its disparaged use of the initially conceived purpose jeopardizes the greater end should be protected: the free trade.

The national and multinational regulation evolution of the measures was not enough to heal all the existing gaps and to prevent the main problem: the national authority discretionary.

This work tries to identify the main gaps of the current Antidumping Agreement, to present OMC Jurisprudence on the issue and to suggest some reforms that would help make the regulation clearer, objective, and closer to the proposed ideal.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>8</b>
<b>1 O SISTEMA ANTIDUMPING MULTILATERAL EM XEQUE</b> .....	<b>17</b>
1.1 A legislação antidumping e sua não afirmação como instrumento protecionista.....	17
<b>1.2 A interpretação das normas antidumping no âmbito da OMC</b> .....	<b>28</b>
1.2.1 As discussões sobre procedimento .....	31
1.2.2 As discussões sobre conceito .....	35
1.2.3 As discussões sobre metodologia .....	40
<b>2 A NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO DO SISTEMA MULTILATERAL ATUAL</b> .....	<b>48</b>
<b>2.1 As bases de uma discussão para o futuro</b> .....	<b>48</b>
2.1.1 A extinção completa da medida .....	49
2.1.2 A manutenção do modelo atual.....	53
2.1.3 A reformulação do sistema.....	54
<b>2.2 Propostas de reformulação do sistema</b> .....	<b>57</b>
2.2.1 Reformas materiais .....	58
2.2.2 Reformas procedimentais.....	66
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>74</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>79</b>

## INTRODUÇÃO

Os debates sobre o livre comércio antecedem o século XVII, quando os mercantilistas defendiam uma política fechada com relação ao comércio internacional com base em dois pilares: a manutenção de uma balança comercial favorável (mais exportações e menos importações) e o incentivo de uma política de produção de manufaturados com matérias-primas nacionais.

Esses pilares da teoria mercantilista foram duramente atacados no século XVIII<sup>1</sup> sob o argumento de que nem no mercado interno, nem no mercado externo faz sentido que um indivíduo produza todos os produtos necessários para a sua subsistência, sendo mais correto que ele se especialize na produção de algumas mercadorias ou serviços, de acordo com sua habilidade e custo-benefício, e adquira dos outros o que lhe faltar. Mas como ficariam aqueles países que não têm potencial para produzir nada em condições melhores (habilidade e custo-benefício)? Não teriam força no mercado internacional, ficando à mercê das importações?

As respostas a tais questões surgiram na teoria da vantagem comparativa de David Ricardo no século XIX. De acordo com essa teoria, mesmo que um Estado não detenha uma vantagem absoluta (habilidade e custo-benefício superiores) com relação a outro Estado na produção de um determinado produto, pode ter uma vantagem comparativa. Ou seja, o país deve exportar bens produzidos com trabalho interno de modo relativamente eficiente e importar bens produzidos pelo trabalho interno de modo relativamente ineficiente.

---

<sup>1</sup> SMITH, Adam. *Riqueza das nações*. Rio de Janeiro: Ediouro, 1986.



Pela teoria da vantagem comparativa, todos os países seriam beneficiados se cada um produzisse aqueles bens onde tivessem maiores vantagens comparativas, isto é, custo de produção menor, e importasse os bens cujo custo de produção fosse maior. Esse cenário proposto por David Ricardo seria possível através de um comércio internacional livre, sem barreiras, sem tarifas, sem restrições à importação e à exportação. Porém, nenhum país contemporâneo adota a política de livre comércio sem restrições, o comércio internacional real é bem diferente do ideal proposto, como veremos ao longo do presente trabalho.

A atual estrutura jurídica do comércio internacional teve origem recente nos acordos de Bretton Woods, ao final da II Guerra Mundial. A partir daquele encontro histórico, firmaram-se as bases para a estruturação de uma ordem jurídica internacional calcada na criação de instituições internacionais com poder regulatório, destinadas a evitar as crises econômicas do período entre guerras. Daquela reunião surgiram os projetos para a criação do Fundo Monetário Internacional (FMI), do Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), e da Organização Internacional do Comércio (OIC). Esta organização, entretanto, não logrou o êxito almejado, fundamentalmente em razão da oposição do senado norte-americano, que não ratificou a Carta de Havana, sendo os assuntos relativos ao comércio exterior tratados no âmbito do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio, também conhecido por GATT, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1948<sup>2</sup>.

Devemos observar que, inicialmente, quando o GATT foi criado pela Carta de Havana, a intenção é de que seria apenas uma parte das regras a respeito do comércio internacional, um primeiro passo viabilizador da OIC. Entretanto, como a OIC não se tornou realidade, o GATT perdurou no tempo para suprir-lhe as vezes, entrando em vigor através do “Protocolo de Aplicação Provisória”, em meados de

---

<sup>2</sup> A sigla GATT consiste na abreviação da expressão inglesa *General Agreement on Tariffs and Trade* (Acordo Geral de Tarifas e Comércio). Foi assinado em 1947, originalmente por 23 países, e até 1995, quando da criação da Organização Mundial do Comércio (OMC), conduziu uma série de acordos multilaterais destinados a reduzir os obstáculos ao intercâmbio internacional e fomentar relações comerciais mutuamente vantajosas a todos os seus membros. Ressalta-se, por oportuno, que o Brasil foi um dos primeiros países a aderir ao GATT, tendo participado de todas as rodadas de negociações comerciais. (BARRAL, Welber. *Solução de controvérsias na OMC*. In: KLOR, Adriana Dreyzin de et al (Org). *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*, Rio de Janeiro: Konrad- Adenauer, 2004, p.12).

1948, com 23 países subscritores<sup>3</sup>. Caracterizou-se o GATT por realizar rodadas de negociações entre os países<sup>4</sup>, tendo como tema principal das primeiras cinco rodadas a questão das tarifas<sup>5</sup>, e somente a partir da sexta rodada (*Kennedy Round*) iniciando-se com maior profundidade a discussão das barreiras não tarifárias<sup>6</sup>.

Em 15 de abril de 1994, em Marraqueche, Marrocos, após sete anos de negociações, foi assinada, por 122 países, a ata final da Rodada Uruguai, oitava rodada do GATT, que marcou o início de uma nova era no comércio internacional. Nesta ocasião ocorreu a criação da Organização Mundial do Comércio (OMC), encerrando, assim, as atividades do GATT como fórum para análise das questões envolvendo o comércio internacional, o que não implicou em seu fim, mas em sua incorporação pelo novo sistema. A OMC, que possui atualmente 151 membros, é uma organização internacional cuja função fundamental é facilitar a execução, a administração e o funcionamento dos vários acordos multilaterais sobre o comércio<sup>7</sup>. Além disso, funciona como foro para as negociações entre seus membros com relação às suas relações comerciais multilaterais<sup>8</sup>.

Os acordos promovidos pelo GATT, e após 1995 pela OMC, objetivam precipuamente disciplinar as práticas comerciais internacionais de molde a promover

---

<sup>3</sup> JESUS, Avelino de. *Relações comerciais internacionais: GATT, ALADI, MERCOSUL, SGP, SGPC, NCPD*. São Paulo: Aduaneiras, 1992, p. 50.

<sup>4</sup> As rodadas eram nomeadas pelo país ou pelas cidades em que tiveram sua reunião inaugural ou em razão de suas personalidades. Já se realizaram oito rodadas do GATT (a rodada de Doha ainda está em andamento), a saber: 1. Genebra - 1947; 2. Annecy - 1949; 3. Torquay - 1952; 4. Genebra - 1956; 5. Genebra - 1960-1961 (*Dillon Round*); 6. Genebra - 1964-1967 (*Kennedy Round*); 7. Genebra - 1973-1979 (*Tokyo Round*); 8. Punta Del Este - 1988- 1994 (*Uruguay Round*).

<sup>5</sup> Estas negociações alcançaram números surpreendentes, tendo reduzido as tarifas de produtos manufaturados de 40% em 1947, para 5% nos dias atuais. (ANNONI, Danielle. *Protecionismo regulatório e comércio internacional*. In: BARRAL, Welber (Org). *O Brasil e o protecionismo*. São Paulo: Aduaneiras, 2002, p. 49).

<sup>6</sup> A Rodada Kennedy foi a primeira a incluir na pauta de negociações a questão das medidas antidumping. A Rodada Tóquio também ampliou os pontos de discussão, trazendo à baila as barreiras não tarifárias. Porém, foi a Rodada Uruguai que atingiu níveis de discussão não imaginados.

<sup>7</sup> A estrutura da OMC, dotada de personalidade jurídica internacional própria, funda-se sobre uma conferência ministerial, composta por representantes de todos os países-membros, que é convocada, em regra, a cada dois anos. No período entre uma conferência e outra, as funções de tal órgão são exercidas por um conselho geral também composto por representantes de todos os países-membros. Este órgão cumpre, além disso, as tarefas que lhe são atribuídas pelos vários acordos, tais como funcionar como instrumento para solução de controvérsias e operar como mecanismo para o exame da política comercial.

<sup>8</sup> THORSTENSEN, Vera. *OMC - Organização Mundial do Comércio: as regras do comércio internacional e a nova rodada de negociações multilaterais*. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2001, p. 33.

a liberalização comercial, que resulta, certamente, em maiores oportunidades de crescimento econômico, em virtude da maior competitividade alcançada por significativa parcela dos meios de produção<sup>9</sup>. Em contrapartida, a existência de um sistema de defesa comercial eficaz, ágil e transparente é condição *sine qua non* para a manutenção de uma economia aberta, pois tanto evita que os produtores domésticos fiquem a mercê de práticas, de algumas empresas estrangeiras, incompatíveis com as regras da OMC, como também impede que algumas medidas sejam usadas com a finalidade de “mascarar” ações protecionistas<sup>10</sup>.

Em caráter de exceção, as regras multilaterais do comércio permitem que os países adotem algumas medidas que visam claramente proteger sua indústria nacional, situação denominada de “protecionismo permitido”<sup>11</sup>.

As medidas protecionistas permitidas podem ser divididas em: medidas tarifárias e medidas não-tarifárias. No primeiro caso, a proteção ocorre através da aplicação de tarifas aduaneiras sobre os produtos importados, e sua consequência lógica é a majoração dos preços desses produtos, incentivando o consumo dos produtos nacionais.

As medidas não-tarifárias, por sua vez, por abrangerem uma gama variada, e às vezes bastante “imaginativa”, de medidas protecionistas, vêm sendo cada vez mais utilizadas. Estas medidas se efetivam por mecanismos que vão desde a

---

<sup>9</sup> Os princípios fundamentais da OMC, herdados do GATT, são o da nação mais favorecida (NMF) e do tratamento nacional (TN). Pelo NMF, qualquer vantagem concedida a um parceiro comercial estende-se automaticamente a todos os demais membros da OMC. De acordo com o TN, um membro da OMC não pode discriminar produtos importados originários dos territórios de outros membros, devendo lhes garantir o mesmo tratamento jurídico concedido aos produtos análogos nacionais. Esses dois princípios fundamentais foram estendidos ao longo dos cinquenta anos de construção do sistema multilateral do comércio. Fundamentalmente, esses princípios buscam substanciar o ideário do livre comércio. (BAPTISTA, Luiz Olavo. Dumping e anti-dumping no Brasil. In: AMARAL JUNIOR, Alberto de. *OMC e comércio internacional*, São Paulo: Aduaneiras, 2002, p. 63).

<sup>10</sup> Utilizar medidas para modificar o fluxo normal do comércio com o objetivo de proteger a indústria nacional é protecionismo. Desta forma, o protecionismo se contrapõe com o conhecido liberalismo comercial, cujo fundamento é exatamente a concorrência com vistas a promover o crescimento e o bem-estar econômico.

<sup>11</sup> O protecionismo pode ser “permitido ou proscrito”, sendo o primeiro aquele previsto e regulamentado nas regras do sistema multilateral do comércio e, o segundo, pela lógica, aquele que não se enquadra em nenhuma das “exceções” previstas. Veja em BARRAL, Welber (Org). *O Brasil e o protecionismo*, São Paulo: Aduaneiras, 2002, p. 15.

proibição direta até as exigências administrativas que inviabilizam, ou encarecem, a importação de produtos.

Há, claramente, um paradoxo: a evolução do livre comércio gerou o aumento da aplicação de medidas protecionistas. Afinal, o aumento da concorrência, efeito natural da liberalização comercial, gera a atuação de grupos de pressão favoráveis a essas medidas. Geralmente, esses grupos de pressão vêm de setores econômicos tradicionais, organizados e articulados politicamente que são, ao mesmo tempo, setores com baixo grau de eficiência, o que facilita a entrada de produtos concorrentes<sup>12</sup>. Essas medidas protecionistas podem assumir diversas formas<sup>13</sup>: proibições de importações de determinados produtos, implantação de tarifas, quotas e mecanismos regulatórios, concessão de ajuda estatal e medidas de defesa comercial.

As medidas de defesa comercial foram concebidas, no âmbito do GATT, como uma proteção permitida e excepcional à indústria nacional contra práticas comerciais desleais, utilizadas segundo critérios previamente delimitados.

As medidas antidumping<sup>14</sup>, entre as medidas de defesa comercial, por diversas razões (são aplicadas sobre empresas estrangeiras, derivam de um processo administrativo complexo com alto grau de discricionariedade, não exigem outras concessões do Estado que as aplica, entre outras que veremos abaixo), vêm se tornando o mais importante mecanismo protecionista atual, e por isso têm sido considerada “a arma química do comércio internacional, pois é fácil de ser aplicada e causa enormes prejuízos”<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> Recentemente, aqui no Brasil, foi bastante noticiado em jornais e telejornais que as indústrias têxtil, de calçados e de brinquedos exerceram uma forte pressão para a aplicação de medidas protecionistas contra os produtos concorrentes importados da China. O argumento é de que o produto importado representa uma concorrência desleal com a indústria nacional, baixando os preços do produto interno e gerando desemprego.

<sup>13</sup> Sobre este assunto, ler também BARRAI, *O Brasil* p. 19- 20.

<sup>14</sup> Aplicação de direitos aduaneiros sobre mercadorias importadas de empresas que, ao vender no mercado estrangeiro por preço inferior ao valor praticado no seu mercado interno, causam danos à indústria local do país importador, e que se materializa na cobrança de valores adicionais (os direitos antidumping) no momento da importação da mercadoria.

<sup>15</sup> Welber Barral em palestra proferida na Especialização de Direito Internacional da UFRGS, em 21/11/2006.

Na verdade, os Estados, ao decidirem pela aplicação ou não da medida antidumping, não levam em consideração as justificativas para o dumping, mas apenas as conseqüências geradas por ele<sup>16</sup>. Ou seja, não importa se um exportador está objetivando, com o dumping, se adaptar a um excesso de produção, ou defender sua fatia de mercado de exportação durante um período recessivo, o simples efeito danoso causado à indústria nacional (ou a possibilidade de causar) é suficiente para justificar o pleito da aplicação da medida, mesmo que isso desestimule a liberalização do comércio internacional. Além disso, o que se tem observado é que a ocorrência ou não de dumping não é mais um aspecto definitivo nem para o pedido de aplicação, nem para a decisão de aplicar a medida<sup>17</sup>. Outros fatores como pressão política, interesse do país na aplicação e histórico de relação comercial têm maior influência sobre a decisão de impor ou não os direitos antidumping<sup>18</sup>.

Inicialmente, essas medidas eram utilizadas quase que exclusivamente por países desenvolvidos, com destaque para os EUA, no entanto, após a criação da OMC, houve uma grande modificação no “manejo” das medidas de defesa comercial. Segundo dados fornecidos pela OMC, esse cenário mudou, e essa mudança, entre outros motivos<sup>19</sup>, se deve à necessidade que os países em desenvolvimento tiveram de se adaptar à abertura econômica. De fato, hoje países como Índia, China<sup>20</sup>, Brasil e Argentina se destacam como usuários da medida antidumping, além, é claro, dos usuários já tradicionais, como EUA, UE, Austrália e Canadá. Das 185 novas investigações antidumping iniciadas entre julho de 2005 a junho de 2006, a Índia foi responsável por 30; a Comunidade Européia, por 26; a Argentina e a China, por 16 cada; a Austrália, por 14; os EUA, por 9; o Brasil e o Canadá, por 6 cada. Das 1279 medidas em vigor até junho de 2006, 20% foram aplicadas pelos EUA; 14%, pela Índia; 12%, pela Comunidade Européia; 7%, pela

---

<sup>16</sup> RICHEZ, Béatrice. L'OMC et la pratique antidumping. *Droit du Commerce International*, n. 1, p.79-89, 2003, p. 81.

<sup>17</sup> ZANARDI, Maurizio. *Antidumping: a problem in international trade*. Center Discussion Paper Series, n. 2005-85. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=800406>> Acesso em: 10 jan. 2008, p. 1.

<sup>18</sup> PRUSA, Thomas J.; SKEATH, Susan. *The economic and strategic motives for antidumping filings*. Wellesley College Economics Working Paper n. 2001-05, julho. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=282311>> Acesso em: 05 jan. 2008, p. 22.

<sup>19</sup> Sobre os motivos econômicos para o aumento no uso das medidas antidumping, *ler Ibid.*

<sup>20</sup> A China, após 485 direitos antidumping aplicados contra ela, resolveu começar a fazer uso dessa medida.

China; 6%, pela Turquia e África do Sul; e 5%, pela Argentina. Produtos exportados da China foram o objeto da maioria das investigações iniciadas durante esse período, com 64 investigações, seguidos por produtos exportados da Comunidade Européia e EUA, com 13 investigações cada, Malásia com 12, Tailândia com 11, Taiwan e Korea com 10 cada<sup>21</sup>.

Na verdade, os Estados que recém regulamentaram sua lei antidumping parecem usá-la mais do que os países que já estão acostumados com essa prática. Os números da OMC mostram que os usuários “mais novos” da lei têm iniciado investigações antidumping de quinze a vinte vezes mais (por dólar de importação) do que usuários mais antigos como EUA e Comunidade Européia. Também mostram que, no período de 1995 a 2006, mais de 70% de todas as investigações antidumping iniciadas por países em desenvolvimento foram contra outros países em desenvolvimento<sup>22</sup>.

Dentre as razões para o crescente uso de medidas antidumping, podemos citar tanto a facilidade como a complexidade na sua aplicação. Facilidade no que se refere aos aspectos políticos, pois são vistas como uma reação legítima contra práticas condenáveis dos exportadores estrangeiros; trazem menos ônus político para o país importador e não exigem maiores concessões por parte deste país. Já a complexidade está presente nos procedimentos previstos no próprio Acordo, que envolvem complexos problemas jurídicos, econômicos e contábeis. Some-se a isso a ampla discricionariedade das autoridades nacionais na investigação do dumping e na aplicação da medida. Todos esses fatores contribuem para o uso dessas medidas com fins claramente protecionistas.

O objetivo do Acordo Antidumping deveria ser justamente regulamentar o uso das medidas de defesa comercial, reduzindo o grau de arbitrariedade com que atuam muitas vezes as autoridades nacionais sob pressão política da indústria nacional. Porém, essas mesmas normas que estipulam garantias mínimas para as empresas investigadas e requisitos formais que devem ser cumpridos pelas

---

<sup>21</sup> Relatório Anual 2007 da OMC. Disponível em [www.wto.org](http://www.wto.org). Acesso em 13/10/2007.

<sup>22</sup> TEH, Robert; PRUSA, Thomas J.; BUDETTA, Michele. *Trade remedy provisions in regional trade agreements*, set. 2007. Disponível em: <<http://www.wto.org>>, p. 12.

autoridades nacionais são as que servem de apoio para as atitudes arbitrárias destas autoridades.

O uso das medidas antidumping com fins protecionistas demonstra o desvio do emprego de uma norma que, teoricamente concebida para assegurar a livre concorrência no comércio internacional, acaba por ser utilizada com o objetivo de proteção do mercado interno, indo totalmente de encontro à liberalização generalizada preconizada pela OMC e pelos países industrializados (quando lhes convêm).

As medidas antidumping devem ser aplicadas de maneira justa e equilibrada tanto para exportadores como para os produtores nacionais, afinal, é indiscutível a importância de se assegurar que os produtores domésticos disponham de instrumentos eficazes de defesa em seus mercados locais, porém, não se pode permitir que as autoridades nacionais se aproveitem de certas lacunas da legislação para praticar abusos.

O sistema antidumping multilateral encontra-se atualmente em xeque ao confrontar seus princípios e objetivos com a real finalidade para a qual a medida de defesa comercial vem sendo utilizada. A abordagem dos principais problemas do Acordo vigente e de como a OMC, através dos casos julgados, tem enfrentado essas lacunas aparece essencial (parte 1).

Diante dessa situação existem três posições com relação às medidas antidumping que fundamentam as propostas de alteração e aprimoramento de suas regras no sistema multilateral com a finalidade de reduzir ao mínimo possível a discricionariedade existente nas regras atuais, que deixa a medida antidumping à mercê de “interpretações pessoais” **das autoridades nacionais**. Oito propostas parecem pouco se compararmos com as mais de 170 já apresentadas pelo *Negotiating Group on Rules* (NGR) da OMC<sup>23</sup>, porém acreditamos que, se forem

---

<sup>23</sup> O NGR foi estabelecido na Declaração Ministerial de Doha e tem a finalidade de identificar as práticas comerciais distorcidas para futuras discussões. Os países podem apresentar relatórios para o Grupo sugerindo modificações ou apresentando suas opiniões sobre o Acordo. (CAMPOS, Aluísio de Lima. Nineteen proposals to curb abuse in anti-dumping and countervailing duty proceedings *Journal of World Trade*, Genebra, v. 39, n. 2, p.239-280, 2005, p. 240).

realizadas, pelo menos, essas oito mudanças, muito já terá sido feito em prol da transparência no uso das medidas antidumping (parte 2).



## 1 O SISTEMA ANTIDUMPING MULTILATERAL EM XEQUE

O uso das medidas antidumping com finalidade protecionista é contrário aos princípios sob os quais essa medida de defesa comercial foi, teoricamente, concebida. Na teoria, essa medida foi concebida para tornar o funcionamento da economia mundial mais efetivo, protegendo os países **dos efeitos** da prática do dumping. No entanto, pouco na história sugere que o objetivo tenha sido realmente esse e muito aponta para o fato de que a intenção sempre foi a de proteger as indústrias nacionais<sup>24</sup>. Para chegar a essa conclusão faz-se necessário entender e conhecer seu conceito e evolução, o contexto em que a legislação que regulamenta a matéria foi criada, a evolução da regulamentação até o Acordo atual, bem como os principais problemas existentes na legislação e a forma como a OMC tem interpretado o Acordo, através dos casos julgados pelo OSC.

Neste capítulo, veremos ainda que as falhas e brechas da legislação antidumping são as grandes responsáveis por seu uso com finalidades protecionistas e que a OMC, através do seu OSC, tem sido o foro ao qual os países que se sentem prejudicados por essa aplicação distorcida da medida têm recorrido.

### 1.1 A legislação antidumping e sua não afirmação como instrumento protecionista

A primeira definição de dumping<sup>25</sup> foi dada pelos economistas, seguida da definição dada pelos juristas<sup>26</sup>. Para os economistas, dumping é uma discriminação de preços entre diferentes mercados nacionais<sup>27</sup>; já para os juristas, dumping é a

---

<sup>24</sup> FINGER, J. Michael. *Antidumping: how it works and who gets hurt*. Michigan: University of Michigan, 1998, p. 13.

<sup>25</sup> Dumping é uma palavra de origem inglesa que não tem encontrado tradução nas línguas latinas, sendo incorporada, em sua grafia original, ao vocabulário de vários idiomas, dentre os quais o nosso.

<sup>26</sup> Para uma visão histórica do dumping, leia JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992, p.4-6.

<sup>27</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. Dumping e anti-dumping no Brasil. In: AMARAL JUNIOR, Alberto de. *OMC e comércio internacional*. São Paulo: Aduaneiras, 2002, p. 29-60, p.33.

venda de produtos para o mercado externo por valor inferior ao valor normal praticado no mercado interno<sup>28</sup>.

Tomaremos o conceito de dumping previsto no Acordo Antidumping: “considera-se haver a prática de dumping, isto é, oferta de um produto análogo no comércio de outro país a preço inferior a seu valor normal, no caso de o preço de exportação do produto ser inferior àquele praticado, no curso normal das atividades comerciais, para o mesmo produto quando destinado ao consumo do país exportador”<sup>29</sup>.

A simples constatação da prática do dumping não é condenável, pois, para fundamentar a aplicação de uma medida antidumping é preciso comprovar também que a indústria doméstica está sofrendo dano ou ameaça de dano ou, ainda, que o desenvolvimento dessa indústria esteja sendo ameaçado em razão das importações realizadas com dumping. Ou seja, são necessários três elementos: o dumping, o dano (ou ameaça de) e o nexo causal entre os dois.

O primeiro país a legislar sobre o assunto foi o Canadá, em 1904, em uma época que o Partido Liberal, que estava à frente do poder, sofria pressão tanto dos ruralistas para reduzir as tarifas como dos produtores de aço para elevá-las, tendo em vista a forte concorrência com produtores americanos. O governo, consciente de que não poderia elevar as tarifas de um setor sem elevar as dos demais, pois isso geraria uma enchente de reclamações e negociações sem fim, utilizou a retórica do dumping para justificar o aumento de tarifas para o setor do aço, argumentando que essa medida era necessária para evitar a tomada do mercado pelos concorrentes estrangeiros<sup>30</sup>.

Nesse cenário foi então criado o direito antidumping como medida de defesa comercial, que poderia ser usado sempre que um produto fosse vendido no mercado

---

<sup>28</sup> Para leigos, o termo dumping pode suscitar a idéia de prática desleal de concorrência estrangeira. Até mesmo entre os juristas é comum o emprego inadequado do termo, confundindo-o com subsídios, ou com preço predatório.

<sup>29</sup> Artigo 2 do Acordo sobre a Implementação do Artigo VI do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994.

<sup>30</sup> FINGER, J. Michael. *Antidumping: how it works and who gets hurt*. Michigan: University of Michigan, 1998, p. 14-17.

estrangeiro com preço abaixo daquele considerado justo pela lei alfandegária, o que permitiria à autoridade aplicar, além da tarifa de importação normalmente paga pelo exportador, uma tarifa extra equivalente à diferença entre o valor cobrado no mercado importador e aquele cobrado pelo exportador.

Os demais países, ao perceberem que a lei criada pelo Canadá fornecia mecanismos para conter a competição estrangeira sem necessariamente aumentar indiscriminadamente as tarifas, facilmente seguiram seu exemplo e editaram suas leis: Austrália em 1906, África do Sul em 1914, EUA em 1916, Japão em 1920, França, Nova Zelândia e Reino Unido em 1921. No entanto, é possível dividir esses países em dois grupos distintos conforme a orientação seguida quando da elaboração de suas leis: aqueles que objetivavam proteção à livre concorrência e aqueles que, seguindo o modelo canadense, buscavam proteção à indústria doméstica<sup>31</sup>.

A lei australiana, por exemplo, objetivava, principalmente, limitar o exercício do poder monopolista das empresas estrangeiras e impunha, como condição para aplicação da medida, a demonstração de que a indústria nacional era razoavelmente eficiente e que sua preservação seria vantajosa para o país, o que dificultava o potencial protecionista da legislação<sup>32</sup>.

Nos EUA, talvez o maior usuário das leis antidumping, as leis antitruste existentes no país<sup>33</sup> não foram suficientes para atender o real desejo dos produtores domésticos de possuir normas que restringissem a entrada de produtos importados no país, o que levou a criação de sua primeira lei que tratava especificamente do dumping.

No decorrer do tempo, a legislação americana passou por várias mudanças. Em 1916, sua primeira lei sobre o assunto, seguindo o modelo da lei antitruste, considerava o dumping crime de natureza penal. No entanto, a dificuldade de comprovar a intenção de causar o dano e, portanto, de aplicar a pena prevista, levou

---

<sup>31</sup> HINDLEY, Brian; MESSERLIN, Patrick A. *Antidumping industrial policy* : legalizes protectionism in the WTO and what do to about it. Washington, D.C: The AEI, 1996, p. 25.

<sup>32</sup> Ibid., p. 24.

<sup>33</sup> *Sherman Antitrust Act (1890) e Section 73, Wilson Tariff Act (1894).*

à reforma em 1921. A nova lei antidumping retirou o caráter penal da prática, que passou a ter natureza administrativa, o que significava que não seria mais aplicada uma pena ao infrator, mas sim uma taxa às importações vendidas aos EUA a preço inferior ao *fair value*<sup>34</sup>. A atual legislação dos EUA possui basicamente os mesmos preceitos da lei de 1921 com as incorporações feitas ao Título VII do *Tariff Act* de 1930 e as modificações da Rodada Uruguai de 1994, que adequou a lei norte-americana aos preceitos do Acordo Antidumping<sup>35</sup>.

O que podemos observar é que, enquanto a lei do Canadá já nasceu com o objetivo claro de proteger a indústria nacional, a legislação americana nasceu como extensão da lei antitruste e foi sofrendo modificações para seguir o modelo canadense e se adequar aos anseios dos produtores nacionais.

No tocante à regulamentação multilateral do dumping, a maior parte dos países da comunidade internacional era favorável à adoção de uma norma no âmbito internacional, porém, havia divergência sobre as categorias de dumping que deviam ser regulamentadas. Os países em desenvolvimento consideravam que todos os tipos de dumping (*price dumping*, *service dumping*, *exchange dumping* e *social dumping*)<sup>36</sup> deveriam ser regulamentados, enquanto os países desenvolvidos queriam restringir a regulamentação internacional apenas para o dumping de preço.

O GATT 1947 já continha, em sua versão original, dispositivo específico sobre dumping, o Artigo VI (*Anti-Dumping and Countervailing Duties*). Da Rodada Kennedy resultou o “Acordo sobre a Implementação sobre o Artigo VI”, referido também como “Código Antidumping de 1967”, que trouxe diversas exigências procedimentais e critérios para o uso de medidas antidumping<sup>37</sup>, entre elas: possibilidade de imposição de medidas provisórias somente após investigação preliminar; restrição na aplicação de medidas retroativas; preferência para um direito antidumping inferior

---

<sup>34</sup> GUEDES, Josefina M.M.M.; PINHEIRO, Silvia M. *Anti-dumping: subsídios e medidas compensatórias*. 3. ed. São Paulo, Aduaneiras, 2002, p. 28.

<sup>35</sup> BARROS, Maria Carolina Mendonça de. *Antidumping e protecionismo*. São Paulo: Aduaneiras, 2004, p. 51-52.

<sup>36</sup> KUFUOR, Kofi Oteng. The developing countries and the shaping of GATT/ WTO antidumping law, *Journal of World Trade*, v. 32, n. 6, 1998, p. 170.

<sup>37</sup> Essas exigências inseridas na Rodada Kennedy devem-se, em grande parte, à vontade das Partes Contratantes de limitar a aplicação das medidas antidumping por países que estavam prejudicando o comércio internacional. Leia em JACKSON; VERMULST, *Antidumping...*, p. 7.

à margem de dumping; e conceitos de indústria doméstica, produto análogo e relação causal<sup>38</sup>.

Posteriormente, alguns países participantes do GATT, ainda insatisfeitos com a forma de aplicação dos direitos antidumping por parte de outros países e afirmando que esses acabavam por utilizar tais direitos como forma de impor barreiras tarifárias, pressionaram para que na nova rodada (*Tokyo Round*) fosse negociada a regulamentação do Artigo VI, com a criação de metodologias padrões para a determinação do dumping. Tal pressão resultou no Código Antidumping, que dispunha sobre os requisitos e procedimentos necessários para a aplicação de um direito antidumping<sup>39</sup>. Esta rodada despendeu tempo considerável de discussões a respeito de determinação de causalidade, finalmente sendo concluída em 1979. Contou ainda com disposições sobre solução de controvérsias e sobre tratamento diferenciado para países em desenvolvimento. A intenção dos países participantes do GATT<sup>40</sup> era o de restringir a aplicação dos direitos antidumping, pois o abuso em seu uso, na visão de alguns países, acabava por prejudicar o comércio internacional.

Entretanto, fez-se necessário alterar, mais uma vez, o acordo sobre dumping. A alteração foi necessária porque as medidas antidumping continuaram sendo praticadas de modo inadequado. Na verdade, muitos países as utilizavam não para proteger a indústria doméstica contra eventuais importações com dumping, mas sim como um meio de obstaculizar o comércio mundial<sup>41</sup>.

Nesse contexto, as negociações da Rodada Uruguai, iniciadas em 1986, resultaram na criação do “Acordo sobre a Implementação do Artigo VI do GATT-1994”, que alterou e substituiu os códigos anteriores sobre o assunto<sup>42</sup>.

---

<sup>38</sup> Importante notar que nenhum país em desenvolvimento assinou o “Código de 1967”. Sobre o assunto, leia mais em KUFUOR, *The developing...*, p. 174.

<sup>39</sup> O tema dumping não estava na agenda inicial da Rodada de Tóquio, tendo sido incluído posteriormente em razão da pressão dos países contratantes. Leia mais sobre as principais diferenças entre o Código de 1967 e o de 1979 em JACKSON; VERMULST, *Antidumping...*, p. 7-9.

<sup>40</sup> Assim como na Rodada Kennedy, as negociações sobre antidumping durante a Rodada Tóquio foram basicamente conduzidas pelos países desenvolvidos, o que resultou na formação de um Código que visava atender as necessidades desse grupo de países. Leia mais em KUFUOR, *op. cit.*, p. 176.

<sup>41</sup> BAPTISTA, *Dumping...*, p.33.

<sup>42</sup> Importante notar que os Códigos Antidumping das Rodadas Kennedy e Tóquio não faziam parte dos Acordos do GATT e, portanto necessitavam de aprovação específica por cada país para se

A principal diferença entre o código Antidumping da Rodada Uruguai e o código da Rodada de Tóquio é que o primeiro traz com mais detalhes o procedimento de apuração do dumping e aplicação de medidas antidumping, a exemplo do que ocorreu com o código elaborado na Rodada Tóquio em relação ao apresentado na Rodada Kennedy<sup>43</sup>. O novo código proporcionou regras mais claras para a determinação da prática do dumping, bem como para a determinação do dano à indústria doméstica. Instituiu ainda procedimentos mais transparentes e rápidos para a instauração e desenvolvimento de uma investigação antidumping<sup>44</sup>. A cada rodada de negociações, as normas para aplicação de direitos antidumping tendem a ficar mais detalhadas e mais claramente definidas, o que não quer dizer que a legislação atual tenha alcançado forma clara o suficiente para evitar-se discricionariedade, longe disso<sup>45</sup>.

O objetivo inicial dos acordos antidumping do GATT sempre foi o de administrar a discricionariedade com a qual as autoridades nacionais julgavam o assunto. Mediante o estabelecimento de uma norma que harmonizasse os procedimentos utilizados na apuração do dumping e dos direitos antidumping, a discricionariedade das autoridades nacionais seria limitada, o que traria mais transparência aos procedimentos e diminuiria as incertezas quanto aos resultados das investigações<sup>46</sup>.

Em 1994, a OMC foi criada a fim de facilitar a implementação, administração, operação e persecução dos objetivos definidos nos acordos realizados no âmbito do GATT, e com a criação do Acordo Antidumping, acreditava-se que o abuso no uso das medidas antidumping seria restringido. No entanto, o Acordo não desencorajou as empresas nacionais a pleitear em seus países a adoção de tais medidas, pois, durante o período de 1997 a 2006, o número de investigações de medidas

---

tornar válido (Essa situação ficou conhecida como *GATT a la carte*, pois os países podiam escolher a qual acordo aderir). Ao contrário do Código da Rodada Uruguai, que era parte integrante dos acordos da OMC.

<sup>43</sup> BARROS, *Antidumping...*, p. 30.

<sup>44</sup> BAPTISTA, *Dumping...*, p. 36.

<sup>45</sup> Leia mais sobre a evolução da legislação antidumping nas rodadas do Gatt em KUFUOR, *The developing...*, p. 167-196.

<sup>46</sup> MOEN, Paul I.A. *Public interest issues in international and domestic anti-dumping law: The WTO, European and Canadá*. Genebra: Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, 1998, p. 16.

antidumping iniciadas pelos países membros da OMC foi definitivamente superior aos números de 1995 e 1996<sup>47</sup>, que podem ser considerados anos de adaptação ao novo acordo<sup>48</sup>.

O atual Código Antidumping ainda é um documento complexo e confuso, pois, ao mesmo tempo em que em diversas passagens é bastante minucioso e detalhista<sup>49</sup>, em outras usa expressões vagas e imprecisas que abrem margem para infundáveis interpretações<sup>50</sup>.

A maior conseqüência negativa dessa falta de precisão do Código é, com certeza, a facilidade que ela cria para o uso da medida antidumping como substituto de medidas protecionistas<sup>51</sup>. O que deveria ser um instrumento de defesa para países industrializados se tornou uma ferramenta comum de protecionismo com aplicação disseminada por todos os países<sup>52</sup>.

Como principais lacunas/problemas do atual Código Antidumping, podemos citar<sup>53</sup>:

1) ausência de critérios objetivos para abertura de uma investigação antidumping: O artigo 5 não determina claramente a fundamentação necessária que o país deve apresentar para que seja iniciada a investigação e a conseqüência mais

---

<sup>47</sup> Ano 1995 - 160 investigações; 1996 - 149; 1997 - 200; 1998 - 235; 1999 - 291; 2000 - 221; 2001 - 313; 2002 - 305; 2003 - 239; 2004 - 234; 2005 - 196; 2006 - 185 (compilação com base nos relatórios anuais da OMC, considerando os períodos compreendidos entre julho do ano anterior e junho do ano indicado).

<sup>48</sup> RICHEZ, Béatrice. L'OMC et la pratique antidumping. *Droit du Commerce International*, n. 1, p.79-89, 2003, p.81.

<sup>49</sup> O artigo 5 menciona as informações que devem constar em uma petição de abertura de investigação e o artigo 12 determina os itens que devem constar no aviso público quando do início de uma investigação.

<sup>50</sup> O artigo 2 dispõe que deve ser feita uma "comparação justa" entre o preço de exportação e o valor normal e o artigo 15 determina que os países desenvolvidos concederão "especial atenção" quando investigarem produtos oriundos de países em desenvolvimento.

<sup>51</sup> KOULEN, Mark. Some problems of interpretation and implementation of the GATT antidumping code. In: JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992, Section 10, p.367.

<sup>52</sup> ZANARDI, Maurizio. Antidumping: a problem in international trade. Center Discussion Paper Series, nº 2005-85, p. 3. Texto obtido em <http://ssrn.com/abstract=800406>, acessado em 10 de janeiro de 2008.

<sup>53</sup> Leia mais sobre os dez principais problemas na legislação antidumping de alguns países em HORLICK, Gary; VERMULST, Edwin. The 10 major problems with the anti-dumping instrument: an attempt at synthesis *Journal of World Trade*, v. 39, n. 1, p.67-73, 2005.

grave é o tempo perdido com investigações infundadas. Um país somente pode acionar o OSC se houver alguma medida já em efeito (pelo menos provisória), o que significa que o país investigado não pode fazer nada para impedir uma investigação sem fundamento, que apenas o fará perder tempo e dinheiro, até que alguma medida seja aplicada<sup>54</sup>.

2) não obrigatoriedade da regra do *lesser duty*<sup>55</sup>: O fato de o Acordo apenas mencionar que a aplicação de uma tarifa mais baixa do que a margem de dumping encontrada é desejável faz com que apenas poucos países a apliquem realmente<sup>56</sup>, o que leva, automaticamente, a inconsistências entre as práticas dos países<sup>57</sup>.

3) discricionariedade das autoridades nacionais: A complexidade existente no Acordo ainda concede uma discricionariedade muito grande às autoridades, o que permite o uso abusivo da medida. Para uma autoridade nacional menos preocupada com o espírito da OMC do que com a proteção dos interesses domésticos contra concorrentes estrangeiros, os problemas existentes no atual sistema criam um vasto campo de possibilidades para que a alternativa menos favorável aos exportadores seja sempre escolhida no intuito de provar a existência do dumping e, portanto, justificar a aplicação da medida<sup>58</sup>.

4) ausência de definição precisa de indústria nacional: A definição de indústria nacional é muito importante para a análise do dano e posterior determinação da medida antidumping. No entanto, o Acordo, ao permitir, em seu artigo 4, que a indústria nacional esteja representada mesmo quando não há 100% da produção nacional do produto, mas apenas a maior parte dela, não determinou o que deve ser considerado como “maior parte”, deixando a interpretação à mercê de cada país, o

---

<sup>54</sup> KEMPTON, Jeremy; STEVENSON, Cliff. Agreement on the implementation of article VI of the GATT 1994: practical problems and possible solutions. *International trade law & regulation*, v. 6, n. 1, mar. 2000, p. 6.

<sup>55</sup> Regra que determina a aplicação da menor tarifa que seja suficiente para sanar o dumping.

<sup>56</sup> Países que possuem a regra do *lesser duty* em sua legislação: Bolívia, Bulgária, União Européia, Índia, Israel, Jamaica, Peru, Polônia, Eslovênia, Tailândia e Turquia. A Austrália e o Brasil não possuem a regra, mas a utilizam na prática. Conforme *Ibid.*, p. 8, notas 5 a 16 e BARROS, *Antidumping...*, p. 92.

<sup>57</sup> KEMPTON; STEVENSON, *op.*, p. 7.

<sup>58</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 2.



que incentiva a exclusão dos produtores mais eficientes e daqueles que não estão sofrendo nenhum dano<sup>59</sup>.

5) ausência de proibição expressa da prática de *zeroing*<sup>60</sup>: O artigo 2.4. e seus sub-artigos do Acordo dispõem que a comparação entre o valor normal e o valor de exportação deve ser justa e realizada entre as médias ponderadas de cada um ou entre os valores individuais da transação, não trazendo expressamente a proibição da prática de *zeroing*, o que faz com que muitos países, especialmente os EUA, a apliquem sob a alegação de que o Acordo não a proíbe. A prática do *zeroing*, ao instituir a regra do “par eu ganho, ímpar você perde”, é considerada<sup>61</sup> a maior distorção atual da metodologia do Acordo Antidumping, pois ela elimina a margem de dumping negativa e cria uma que não existe (o zero). Essa prática, por conseguinte, tem o nefasto efeito de majorar a margem de dumping ou até provocar uma margem positiva em casos nos quais não haveria margem de dumping. Por exemplo, havendo duas margens individuais, uma de 10% e outra de -10%, a não-exclusão da margem negativa conduziria a não existir margem de dumping, pois o resultado seria zero. No entanto, se excluirmos a margem individual negativa a margem ponderada final será de 10%, prejudicando assim o exportador.

6) ausência de tratamento especial aos países subdesenvolvidos: O artigo 15 prevê que os países subdesenvolvidos, em razão de sua situação particular, devem receber uma atenção especial dos países desenvolvidos no momento da aplicação do direito antidumping e que as soluções construtivas previstas no Acordo devem ser exploradas antes da aplicação do direito. No entanto, não traz nenhuma disposição concreta de como deve se dar essa “atenção especial”, fazendo com que poucos países a apliquem de fato, o que pode ser observado pelo grande número de imposições de direito contra os países subdesenvolvidos, especialmente nos setores em que esses são mais competitivos.

---

<sup>59</sup> KEMPTON; STEVENSON, Agreement..., p. 14.

<sup>60</sup> Nome dado à prática que considera as margens de dumping inferiores a zero como iguais à zero.

<sup>61</sup> LINDSEY, Brink; IKENSON, Dan. *Reforming the antidumping agreement: a road map for WTO Negotiations*. Cato Institute, 2002. Disponível em: <[www.freetrade.org/pubs/pas/tpa-021.pdf](http://www.freetrade.org/pubs/pas/tpa-021.pdf)> p.19 e LINDSEY, Brink; IKENSON, Dan. *Antidumping 101 the devilish details of unfair trade law*. *Cato Institute*, n. 20, 21 nov. 2002. Disponível em: <<http://www.freetrade.org>> Acesso em: 05 out. 2007, p. 21.

7) ausência do critério do interesse público: O atual Código Antidumping não prevê que a autoridade nacional, ao decidir pela aplicação ou não da medida, deve considerar o interesse público, ou seja, a opinião tanto daqueles que serão beneficiados com a medida, como dos que serão prejudicados, bem como o impacto que a decisão terá para ambos.

8) metodologia complexa para o cálculo do dumping e da margem de dumping<sup>62</sup>: Os termos trazidos pelo artigo 2 para caracterizar o dumping e determinar a sua margem, tais como “valor normal”, “curso normal do comércio”, “comparação justa”, “produto análogo”, entre outros, englobam definições tão complexas que acabam por permitir resultados que não traduzem a verdadeira realidade. Os cálculos envolvidos deixam várias margens para o erro e onde há margem para erro há margem para abuso.

9) processo de revisão baseado em adivinhações: Os artigos 11.2 e 11.3 prevêem que as autoridades podem, por sua própria iniciativa ou a pedido da parte interessada, examinar se a extinção da medida antidumping acarretará no retorno do dumping e do dano, porém não estabelecem regras, procedimentos nem critérios para tal revisão, deixando, basicamente, tudo nas mãos das autoridades nacionais. Não é surpresa que direitos antidumping raramente sejam revogados nos EUA<sup>63</sup>.

10) falta de parâmetros para selecionar as melhores informações disponíveis que devem ser utilizadas: O artigo 6.8, com regulamentação do anexo II, prevê que as autoridades, diante da recusa de uma das partes de colaborar com a investigação, podem tomar como base para suas decisões a melhor informação disponível. No entanto, o Acordo não prevê a forma como esse procedimento deve

---

<sup>62</sup> Leia mais sobre as distorções metodológicas do cálculo da margem de dumping em LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*

<sup>63</sup> Entre julho de 1998 e maio de 2005 foram interpostos 335 pedidos de revisão antidumping nos EUA. Em 80 desses casos, as medidas foram revogadas porque não havia interesse da indústria nacional na sua continuação. Nos outros 255 casos, nos quais a indústria doméstica demonstrou interesse, o Departamento de Comércio dos EUA considerou, em todos os casos, que a revogação dos direitos levaria a continuação ou ao reaparecimento do dumping. E em 194 desses 255 casos, o *International Trade Commission* (ITC) entendeu que a revogação levaria à continuação ou ao reaparecimento do dano material. (IKENSON, Daniel. *Shell games and fortune tellers: the sun doesn't set at the antidumping circus*. *Cato Institute*, n. 18, 20 jun. 2005. Disponível em: <<http://www.freetrade.org>> Acesso em: 05 out. 2007, p. 1)

ocorrer, deixando margem para a interpretação das autoridades, o que faz com que, em geral, se encontre margens de dumping altíssimas<sup>64</sup>.

11) Determinação da causa do dano: É difícil estabelecer a causa da ocorrência do dano. Fatos, a princípio, podem ser facilmente observados, mas o nexo causal entre os fatos, se existir, não. Ou seja, que o dumping ocorreu pode ser demonstrado, que a indústria doméstica demonstra sintomas de dano, também, porém, essas duas observações juntas não demonstram que o dumping é o causador do dano<sup>65</sup>.

Questiona-se se esses problemas seriam melhores resolvidos internamente **em cada país**, através do órgão de solução de controvérsias da OMC, ou através de modificações no Acordo Antidumping<sup>66</sup>. Porém, defendemos que somente uma mudança na legislação antidumping **multilateral**, com a estipulação de regras e objetivos claros, poderá limitar as possibilidades de aplicação dos direitos antidumping com fins protecionistas.

A Conferência Ministerial de Doha já reconheceu a existência desses problemas e incluiu a revisão do Acordo *Antidumping* entre os temas da nova agenda de negociações da OMC. A Declaração Ministerial afirma que se buscará “fortalecer e explicar as disciplinas [na matéria], facilitar sua implementação e assegurar que elas operem de forma a apoiar a liberalização comercial e o desenvolvimento econômico”, mas “preservando seus conceitos básicos, princípios e eficácia”<sup>67</sup>.

Não se pode afirmar ainda se essa Declaração permitirá alguma evolução efetiva na revisão dos procedimentos sobre medidas antidumping. O texto de Doha é bastante vago e ambíguo e pode tanto permitir a criação de regras mais específicas, como também a possibilidade de resistência, sobretudo dos Estados Unidos, a qualquer mudança que possa comprometer a utilização dessas medidas no comércio internacional.

---

<sup>64</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p. 36.

<sup>65</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 17.

<sup>66</sup> HORLICK; VERMULST, *The 10 major...*, p. 67.

<sup>67</sup> WT/MIN(01)/DEC/W/1, par. 28. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 25 out. 2007.

Porém, enquanto não há mudanças na legislação, cabe à jurisprudência proveniente do Órgão de Solução de Controvérsias da OMC definir os diversos conceitos amplos ou subjetivos constantes do Código.

## 1.2 A interpretação das normas antidumping no âmbito da OMC

O atual sistema de solução de controvérsias da OMC apresenta notável evolução em relação ao anterior. O GATT 1947, como foro de negociações que era, não continha regras sobre um sistema para a solução de controvérsias entre as partes contratantes e ressaltava a solução diplomática dos conflitos<sup>68</sup>, ou seja, o objetivo principal era alcançar uma solução mutuamente acordada entre as partes e não emitir uma decisão legal sobre a disputa<sup>69</sup>. Ao fim da Rodada Tóquio, foi negociada uma modificação na prática adotada até então e as reclamações das partes passaram a ser apresentadas a um painel com três membros, que remetia um relatório sobre o problema para o Conselho do GATT. Porém, havia a necessidade de consenso do Conselho, ou seja, todas as partes contratantes deveriam aprovar a conveniência da instalação do painel e, posteriormente, o relatório final apresentado por este painel (consenso positivo). Ora, isto possibilitava que a parte reclamada pudesse impedir a instalação do painel ou a adoção de seu relatório. Não raro, a parte perdedora bloqueava a adoção do Relatório e a decisão não produzia qualquer efeito prático<sup>70</sup>.

Quando a Rodada Uruguai se iniciou, em 1986, a reforma do sistema de solução de controvérsias era um dos temas para a negociação. A abordagem desse tema sempre foi pendular, entre aqueles que preferiam a manutenção de uma estrutura baseada em negociações entre as partes envolvidas, e outro grupo que

---

<sup>68</sup> O Artigo XXII direcionava a parte reclamante a buscar consultas com a outra, em relação a problemas relacionados com o Acordo Geral, passando às consultas multilaterais caso não houvesse uma solução satisfatória.

<sup>69</sup> PALMETER, David; MAVROIDIS, Petros C. *Dispute settlement in the world trade organization: practice and procedure*. Cambridge: Kluwer Law International, 1999, p. 7.

<sup>70</sup> BARRAL, *O Brasil...*, p. 17.

pretendia promover uma estrutura mais baseada em regras<sup>71</sup>. O resultado destas visões contrapostas foi o Entendimento Relativo às Normas e Procedimentos sobre Solução de Controvérsias (ESC)<sup>72</sup>, que passou a constituir um dos acordos obrigatórios para os membros da então criada OMC.

O mecanismo de solução de controvérsias, estabelecido como parte dos acordos da OMC, empresta credibilidade ao desenvolvimento do Direito do Comércio Internacional e reforça a importância do Direito Internacional em geral. Além disso, embora haja, ainda, espaço significativo para a conciliação, mediação, diplomacia e argumentos não jurídicos<sup>73</sup>, a face mais marcante do mecanismo reside no fato de que a solução das controvérsias tornou-se muito mais jurisdicionalizada<sup>74</sup>.

As principais inovações do novo sistema foram a adoção do consenso negativo<sup>75</sup> e a criação de um Órgão de Apelação (OAp)<sup>76</sup>. Na estrutura de solução de controvérsias da OMC, o papel fundamental é atribuído ao Órgão de Solução de Controvérsias (OSC), que é composto por todos os membros da OMC, que se reúnem, normalmente, uma vez por mês<sup>77</sup>.

As decisões do OSC atuam no sentido de firmar posicionamento sobre os pontos ainda controversos, pois quando o painel ou o OAp concluem que uma medida é incompatível com o acordo sob análise, recomendam ao país que a adotou que a adequa, podendo, inclusive, sugerir como fazê-lo<sup>78</sup>.

---

<sup>71</sup> CRETELLA NETO, José. *Direito Processual na Organização Mundial do Comércio- OMC: casuística de interesse para o Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.30.

<sup>72</sup> O ESC cria um sistema de solução de controvérsias com jurisdição para resolver quaisquer controvérsias entre os membros que derivem dos acordos firmados no âmbito da OMC e prevê um mecanismo próprio para a solução desses conflitos.

<sup>73</sup> A fase de consultas bilaterais entre as partes conflitantes, antes do estabelecimento do painel, é obrigatória (artigo 4).

<sup>74</sup> BARRAL, Welber. *Tribunais Internacionais: mecanismos contemporâneos de solução de controvérsias*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p. 23.

<sup>75</sup> O painel só não será adotado se houver um consenso para bloqueá-lo.

<sup>76</sup> Este órgão funciona como um segundo grau de jurisdição e tem a função de analisar os recursos dos relatórios dos painéis apenas quanto às questões de direito tratadas, podendo manter, modificar ou reverter os entendimentos e conclusões do painel.

<sup>77</sup> Leia mais sobre o OSC em BARRAL, op. cit.; PALMETER; MAVROIDIS, *Dispute...*; PETERSMANN, Ernst-Ulrich. *The GATT/WTO dispute settlement system: international law, international organizations and dispute settlement*. Cambridge: Kluwer Law International, 1996.

<sup>78</sup> PALMETER; MAVROIDIS, op. cit., p. 164.

É importante notar que o sistema de solução de controvérsias da OMC baseia-se no direito de um membro reclamar a violação de regras específicas por outro membro, devendo tais regras violadas serem identificadas especificamente pela parte reclamante. Além das partes diretamente interessadas no conflito, o ESC permite que outros membros tenham participação limitada na solução da controvérsia, desde que tenham interesse concreto no assunto submetido ao painel. Esses terceiros interessados poderão participar de todo o procedimento e apresentar suas manifestações ao painel e, eventualmente ao OAp, caso alguma das partes envolvidas tenha recorrido.

Conforme vimos, o Acordo Antidumping ainda é muito vago em alguns dispositivos, o que gera um grande número de disputas discutindo sua aplicação, o que podemos verificar através do quadro abaixo, que demonstra o número de vezes que os Acordos da OMC foram questionados nos 84 casos levados ao OAp entre 1996 e 2007<sup>79</sup>:

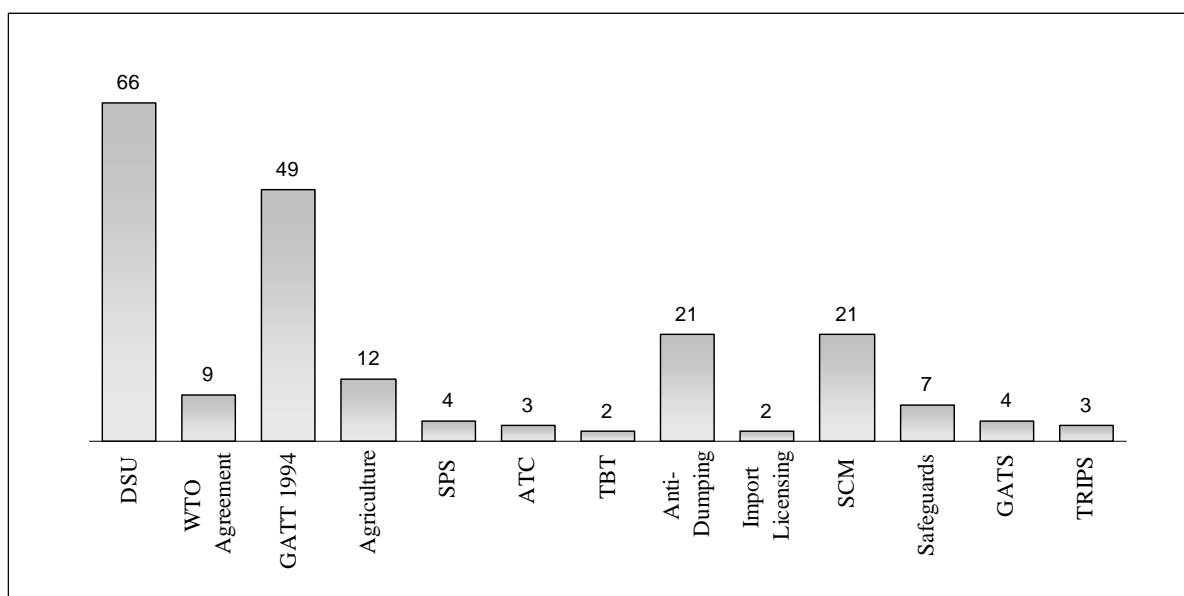


Gráfico 1 - Acordos da OMC

Fonte: Relatório Anual do Órgão de Apelação do ano de 2007 (WT/AB/9). Disponível em: <<http://www.wto.org>> p. 9.

<sup>79</sup> Veja mais números relativos às medidas antidumping em STEVENSON, Cliff. *Global trade protection report 2007*, outubro, 2007. Disponível em: <<http://www.antidumpingpublishing.com>> Acesso em: 15 jan. 2008.

Com base nos dados fornecidos pela OMC, é possível constatar que na grande maioria dos casos julgados pelo OSC foi encontrado pelo menos um dispositivo sendo aplicado pelo país de maneira contrária ao que está disposto no Acordo<sup>80</sup>.

Com a análise dos casos que chegaram ao OSC, podemos **verificar** que os questionamentos sobre a utilização dessas medidas, quando surgem, normalmente giram em torno de três eixos: procedimento, critério e metodologia adotados pelas autoridades nacionais competentes<sup>81</sup>. São esses os pontos que têm dado a maior margem para a utilização arbitrária e/ou com finalidades protecionistas das medidas, diminuindo a segurança jurídica das partes envolvidas nesses processos.

### 1.2.1 As discussões sobre procedimento

Sobre o procedimento previsto no Código Antidumping, a questão dos elementos necessários para a abertura de uma investigação é bastante discutida na OMC. Vejamos os casos abaixo:

No caso Guatemala - *Cement II*<sup>82</sup>, o México alegou que a Guatemala havia descumprido o Acordo em seus artigos 5.3 e 5.8, pois não havia evidência suficiente de dumping e de ameaça de dano para iniciar uma investigação. A Guatemala, por sua vez, afirmou que os elementos estavam evidenciados na petição e que, aqueles que não estavam, eram do conhecimento das autoridades investigadoras. O painel deu razão ao México e entendeu que a Guatemala de fato violou os artigos citados, uma vez que apenas simples conclusões a respeito dos três elementos necessários

---

<sup>80</sup> WTO Dispute Settlement: one-page case summaries, 2006. Disponível em: <<http://www.wto.org>> A exceção foi o caso Comunidade Européia- Tube or Pipe (DS219), em que o painel rejeitou todos os pedidos do Brasil.

<sup>81</sup> Sobre as disputas acerca da legislação antidumping no âmbito do GATT, leia VERMULST, Edwin; KOMURO, Norio. Anti-dumping disputes in the GATT/WTO: navigating dire straits. *Journal of World Trade*, v. 31, n. 1, p. 5-43, 1997.

<sup>82</sup> WT/DS156. Interessante observar que essa foi a primeira disputa envolvendo medidas antidumping no âmbito da OMC, porém, tratando ainda sobre a investigação e não sobre a aplicação definitiva da medida antidumping (WT/DS60), veja em PALMETER; MAVROIDIS, *Dispute...*, p. 106.

(dumping, dano e nexa causal), sem suporte fático, não eram suficientes para embasar a abertura de investigação<sup>83</sup>.

Da mesma forma, no caso *Argentina - Poultry*<sup>84</sup>, em que o Brasil alegou não haver evidência suficiente para a autoridade argentina iniciar a investigação, o painel seguiu o entendimento proferido no caso *Guatemala - Cement II*, argumentando que, para determinar se há evidência suficiente de dumping, a autoridade não pode desconsiderar completamente os elementos configuradores da prática, previstos no artigo 2, e concluiu que, mesmo não exigindo que as evidências sejam da mesma qualidade e quantidade das exigidas para a aplicação de direitos preliminares e finais, devem ser capazes de sustentar a abertura de uma investigação<sup>85</sup>.

Já em *Tailândia - H-Beams*<sup>86</sup>, a decisão do painel foi diferente. A Polônia alegou que a Tailândia não tinha evidências suficientes para iniciar uma investigação de acordo com os artigos 5.2 e 5.3, pois o pedido de abertura de investigação não continha dados, evidências ou análises referentes à existência de dano e do nexa causal, nem informações sobre a evolução do volume das importações supostamente esvaziadas, o efeito destas importações nos preços do produto análogo no mercado doméstico e o conseqüente impacto das importações na indústria doméstica, como exigido pelo artigo 5.2, mas apenas simples afirmações com base em dados numéricos brutos<sup>87</sup>. Afirmou ainda que, ao iniciar uma investigação com base em petição em que faltavam dois dos três requisitos básicos, a autoridade investigadora agiu em desconformidade com o que determina o artigo 5.3.

Em resposta, a Tailândia declarou que agiu em conformidade com ambos os artigos e que suas autoridades investigadoras analisaram o pedido e verificaram que ele continha evidências suficientes de dumping, dano e nexa causal para justificar a abertura da investigação. Afirmou ainda que havia evidências relevantes de dano e

---

<sup>83</sup> WT/DS156/R, par. 8.53.

<sup>84</sup> WT/DS241

<sup>85</sup> WT/DS241/R, par. 7.61 a par. 7.65.

<sup>86</sup> WT/DS122.

<sup>87</sup> WT/DS122/R, par. 7.60.



nexo causal nos anexos apresentados e não apenas simples afirmações conforme alegou a Polônia<sup>88</sup>.

O painel analisou que o artigo 5.2 exige que o pedido deve demonstrar evidências, em apoio às suas alegações, da ocorrência dos elementos (dumping, dano e nexo causal), e mesmo concordando que o ideal seria uma análise mais robusta da evidência do dumping, considerou que os dados numéricos apresentados pela Tailândia não podiam ser considerados simples declarações, mas sim evidências suficientes para a abertura da investigação, rejeitando, assim, os argumentos da Polônia<sup>89</sup>.

Também no caso US - *Softwood Lumber V*<sup>90</sup>, o painel não acatou o argumento do país reclamante. O Canadá alegou que o artigo 5.2 exige que um pedido de abertura de investigação antidumping deve conter todas as informações que estão disponíveis ao país solicitante<sup>91</sup>. Os EUA rebateram o argumento afirmando que o seu pedido continha informações suficientes para embasar a abertura de investigação e que essa é a exigência do artigo 5.2.<sup>92</sup> Como parte interessada, a União Européia alegou que o artigo mencionado não exige que o solicitante apresente qualquer informação disponível, mas apenas aquela referente aos elementos de prova<sup>93</sup>. O painel seguiu a argumentação dos EUA e da União Européia e afirmou que a exigência do artigo 5.2 é de que o pedido contenha evidências suficientes sobre dumping, dano e nexo causal, e não que contenha toda a informação que o solicitante tenha disponível, mas afirmou que o Acordo Antidumping não tem uma definição clara do que é considerada evidência suficiente para iniciar uma investigação<sup>94</sup>. Concluiu, por fim, que havia evidência suficiente para embasar o início de uma investigação<sup>95</sup>.

---

<sup>88</sup> WT/DS122/R, par. 7.62.

<sup>89</sup> WT/DS122/R, par. 7.75-7.77.

<sup>90</sup> WT/DS264

<sup>91</sup> WT/DS264/R, par. 7.45.

<sup>92</sup> WT/DS264/R, par. 7.46.

<sup>93</sup> WT/DS264/R, par. 7.47.

<sup>94</sup> WT/DS264/R, par. 7.48 a 7.61.

<sup>95</sup> WT/DS264/R, par. 7.127.

No mesmo sentido, em México – *Corn Syrup*<sup>96</sup>, o painel rejeitou o pedido dos EUA argumentando que o artigo 5.2 exige que o pedido de abertura de investigação deve conter informações que demonstrem o conseqüente impacto das importações na indústria doméstica, e demonstrar não seria o mesmo que provar, mas sim apresentar evidências. O painel afirmou ainda que essas informações devem ser sobre fatores e índices relativos a esse impacto e conclui, por fim, que o México apresentou evidências suficientes de dumping, dano e nexos causal, atendendo ao disposto no artigo 5 do Acordo Antidumping<sup>97</sup>.

No caso Comunidade Européia – *Bed Linen*<sup>98</sup>, o painel, tendo em vista que o argumento da Índia foi que a Comunidade Européia violou o artigo 5.3 ao falhar no exame da precisão e suficiência da evidência apresentada antes de iniciar a investigação e não que as evidências apresentadas eram insuficientes, observou que o artigo não determina a forma do exame, mas apenas que ele deve existir para que se verifique se há evidências suficientes para o início de uma investigação, logo, se a autoridade determinou que havia evidência suficiente, deve-se supor que ela fez o exame de sua precisão e suficiência, concluindo, portanto, que a Comunidade Européia não violou o artigo 5.3<sup>99</sup>.

Outra regra de procedimento bastante comentada na doutrina é a da aplicação do *lesser duty*, prevista na parte final da redação do artigo 9.1<sup>100</sup>, mas que só esteve presente em duas disputas perante a OMC e ainda envolvendo a interpretação do artigo 15.

Em Comunidade Européia – *Bed Linen*<sup>101</sup>, o painel afirmou que a aplicação da *lesser duty rule* poderia ser considerada como *constructive remedies* na forma do artigo 15, e concluiu que a Comunidade Européia teria considerado a aplicação da

---

<sup>96</sup> WT/DS132

<sup>97</sup> WT/DS132/R, par. 7.72 a 7.78.

<sup>98</sup> WT/DS141

<sup>99</sup> WT/DS141/R, par. 6.198 a 6.201.

<sup>100</sup> It is desirable that the imposition be permissive in the territory of all Members, and that the duty be less than the margin if such lesser duty would be adequate to remove the injury to the domestic industry.

<sup>101</sup> WT/DS141

regra, porém, teria observado que a margem de dano excedia a margem de dumping encontrada<sup>102</sup>.

No caso Estados Unidos - *Steel Plate*<sup>103</sup>, a Índia alegou que os Estados Unidos, tendo em vista o artigo 15 (tratamento especial para países em desenvolvimento), deveriam ter considerado a aplicação da *lesser duty rule* mesmo não havendo previsão na lei americana. O painel afirmou que a aplicação da regra é desejável, mas não é obrigatória, e que, portanto, nenhum membro tem obrigação de segui-la, negando, assim, razão à Índia<sup>104</sup>.

### 1.2.2 As discussões sobre conceito

O conceito de indústria doméstica adotado pelos países quando da verificação da ocorrência de dano tem causado discussão entre os países membros da OMC, conforme veremos abaixo:

Na disputa México – *Corn Syrup*<sup>105</sup>, os Estados Unidos alegaram que o México considerou como indústria doméstica relevante, para fins de verificação da ameaça de dano, apenas uma parte da produção da indústria (os produtores de açúcar), ao invés de considerar o impacto do dumping na indústria doméstica como um todo, violando, portanto, o Acordo em seus artigos 3.1, 3.2, 3.4 e 4.1<sup>106</sup>. O México, no entanto, afirmou que considerou, em sua análise, todos os produtores de açúcar e que, portanto, determinou a ameaça de dano para a indústria doméstica como um todo<sup>107</sup>.

O painel observou que é possível que a existência de dano ou sua ameaça em um setor específico possa ser indicativo de que há dano também na indústria, desde que esse setor seja bastante representativo na indústria como um todo.

---

<sup>102</sup> WT/DS141/R, par. 6.229.

<sup>103</sup> WT/DS206.

<sup>104</sup> WT/DS206/R, par. 7.116, pág. A-104, nota de rodapé 176 e pág. E-14.

<sup>105</sup> WT/DS132

<sup>106</sup> WT/DS132/R, par. 7.143.

<sup>107</sup> WT/DS132/R, par. 7.146.

Porém, se essa foi a base seguida pela autoridade investigadora, deveria haver uma explicação de porque as informações e conclusões referentes a um setor específico foram consideradas para representar a indústria como um todo, o que não ocorreu no presente caso. Por fim, concluiu que o artigo 3.6 não permite a utilização, para fins de análise do dano, apenas de informações relativas a um subgrupo de produtos dentro do que seria o “produto similar” produzido pela indústria nacional e, portanto, o México agiu de forma inconsistente com o Acordo<sup>108</sup>.

Em Comunidade Européia – *Bed Linen*<sup>109</sup>, a Índia alegou que a Comunidade Européia, após considerar como “indústria comunitária” um grupo de 35 produtores e selecionar uma amostra de 17 desses produtores para fins de investigação do dano, utilizou informações de produtores fora desse grupo, o que violaria o artigo 3.4<sup>110</sup>. A Comunidade Européia argumentou que o artigo 4.1 dá aos países membros duas opções de definição de indústria doméstica: tanto os produtores domésticos como um todo, como aqueles que possuem a maior parte da produção doméstica do produto em análise, e que, levando em consideração o critério do artigo 5.4 (no mínimo 25% da produção doméstica), optou pela segunda definição ao considerar o grupo de 17 produtores<sup>111</sup>. Os Estados Unidos, como parte interessada, levantaram a questão de que a definição de indústria doméstica dada pela Comunidade Européia violava o artigo 4 do Acordo, pois não há espaço para duas opções (totalidade dos produtores ou produtores da maior parte da produção doméstica) como alegou a requerida, e que a definição correta exige que a Comunidade Européia leve em consideração todos os produtores do produto análogo, obtenham informações desse universo de produtores ou, pelo menos, de uma amostra desse universo, o que não foi feito e, por isso, toda a análise do dano estava baseada em falsas premissas<sup>112</sup>.

O painel observou que a questão abordada pelos EUA era muito interessante, mas que não emitiria nenhuma conclusão acerca da interpretação do artigo 4 pela Comunidade Européia porque a reclamação da Índia não estava baseada em

---

<sup>108</sup> WT/DS132/R, par. 7.147 a 7.162.

<sup>109</sup> WT/DS141

<sup>110</sup> WT/DS141/R, par. 6.170.

<sup>111</sup> WT/DS141/R, par. 6.171.

<sup>112</sup> WT/DS141/R, par. 6.174.

violação a esse artigo. Por fim, concluiu que, por ter considerado, na avaliação do impacto do dumping sobre a indústria doméstica, informações de produtores que não faziam parte do grupo já determinado, a Comunidade Européia violou o artigo 3.4<sup>113</sup>.

No caso Estados Unidos - *Hot-Rolled Steel*<sup>114</sup>, o Japão alegou que a previsão de produção cativa existente na legislação americana contraria o disposto nos artigos 3 e 4 do Acordo com relação a determinação de dano à indústria doméstica, pois esta deve ser considerada como um todo<sup>115</sup>. Os Estados Unidos, no entanto, afirmaram que sua previsão de produção cativa não exclui os outros segmentos do mercado, mas que apenas atuam como uma ferramenta analítica que revela o impacto das importações em um segmento específico da indústria, quando esse segmento é considerado indicador da situação da indústria como um todo, logo, não é inconsistente com os artigos citados<sup>116</sup>. O painel considerou que a definição de indústria doméstica prevista no Acordo é bastante clara e determina que a análise do dano deve ser realizada para os produtores domésticos do produto investigado como um todo, mas que, no entanto, o Acordo não estipula um método específico para essa análise e que, tendo em vista que o uso da produção cativa pelos Estados Unidos, teoricamente, não afeta a natureza da determinação do dano, não há inconsistência com o Acordo<sup>117</sup>.

Outro conceito bastante discutido no âmbito do OAp da OMC<sup>118</sup> é o da *fair comparison* entre o preço de exportação e o valor normal, que deve ser feita pela autoridade competente para determinação da margem de dumping (artigo 2.4). Apesar de o Acordo Antidumping trazer alguns detalhes a respeito de como deve ser essa comparação, na prática, a definição utilizada fica a critério da autoridade investigadora.

---

<sup>113</sup> WT/DS141/R, par. 6.175 a 6.183.

<sup>114</sup> WT/DS184

<sup>115</sup> WT/DS184/R, par. 7.170 a 7.174.

<sup>116</sup> WT/DS184/R, par. 7.175 a 7.178.

<sup>117</sup> WT/DS184/R, par. 7.189 a 7.199.

<sup>118</sup> Disputas que chegaram ao OAP versando sobre o art. 2.4: DS141, DS179, DS189, DS211, DS219, DS241, DS264 e DS294.

No caso Estados Unidos – *Stainless Steel*<sup>119</sup>, a Korea, no tocante à dupla conversão monetária das vendas locais (de dólares para *won* e de novo para dólares), alegou que os Estados Unidos agiram em desacordo com o artigo 2.4, pois ao fazer essa dupla conversão em dias diferentes e com taxas de câmbio diferentes, a empresa koreana foi penalizada com um valor normal inflacionado, que não correspondia à realidade<sup>120</sup>. Os Estados Unidos, no entanto, argumentaram que foi realizada apenas uma conversão simples, de *won* para dólares<sup>121</sup>. O painel, por sua vez, decidiu que, com relação à investigação sobre *Plate*<sup>122</sup>, não houve dupla conversão, uma vez que o valor das vendas locais foi determinado em *won*, logo, os Estados Unidos não teriam agido em desconformidade com o artigo 2.4. No entanto, no tocante à investigação sobre *Sheet*, o painel entendeu que, ao fazer uma conversão desnecessária nas vendas locais, os Estados Unidos agiram em desacordo com o artigo 2.4.1<sup>123</sup>.

Em Argentina - *Ceramic Tiles*<sup>124</sup>, a Comunidade Européia alegou que as autoridades argentinas não consideraram as várias diferenças físicas existentes entre o produto vendido internamente e o exportado para a Argentina, o que afetou a comparação de preços e, conseqüentemente, violou o artigo 2.4 do Acordo<sup>125</sup>. A Argentina, contudo, afirmou que foram consideradas as diferenças existentes com base no tamanho do produto e que os produtores não apresentaram razões convincentes para que fosse considerado outro parâmetro diferente<sup>126</sup>. O painel concluiu que, além do tamanho, outros aspectos deveriam ter sido considerados para ajuste, tais como dimensão, cor, processo e qualidade, pois tinham influência direta sobre o preço do produto e sua comparação, fato que era do conhecimento das autoridades argentinas. Logo, a Argentina agiu em desconformidade com o artigo 2.4<sup>127</sup>.

---

<sup>119</sup> WT/DS179/R. Essa disputa aborda vários aspectos da *fair comparison*. Nesse exemplo vamos citar apenas um deles.

<sup>120</sup> WT/DS179/R, par. 6.42.

<sup>121</sup> WT/DS179/R, par. 6.43.

<sup>122</sup> A disputa refere-se à imposição de medidas antidumping sobre importações de *Plate* e *Sheet* da Korea.

<sup>123</sup> WT/DS179/R, par. 6.44 e 6.45.

<sup>124</sup> WT/DS189

<sup>125</sup> WT/DS189/R, par.6.106.

<sup>126</sup> WT/DS189/R, par.6.107 a 6.109.

<sup>127</sup> WT/DS189/R, par.6.110 a 6.117.

Em Argentina - *Poultry*<sup>128</sup>, a situação foi praticamente o oposto da disputa acima, pois nesse caso o Brasil alegou que as autoridades argentinas não deveriam ter feito ajustes no valor normal, pois, na maioria das vezes, não havia diferença alguma entre o frango vendido no Brasil e o exportado para a Argentina<sup>129</sup>. A Argentina, entretanto, afirmou que os exportadores brasileiros, durante a investigação, não contestaram a necessidade de ajuste em razão das diferenças físicas e que alguns teriam, inclusive, confirmado essa diferença<sup>130</sup>. O painel decidiu que a documentação apresentada pelos exportadores brasileiros, durante as investigações, demonstrou que, de fato, não havia diferenças entre os produtos e, desta forma, as autoridades argentinas, ao aumentar o valor normal em 9.09% para refletir diferenças físicas inexistentes, violaram o artigo 2.4 do Acordo<sup>131</sup>.

No caso US - *Softwood Lumber V*<sup>132</sup>, o Canadá alegou que o artigo 2.4 prevê que devem ser consideradas as diferenças que afetem a comparação entre o preço de exportação e o valor normal e que, mesmo tendo conhecimento de que o tamanho do produto afetava seu preço, as autoridades americanas não realizaram qualquer tipo de ajuste<sup>133</sup>. Os Estados Unidos, por sua vez, argumentaram que não foi demonstrada pelos exportadores canadenses a existência de diferenças que afetassem a comparação de preços e, por isso, não foi realizado ajuste algum<sup>134</sup>. O painel considerou que o artigo 2.4 não exige que seja realizado ajuste automaticamente em todos os casos em que forem encontradas diferenças, mas apenas naqueles em que for demonstrado que essas diferenças afetam a comparação de preços<sup>135</sup> e que os exportadores canadenses não demonstraram que as diferenças existentes no produto em questão tinham esse efeito, por isso, os Estados Unidos não agiram em desacordo com o previsto no Acordo<sup>136</sup>.

---

<sup>128</sup> WT/DS241

<sup>129</sup> WT/DS241/R, par. 7.251.

<sup>130</sup> WT/DS241/R, par. 7.252.

<sup>131</sup> WT/DS241/R, par. 7.253 a 7.260.

<sup>132</sup> WT/DS264

<sup>133</sup> WT/DS264/R, par.7.160.

<sup>134</sup> WT/DS264/R, par.7.161.

<sup>135</sup> No mesmo sentido foi a decisão do painel no caso EC – *Tube or Pipe* (DS219).

<sup>136</sup> WT/DS264/R, par.7.163 a 7.184.

### 1.2.3 As discussões sobre metodologia

No que diz respeito à metodologia, um tema bastante discutido que, no entanto, já é tratado de maneira uniforme pela OMC é a prática do *zeroing*. Vejamos alguns casos:

No caso Comunidade Européia - *Bed Linen*<sup>137</sup>, a Índia afirmou que a Comunidade Européia, ao praticar o *zeroing*, agiu em desacordo com o artigo 2.4.2, que determina que a comparação deve considerar a média ponderada de todas as exportações comparáveis, sem a possibilidade de exclusão nem modificação de certos resultados apenas porque eles demonstraram um dumping negativo<sup>138</sup>. O argumento da Comunidade Européia é de que a sua metodologia, no cálculo da margem de dumping, é consistente com o artigo 2.4.2, pois é direcionada para o dumping, focando naquele produto **no qual** o dumping foi encontrado<sup>139</sup>. Os Estados Unidos, como terceiros interessados, alegaram que a prática de *zeroing* não é proibida pelo citado dispositivo, uma vez que sua única exigência é que, na comparação entre preço normal e preço de exportação, a base utilizada seja a mesma (média ponderada do preço normal com média ponderada do preço de exportação ou preço normal obtido em cada transação individual com preço de exportação obtido em cada transação individual)<sup>140</sup>. O painel, após fazer uma análise do artigo 2, reconheceu que, de fato, o artigo 2.4.2 não veda expressamente o *zeroing*, porém, isso não significa que ele o permita, e, por fim, decidiu que a Comunidade Européia agiu de forma contrária ao Acordo<sup>141</sup>. A Comunidade Européia recorreu ao OAp, que manteve o mesmo entendimento do painel<sup>142</sup>.

A Comunidade Européia também foi questionada no caso *Tube or Pipe*<sup>143</sup>. O Brasil alegou que a metodologia utilizada pela Comunidade Européia de zerar as margens de dumping negativas é contrária aos artigos 2.4 e 2.4.2 e invocou o painel

---

<sup>137</sup> WT/DS141

<sup>138</sup> WT/DS141/R, par. 6.104.

<sup>139</sup> WT/DS141/R, par. 6.105.

<sup>140</sup> WT/DS141/R, par. 6.109.

<sup>141</sup> WT/DS141/R, par. 6.110 a 6.119.

<sup>142</sup> WT/DS141/AB/R, par. 66.

<sup>143</sup> WT/DS219



e o relatório do OAp do caso *Bed Linen* para reforçar sua argumentação<sup>144</sup>. A Comunidade Européia admitiu o uso do *zeroing*, mas argumentou que, na prática, a metodologia teria produzido um impacto irrelevante no cálculo realizado<sup>145</sup>. O painel, no entanto, acatou os argumentos do Brasil, entendendo que o impacto causado pelo *zeroing* era irrelevante para a decisão de que a prática da Comunidade Européia estava em desacordo com os artigos 2.4 e 2.4.2<sup>146</sup>.

No caso Estados Unidos - *Softwood Lumber*<sup>147</sup>, o Canadá alegou que a metodologia utilizada pelos Estados Unidos era idêntica à da Comunidade Européia no caso *Bed Linen*, logo também era inconsistente com o artigo 2.4.2<sup>148</sup>. Os Estados Unidos alegaram que a prática de *zeroing* não era proibida pelo Acordo e que o objetivo de uma investigação antidumping era determinar a existência ou não do dumping, não existindo nenhuma determinação de que a margem positiva deveria ser compensada pela margem negativa<sup>149</sup>. O painel analisou os artigos citados pelas partes e concluiu que o artigo 2.4.2 exige que todas as exportações comparáveis sejam consideradas quando a média ponderada do valor normal é comparada com a média ponderada dos preços das exportações comparáveis, e, tendo em vista que a prática de *zeroing* exclui os preços de algumas exportações comparáveis (aquelas em que a média ponderada das exportações comparáveis é maior que a média ponderada do valor normal), então, a prática é contrária ao que determina o Acordo<sup>150</sup>. O OAp considerou que o *zeroing*, de fato, significa que, pelo menos em algumas transações, os valores de exportação serão tratados como se fossem menores do que eles são na verdade e que essa prática inflaciona a margem de dumping. Logo, concluiu que essa prática não leva em consideração a totalidade dos valores de algumas transações e concordou com a decisão do painel<sup>151</sup>.

A prática de *zeroing* também foi questionada nos casos Estados Unidos – *Zeroing* (União Européia)<sup>152</sup> e Estados Unidos – *Zeroing* (Japão)<sup>153</sup>.

---

<sup>144</sup> WT/DS219/R, par. 7.209.

<sup>145</sup> WT/DS219/R, par. 7.210.

<sup>146</sup> WT/DS219/R, par. 7.218.

<sup>147</sup> WT/DS264

<sup>148</sup> WT/DS264/R, par.7.187.

<sup>149</sup> WT/DS264/R, par.7.191.

<sup>150</sup> WT/DS264/R, par.7.196 a 7.226.

<sup>151</sup> WT/DS264/AB/R, par.101 a 103.

<sup>152</sup> WT/DS294

<sup>153</sup> WT/DS322

No primeiro caso, a União Européia indicou vários aspectos da prática nos EUA: como ela é aplicada no cálculo da margem de dumping, seu impacto na determinação do dano etc. e demonstrou, com 21 casos de aplicação de direitos antidumping neste país (a maioria envolvendo aço), que sem o *zeroing* a margem de dumping seria menor ou até mesmo inexistente<sup>154</sup>. Os Estados Unidos, mais uma vez, argumentaram que o Acordo não proíbe a prática<sup>155</sup>. O painel entendeu que os Estados Unidos, ao excluírem do cálculo da margem de dumping os valores obtidos quando a média ponderada do valor de exportação é maior que a média ponderada do valor normal, agiram em desacordo com o artigo 2.4.2<sup>156</sup>, pois o *zeroing* não é admitido nem na investigação original, nem no procedimento de revisão<sup>157</sup>. O OAp considerou que o *zeroing* praticado nas revisões é contrário ao artigo 9.3 e, quando praticada na investigação original, é contrário ao artigo 2.4.2, recomendando, então, que os EUA adaptem sua legislação às obrigações assumidas no AAD<sup>158</sup>.

No segundo caso, o OAp, consolidando seu posicionamento, modificou o entendimento do painel, considerou que tanto o dumping como a margem de dumping somente podem ser encontrados em relação ao produto sob investigação, ou seja, **em nível de** uma transação individual e que a autoridade investigadora deve considerar os resultados de todas as comparações entre o valor normal e o preço de exportação, incluindo aquelas em que o preço de exportação é maior que o valor normal. Baseado nessas considerações, o OAp entendeu que os Estados Unidos agiram em desacordo com o artigo 2.4.2 ao desconsiderar os resultados negativos das comparações e com o *fair comparison* previsto no artigo 2.4, pois, desconsiderando esses resultados, a margem de dumping é artificialmente aumentada, tornando mais provável a determinação de dumping.

Ainda com relação à metodologia, o uso da melhor informação disponível, previsto no artigo 6.8 e Anexo II tem sido ponto de controvérsia e gerado várias disputas na OMC. Vejamos:

---

<sup>154</sup> WT/DS294/R, par. 2.1 a 2.12.

<sup>155</sup> WT/DS294/R, par. 4.87 a 4.98.

<sup>156</sup> WT/DS294/R, par. 7.32.

<sup>157</sup> WT/DS294/R, par. 9.62.

<sup>158</sup> WT/DS294/AB/R, par. 263 e 264.

Em Guatemala – *Cement II*<sup>159</sup>, o México alegou que a autoridade da Guatemala não tinha justificativa para o uso da melhor informação disponível uma vez que a empresa investigada não negou acesso à informação necessária nem dificultou ou impediu a investigação<sup>160</sup>. Por sua vez, a Guatemala asseverou que a empresa, ao se negar a providenciar dados sobre custos e sobre vendas em um determinado período e a cooperar com a visita de verificação, se recusou a cooperar, justificando o uso da melhor informação disponível<sup>161</sup>.

O painel verificou que a justificativa apresentada pela Guatemala foi diferente da usada pela autoridade nacional para embasar o uso da melhor informação disponível quando da determinação da medida, uma vez que *esta* afirmou que a informação submetida pelo exportador não seria levada em consideração para o cálculo do valor normal do produto investigado porque não *seria possível* verificá-la e não que a empresa *tivesse* deixado de fornecer os dados necessários. Com base na justificativa da autoridade, o painel considerou que uma autoridade investigadora objetiva e imparcial não consideraria o ato do exportador de apresentar objeção à participação, no grupo verificador, de um perito com conflito de interesses como uma recusa a cooperar. Afirmou ainda que quando há apresentação adequada de informação verificável, o que foi providenciado pelo México, esta pode ser utilizada sem maiores problemas. Por fim, concluiu que a Guatemala violou o artigo 6.8 do Acordo e o parágrafo 3 do Anexo II<sup>162</sup>.

No caso Estados Unidos- *Steel Plate*<sup>163</sup>, a Índia asseverou que os Estados Unidos violaram o artigo 6.8 e o parágrafo 3 do Anexo II do Acordo, pois rejeitaram informações verificáveis e oportunas sobre preços de vendas, que foram apropriadamente fornecidas em resposta aos questionários durante o curso da investigação. A Índia admite que outras informações solicitadas não foram fornecidas, mas que os dados sobre os preços de vendas atenderam plenamente as exigências do parágrafo 3 do Anexo II e que, por isso, deveriam ter sido

---

<sup>159</sup> WT/DS156

<sup>160</sup> WT/DS156/R, par. 8.241.

<sup>161</sup> WT/DS156/R, par. 8.242.

<sup>162</sup> WT/DS156/R, par. 8.245 a 8.253.

<sup>163</sup> WT/DS206

consideradas pela autoridade americana no momento do cálculo da margem de dumping<sup>164</sup>.

Os Estados Unidos afirmaram que as autoridades americanas informaram sobre os dados que seriam necessários para a determinação do dumping e identificaram as deficiências nas respostas apresentadas pelo exportador indiano, tanto no questionário original como nos pedidos subseqüentes por informações, em pelo menos cinco oportunidades, o que demonstra o esforço empreendido pelas autoridades com o objetivo de obter as informações para a determinação do dumping. Alegaram também que o exportador nunca informou que não poderia providenciar a informação solicitada, mas apenas pediu, repetidas vezes, prazos adicionais para apresentá-la, porém, nunca a apresentou em um formato confiável e preciso, o que justificou o uso dos melhores fatos disponíveis pelas autoridades americanas<sup>165</sup>.

O painel entendeu que a autoridade investigadora deve analisar e levar em consideração todos os elementos das informações submetidas pelo exportador que atendam aos critérios do parágrafo 3 do Anexo II (informação verificável, apropriadamente submetida e dentro de um prazo razoável) e caso entenda que estes não são suficientes deve fazer uso da melhor informação disponível. Com base nisso, não concorda com o argumento dos Estados Unidos de que podem rejeitar toda a informação quando apenas alguns elementos não são fornecidos. Também não acatou a posição da Índia de que cada tipo de informação deve ser analisado separadamente, pois as informações necessárias para a determinação do dumping estão extremamente ligadas. Por fim, concluiu que a decisão da autoridade americana de não considerar as informações da Índia não possui base nos critérios mencionados acima, logo é inconsistente com o artigo 6.8 e parágrafo 3 do Anexo II<sup>166</sup>.

---

<sup>164</sup> WT/DS206/R, par. 7.34.

<sup>165</sup> WT/DS206/R, par. 7.36 e 7.37.

<sup>166</sup> WT/DS206/R, par. 7.55 a 7.79.

No caso Argentina - *Ceramic Tiles*<sup>167</sup>, a autoridade argentina recusou todas as informações fornecidas, em tempo hábil, pelos exportadores italianos e sequer os informou sobre essa rejeição e seu fundamento, o que impossibilitou que fossem prestadas novas informações em um período razoável de tempo<sup>168</sup>. O painel considerou essa prática como contrária ao Acordo<sup>169</sup>.

Em Estados Unidos - *Hot-Rolled Steel*<sup>170</sup>, a autoridade americana rejeitou algumas informações fornecidas pelas empresas japonesas simplesmente porque essas informações chegaram após o prazo dado para respostas aos questionários. Ou seja, mesmo tendo sido dentro de um prazo razoável, os Estados Unidos não levaram em consideração a dificuldade encontrada para obtenção dessas informações anteriormente e utilizaram os fatos disponíveis, o que culminou em margens antidumping superiores às que seriam encontradas caso os dados apresentados pelas empresas japonesas tivessem sido considerados. O painel condenou tal prática das autoridades americanas<sup>171</sup> e o OAp manteve sua decisão<sup>172</sup>.

No caso Argentina - *Poultry*<sup>173</sup>, o painel não considerou a alegação do Brasil de que a Argentina agiu em desacordo com o artigo 6.8 ao desconsiderar as informações fornecidas por uma empresa exportadora que não foram submetidas apropriadamente nos termos do mesmo artigo, porém entendeu que a Argentina violou o referido artigo ao rejeitar as informações recebidas de outras três empresas sem informar a razão de tal rejeição<sup>174</sup>.

Em Korea – *Certain Paper*<sup>175</sup>, o painel não considerou que houve violação ao artigo 6.8 por parte das autoridades koreanas ao recorrer aos fatos disponíveis para o cálculo do valor normal de duas empresas da Indonésia, uma vez que a informação solicitada não foi disponibilizada dentro de um período razoável de

---

<sup>167</sup> WT/DS189

<sup>168</sup> WT/DS189/R, par. 6.12 a 6.81.

<sup>169</sup> No mesmo sentido foi a decisão do painel no caso Egito – *Steel Rebar* (DS211).

<sup>170</sup> WT/DS184

<sup>171</sup> WT/DS184/R, par. 7.57.

<sup>172</sup> WT/DS184/AB/R, par. 111 a 130.

<sup>173</sup> WT/DS241

<sup>174</sup> WT/DS241/R, par. 7.198.

<sup>175</sup> WT/DS132

tempo e os dados fornecidos por estas empresas, após o prazo, não eram confiáveis. O painel lembrou ainda que as autoridades koreanas agiram em conformidade com o anexo II, item 6, ao informar às empresas exportadoras o uso dos melhores fatos disponíveis<sup>176</sup>.

No caso Mexico – *Anti Dumping Measures on Rice*<sup>177</sup>, os Estados Unidos alegaram que as autoridades mexicanas, ao recorrer aos fatos disponíveis mesmo tendo tido toda a cooperação das empresas exportadoras americanas, agiram em desconformidade com o disposto no Acordo. O México, por sua vez, defende a atuação das autoridades investigadoras nacionais, informando que é permitido valer-se dos fatos disponíveis para realizar o cálculo da margem de dumping quando toda a informação necessária não é fornecida<sup>178</sup>. O painel entendeu que, tendo em vista que os exportadores americanos responderam os questionários enviados pelas autoridades mexicanas e forneceram todas as informações necessárias, o México, ao valer-se da melhor informação disponível, agiu em desconformidade com o artigo 6.8 do Acordo e com o parágrafo 7 do seu Anexo II<sup>179</sup>.

Em Estados Unidos - *Oil Country*<sup>180</sup>, a Argentina alegou que as autoridades americanas não poderiam ter recorrido à aplicação dos melhores fatos disponíveis uma vez que determinada empresa argentina cooperou totalmente com as investigações e prestou as informações necessárias<sup>181</sup>. Os Estados Unidos, por sua vez, argumentaram que todas as informações fornecidas pela empresa argentina foram consideradas e que os melhores fatos disponíveis foram utilizados para a apuração da possibilidade de determinação da medida para todos os exportadores argentinos, o que inclui empresas que não cooperaram com a investigação<sup>182</sup>. O painel concordou com os argumentos dos Estados Unidos e considerou que não houve violação ao Acordo<sup>183</sup>.

---

<sup>176</sup> WT/DS132/R, par. 7.119 a 7.131.

<sup>177</sup> WT/DS295/R

<sup>178</sup> WT/DS295/R, par. 7.154 e 7.160.

<sup>179</sup> WT/DS295/R, par. 7.168.

<sup>180</sup> WT/DS268/R

<sup>181</sup> WT/DS268/R, par. 7.237.

<sup>182</sup> WT/DS268/R, par. 7.238.

<sup>183</sup> WT/DS268/R, par. 7.239 a 7.242.

Outro ponto freqüente nas reclamações diz respeito ao dano (ou ameaça de dano) causado à indústria nacional<sup>184</sup>. O Acordo determina, em seu artigo 3, que basta a constatação do prejuízo material, da prática do dumping e de um nexo causal entre eles para que se justifique a adoção de medidas antidumping. Porém, é comum observar que, na prática, as autoridades nacionais investigadoras quase sempre direcionam a interpretação desse artigo pelos interesses envolvidos, não interpretando os conceitos e disposições do Acordo de forma harmônica<sup>185</sup>.

A OMC é injustamente acusada de promover um liberalismo sem limites, quando, ao contrário, estabelece limites e tenta assegurar que o comércio mundial não seja perturbado por abusos. Porém, devemos reconhecer que se trata de uma tarefa difícil determinar quando uma medida comercial é imparcial.

A análise dos casos acima citados nos permite verificar que temos, de um lado, o dumping, que pode causar danos à indústria doméstica e, de outro, o direito antidumping, que, se mal utilizado, pode causar sérios prejuízos à liberalização do comércio internacional. A questão é: a OMC está sendo bem sucedida em encontrar o equilíbrio correto para esse assunto tão delicado?

---

<sup>184</sup> Disputas que chegaram ao OAP versando sobre o art. 3: DS132, DS241, DS277, DS295, DS141, DS264, DS122, DS184, DS156, DS211.

<sup>185</sup> BARRAL, Welber; BROGINI, Gilvan. *Manual prático de defesa comercial*. São Paulo: Aduaneiras, 2007, p.39.

## 2 A NECESSIDADE DE REFORMULAÇÃO DO SISTEMA MULTILATERAL ATUAL

Uma comparação dos conceitos, princípios e objetivos do Acordo Antidumping com a forma como as medidas antidumping realmente agem na prática nos leva a observar que há um verdadeiro abismo entre os dois. Uma reforma se faz necessária para que esse abismo diminua.

Para iniciar qualquer discussão e propor qualquer mudança sobre a medida antidumping é necessário construir um consenso sobre qual é o seu objetivo, o que ela busca defender ou combater. Para os seus defensores mais radicais, o que vale é o resultado: proteger a indústria nacional. Para outros, o objetivo é alcançar o *level playing field* nas relações comerciais. Para os opositores da medida, como veremos a seguir, o antidumping é apenas uma ferramenta protecionista de indústrias pouco competitivas e ultrapassadas.

Neste capítulo, após analisarmos as três posições existentes sobre o atual sistema antidumping, apresentaremos as oito propostas de mudança divididas em reforma material e reforma procedimental do sistema.

### 2.1 As bases de uma discussão para o futuro

O uso das medidas de defesa comercial, e especialmente da medida antidumping, com fins protecionistas, vem dividindo os estudiosos do tema. Podemos afirmar<sup>186</sup> que as discussões giram em torno de três entendimentos: 1 - a extinção completa da medida; 2 - a manutenção do modelo atual; 3 - a reformulação do sistema.

---

<sup>186</sup> MOEN, *Public...*, p. 24-27.



### 2.1.1 A extinção completa da medida

Quem defende a extinção imediata e completa das medidas de defesa comercial para o avanço da liberalização do comércio mundial e para o desenvolvimento da economia mundial acredita que o antidumping é um instrumento protecionista sem qualquer fundamentação econômica<sup>187</sup> e, portanto, deve ser totalmente retirado das legislações nacionais e internacionais ou substituído por lei que regule as fusões de empresas e abuso de poder econômico advindo de posição dominante no mercado (leis antitruste) ou por salvaguardas<sup>188</sup>. O Canadá já se manifestou favorável a esse posicionamento, propondo aos Estados Unidos que eliminassem todas as ações antidumping e compensatórias existentes entre os dois países e passassem a regular todas as questões pelas leis antitruste dos dois países, porém a proposta não foi aceita<sup>189</sup>.

Muitos autores acreditam que o direito antidumping é, na realidade, um instrumento de proteção da indústria nacional muito mais que um instrumento de proteção comercial contra práticas desleais de comércio, e que a legislação antidumping teria sido uma criação dos países desenvolvidos para proteger sua indústria nacional com o discurso de que é preciso proteger os países do comércio desleal e que as medidas antidumping são necessárias para evitar dano à indústria nacional.

Analisada sob o aspecto econômico, a medida antidumping encontra resistência entre a maioria dos autores, que se opõem à idéia de que a discriminação de preços possa provocar efeitos negativos na economia do país importador. O dumping, inclusive, é visto por alguns como um fenômeno natural, decorrente da interação entre dois países com culturas, políticas e instituições diferentes<sup>190</sup>. Alegam ainda que as análises econômicas, rotineiramente,

---

<sup>187</sup> ZANARDI, *Antidumping...*, p.1.

<sup>188</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 59.

<sup>189</sup> *Ibid.*, p. 60.

<sup>190</sup> Leia mais sobre a perspectiva econômica da medida antidumping em DEARDORFF, Alan V., "Economic Perspectives on Antidumping Law" code. In: JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992, p. 23-39.

demonstram que o custo da indústria doméstica com esse tipo de restrição às importações é maior que seu ganho<sup>191</sup>. De acordo com esses autores, a única exceção que justificaria as medidas antidumping seria o dumping predatório, que visa à destruição da indústria doméstica a fim de elevar preços posteriormente, no entanto, a existência de dumping predatório é dificilmente verificável<sup>192</sup>.

Critica-se também a medida com base nos seguintes argumentos<sup>193</sup>: 1- o direito antidumping é aplicado em base puramente discriminatória e não requer nenhuma compensação formal para as partes afetadas, uma vez que estas são declaradas culpadas de práticas injustas; 2- ao se utilizar de tal instituto, impõem-se condições aos produtores estrangeiros que não são aplicáveis às indústrias domésticas; 3- regras antidumping geram tensões desnecessárias entre parceiros comerciais, devido ao fato de não se poder determinar precisamente os custos e benefícios envolvidos em cada caso, tampouco reconhecer claramente os ganhadores e perdedores; e 4- estudos têm demonstrado que os resultados no bem-estar agregado das medidas antidumping são sistematicamente negativos para o país importador.

O objetivo principal da medida antidumping seria, então, dar uma “desculpa elaborada” para o velho protecionismo<sup>194</sup>, sem um fundamento econômico que a justifique. E esse protecionismo seria ainda mais prejudicial do que qualquer outro, pois estaria “coberto pela fumaça da complexidade técnica” que é capaz de transformar qualquer concorrência saudável em desleal<sup>195</sup>.

A exigência da presença de dano ou ameaça de dano à indústria nacional seria mera maquiagem para encobrir o objetivo protecionista da medida<sup>196</sup>, pois a legislação atual sobre antidumping é extremamente complexa e ambígua em diversos pontos, o que faz com que existam várias interpretações sobre o mesmo

---

<sup>191</sup> FINGER, *Antidumping...*, pag. 70.

<sup>192</sup> Veja em ZANARDI, *Antidumping...*

<sup>193</sup> MONTEIRO, Carmem; GALVÃO, Leticia. *Interesse público: critérios para consideração em processos de investigação antidumping*. Dezembro de 2006. Disponível em: <[http://www.seae.fazenda.gov.br/central\\_documentos/documento\\_trabalho/2006-1](http://www.seae.fazenda.gov.br/central_documentos/documento_trabalho/2006-1)> Acesso em: 15 mar. 2008, p. 4.

<sup>194</sup> LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 1.

<sup>195</sup> *Ibid.* p. 29.

<sup>196</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 27.

assunto, tornando praticamente impossível afirmar que o dano que foi teoricamente “comprovado” na investigação realmente ocorreu, até porque a complexidade e burocratização da lei tornaram-na manipulável. De fato, conhecendo-se a lei em profundidade é possível aproveitar-se de suas lacunas e ambigüidades e, dessa forma, lograr quase sempre em demonstrar a existência do dumping e do dano à indústria nacional dele decorrente, ainda que tal demonstração se baseie em premissas errôneas.

Dessa forma, a tendência protecionista da lei seria, na visão de alguns, praticamente inevitável e demonstrada em um fato concreto: “a maior concentração de pedidos de investigação antidumping está concentrada nos setores industriais sabidamente antigos e com problemas de competitividade, como ocorre nos setores do aço e têxtil, ou mesmo em setores mais modernos, mas que possuem um custo de produção reconhecidamente alto, como é o caso de determinados produtos agrícolas”<sup>197</sup>.

Os defensores desse entendimento afirmam que os direitos antidumping “congelam” o comércio<sup>198</sup> e não têm mais papel no mundo de hoje, da nanotecnologia, que tornou os produtos cada vez menores, mais leves, mais finos e que chegam cada vez mais baratos aos consumidores<sup>199</sup>.

Além disso, alega-se<sup>200</sup>, por exemplo, que o uso habitual de direitos antidumping pelas indústrias americanas do aço e de rolamentos, nos últimos 30 anos, **foi um dos culpados** pela não revitalização da indústria americana nesses setores. Essa posição também é justificada com o argumento de que o procedimento antidumping é extremamente caro em termos de recursos humanos e financeiros para todas as partes: reclamantes, requeridos e administração pública e que se todos esses recursos fossem gastos na aplicação de medidas para causas

---

<sup>197</sup> BARROS, *Antidumping...*, p. 159.

<sup>198</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 30.

<sup>199</sup> YANO, Katsuyuki. Thirty years of being a respondent in antidumping proceedings. *Journal of World Trade*, v. 33, n. 5, 1999, p. 31.

<sup>200</sup> *Ibid.* p. 34 e p. 36.

mais positivas, o mundo de hoje seria um lugar muito melhor para as futuras gerações viverem<sup>201</sup>.

Nem mesmo uma reforma, acreditam alguns defensores desse posicionamento, resolveria o problema, pois a política antidumping em si não teria uma lógica sensata, e quando a política é falha, é ela que deve ser questionada e não suas regras. Outros argumentam que se houver uma verdadeira reforma no Acordo a ponto de impedir ações contra práticas inocentes, a lei resultante não pareceria em nada com a lei atual, o que seria uma virtude e não um problema<sup>202</sup>.

Constata-se<sup>203</sup> ainda que os procedimentos antidumping geralmente parecem ser invocados, acima de tudo, como uma ferramenta política para ajustar ou manter o delicado equilíbrio nas relações comerciais e econômicas bilaterais e/ou multilaterais, e que, em praticamente todos os casos analisados, os requerentes eram invariavelmente firmas que não se atualizaram quanto a design e inovação do produto, pesquisa etc.

O principal ponto de crítica nos procedimentos antidumping é a grande discricionariedade que é dada às autoridades investigadoras pela legislação. A metodologia usada para descobrir se há dumping e, caso tenha ocorrido, qual a sua margem, pode ser distorcida a tal ponto que em quase todos os casos é possível verificar a existência de dumping<sup>204</sup>.

Essa posição pode ser resumida no seguinte parágrafo<sup>205</sup>: “Nada de positivo se tira ao olhar para trás e analisar se alguém está praticando dumping ou não. O que é mais importante é olhar mais para frente, com uma visão positiva, e uma colaboração industrial e tecnológica mais agressiva entre os membros da OMC”.

---

<sup>201</sup> Ibid., p. 47.

<sup>202</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 69 e p. 76.

<sup>203</sup> YANO, *Thirty years...*, p. 37.

<sup>204</sup> CONRAD, Christian A. Dumping and anti-dumping measures from competition and allocation perspective. *Journal of World Trade*, v. 36, n. 3, p. 563-575, 2002, p. 574.

<sup>205</sup> Tradução livre: “Nothing positive can come of looking back and showing whether one is dumping or not dumping. What is more important is a more forward looking, positive stance, and a more aggressive industrial and technological collaboration by and among the WTO Members”( YANO, op. cit., p. 47).

### 2.1.2 A manutenção do modelo atual

O principal defensor desse posicionamento é os Estados Unidos, que acreditam que a mudança no *status quo* enfraqueceria a lei americana e deixaria as indústrias nacionais expostas ao dumping<sup>206</sup>. Aqueles que apóiam a manutenção do mecanismo no modelo atual acreditam que o dumping, sob qualquer forma e não somente o predatório, é nocivo para a indústria doméstica e advém de distorções ocorridas na formação do preço no país exportador. Logo, a medida antidumping trata-se de um mecanismo de defesa comercial legítimo e útil para a correção de abusos cometidos pelos países exportadores que acabam por comprometer a indústria nacional dos países importadores.

A medida, afirmam seus defensores, é necessária para impedir que os exportadores cobrem preços tão baixos a ponto de conseguir retirar os produtores domésticos do mercado, pois o dumping é uma prática empregada com vistas a obter o monopólio no mercado nacional. Além disso, há também o argumento de que mesmo que a ameaça de dano causada pelo dumping à indústria nacional não seja tão fatal, ainda assim esta deve ser protegida de tal concorrência estrangeira desleal<sup>207</sup>.

Os defensores dessa posição baseiam-se na preocupação com a continuidade e saúde da indústria nacional<sup>208</sup>, porém existe divergência entre eles: alguns afirmam que a medida antidumping não é protecionista, ou seja, ela não discrimina as importações em benefício dos produtos internos, e que seu objetivo seria simplesmente “limpar” o caminho para a concorrência internacional saudável e normal, desencorajando a concorrência desleal<sup>209</sup>; outros admitem que a medida

---

<sup>206</sup> LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 1.

<sup>207</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>208</sup> HOEKMAN, Bernard M; MAVROIDIS, Petros. Dumping, antidumping and antitrust. *Journal of World Trade*, Genebra, v. 30, n. 1, p. 27-50, fev.1996.

<sup>209</sup> LINDSEY; IKENSON, *op. cit.*, p. 2.

abre espaço para o protecionismo e argumentam que seria um aspecto não desejável, mas impossível de evitar em um mundo imperfeito como o que vivemos<sup>210</sup>; e ainda há aqueles que afirmam que o que vale é o resultado alcançado pela medida: proteger a indústria doméstica, e qualquer mudança que torne isso mais difícil seria uma regressão<sup>211</sup>.

De acordo com esse posicionamento, a legislação antidumping age no sentido de preservar o “level playing field”, onde produtores domésticos e estrangeiros podem concorrer entre si tendo como base quem faz o melhor produto com o menor custo, em contraposição à situação onde alguns produtores estrangeiros gozam uma vantagem artificial em razão de distorções em seu mercado de origem<sup>212</sup>. Além disso, ressaltam que a legislação prevê o devido processo legal nas investigações antidumping, concedendo a mesma proteção para o autor e para o réu, assim como em qualquer outro processo<sup>213</sup>.

### 2.1.3 A reformulação do sistema

Os países defensores da reformulação formam o grupo denominado *Friends of Antidumping Negotiations*<sup>214</sup> e argumentam que, apesar de o antidumping ser um instrumento de defesa comercial muitas vezes usado de forma protecionista e, portanto, não ser ideal do ponto de vista da livre concorrência e da economia, ele é o resultado de árduos entendimentos e discussões havidos em oito rodadas de negociações multilaterais e de inúmeros casos contenciosos ocorridos no âmbito internacional. Ou seja, usadas corretamente, as medidas são sim benéficas ao país

---

<sup>210</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 27.

<sup>211</sup> LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 5.

<sup>212</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>213</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *op. cit.*, p. 28.

<sup>214</sup> Grupo de países que querem mudar as regras da OMC para prevenir o uso abusivo das medidas antidumping e acabar com as investigações desnecessárias. Fazem parte desse grupo: Argentina, Austrália, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Hong Kong, China, Israel, Índia, Japão, Korea, Taiwan, Singapura, Suíça, Tailândia e outros. Em dezembro de 2002, os Estados Unidos apresentaram forte oposição a várias propostas apresentadas pelo grupo. A União Européia, por um lado, apóia a reforma acatando algumas poucas recomendações do Grupo e, por outro lado, se opõe a elementos-chaves do pacote de reformas, que levariam a mudanças substanciais no seu atual sistema (BARFIELD, Claude. *High – tech protectionism: the irrationality of antidumping laws*. Washington D.C: AEI, 2003, p. 69).

e ao comércio internacional<sup>215</sup>, pois não são simples proteção às indústrias ineficientes. Assim, suas normas devem ser reformuladas e modernizadas, mas não totalmente desprezadas e substituídas por novas normas que acarretariam certamente infundáveis negociações entre os países participantes do comércio internacional.

Não há como negar que o mecanismo de verificação de dumping previsto no atual texto do Acordo Antidumping possui uma tendência protecionista verificada nos métodos de investigação de dumping desenvolvido nos anos 80, mas houve algumas melhorias<sup>216</sup>, como a inclusão da cláusula que prevê um prazo máximo de cinco anos para a aplicação dos direitos antidumping (*Sunset Review*), porém outras ainda são necessárias.

A realidade é que o direito antidumping acaba por não favorecer a indústria nacional e camufla o fato de que esta necessita adaptar-se ao mundo globalizado para fazer frente à competição comercial, muito mais do que se resguardar por meio de medidas protecionistas. Na verdade, o que protegerá a indústria nacional é o seu desenvolvimento tecnológico, que a tornará mais competitiva e capaz de manter-se no mercado sem a necessidade de proteção por parte do Estado. Além disso, o uso exagerado e incorreto das medidas antidumping pode causar vários problemas, entre eles, o bloqueio da livre circulação de bens, a morte da indústria nascente e o agravamento de relações comerciais entre países.

Como exemplo do mau uso das medidas antidumping, podemos citar a crescente e injusta campanha antidumping da União Européia contra importados da China, que tem criado sérios impactos em muitos aspectos da economia chinesa: perdas financeiras, posição de inferioridade dos exportadores chineses no mercado da União Européia, prejuízo para as indústrias emergentes, anulação dos benefícios do mercado chinês para os investidores estrangeiros e desmotivação dos investidores<sup>217</sup>.

---

<sup>215</sup> FURLAN, Luiz Fernando, diretor do DECOM, em palestra proferida em São Paulo, no escritório Araújo e Policastro, em 05/10/2006 e CAMPOS, Nineteen..., p. 240.

<sup>216</sup> BARROS, *Antidumping...*, p. 35.

<sup>217</sup> LIU, Yuhan. Anti-dumping measures and China. *Journal of Financial Crime*, v. 12, n. 3, p.272-289, 2005, p. 282.

A indústria e o governo chinês têm que adotar uma estratégia urgente para desafiar essa política de uso de medidas antidumping contra seus produtos, afinal defender-se em uma investigação antidumping custa caro, mas não fazer nada custará muito mais<sup>218</sup>, pois a indústria chinesa tem sido extremamente prejudicada em consequência da inação, variando de 30% a 400% de direitos antidumping impostos nos produtos chineses na maioria dos casos<sup>219</sup>.

A China enfrenta alguns problemas nessa batalha contra a aplicação abusiva de medidas antidumping aos seus produtos, tais como a falta de experiência dos produtores em lidar com alegações antidumping e a falta de profissionais treinados e especializados na legislação antidumping. Afinal, apesar de as medidas antidumping serem uma arma tradicional utilizada na guerra do comércio mundial, somente após 1997<sup>220</sup> a China começou a fazer uso das medidas antidumping, quando formulou sua primeira legislação antidumping<sup>221</sup>.

Apesar desse lado protecionista, é importante entender que o antidumping é o único instrumento atual que permite às empresas lutar contra as distorções da concorrência, em razão da falta de uma política específica para esse assunto, e que se torna ainda mais importante nesse momento em que as barreiras tarifárias estão sendo drasticamente reduzidas e tendem a desaparecer em razão dos acordos de livre comércio<sup>222</sup>. Logo, a medida antidumping, quando utilizada dentro dos princípios **sob os quais** foi concebida, é necessária, e sua legitimidade está justificada.

---

<sup>218</sup> Além disso, há ainda alguns pontos pelos quais os produtores chineses devem brigar: reconhecimento como economia de mercado; obtenção de tratamento **nacional** individual; um apropriado país análogo para o cálculo do valor normal, com os devidos ajustes para a realidade chinesa; teste do dano e do interesse comunitário; acordos (benefício econômico para o exportador e imposição de tarifas menores que a margem encontrada). (LIU, Anti-dumping..., p. 283).

<sup>219</sup> **Ibid., p. 283.**

<sup>220</sup> Para fins de comparação, veja que o Canadá editou sua primeira lei sobre o assunto em 1904, seguida pela Austrália em 1906, África do Sul em 1914, EUA em 1916, Japão em 1920, França, Nova Zelândia e Reino Unido em 1921. O Brasil legisla sobre o assunto desde 1994.

<sup>221</sup> Em 16 de dezembro de 2001, a China introduziu uma nova legislação antidumping, de acordo com as regras da OMC.

<sup>222</sup> CAMPOS, Nineteen..., p. 240.



Acreditamos e defendemos que o terceiro entendimento é o mais adequado, pois há, **sem dúvida**, necessidade de mudanças no Acordo Antidumping, mas trata-se de uma norma necessária para proteger a sociedade (e não só a indústria doméstica) de produtores estrangeiros que pretendem, de fato, causar danos aos produtores nacionais através da venda a preço de dumping.

## 2.2 Propostas de reformulação do sistema

A preocupação com as várias interpretações que os dispositivos do atual Código Antidumping **permitem** não é recente, desde sua criação, há quase catorze anos atrás, já se demonstrava receio com a interpretação que as autoridades nacionais, com intenções protecionistas, dariam aos dispositivos do Acordo recém criado<sup>223</sup>.

A experiência tem demonstrado que as autoridades nacionais baseiam suas ações na estrita letra da lei e não em seu espírito, e que as brechas, existentes em razão da falta de precisão do Acordo, são demasiadamente exploradas<sup>224</sup>. Nas primeiras décadas do GATT, essas brechas, chamadas por alguns de flexibilidade, do Acordo eram usadas para encontrar motivos para não aplicação da medida, hoje, são utilizadas como justificativa para sua interposição<sup>225</sup>. Logo, a reforma da letra do Acordo se faz necessária.

As propostas de reforma **desse mecanismo** de defesa comercial que serão apresentadas não visam enfraquecer as leis antidumping nacionais nem o sistema multilateral, mas sim melhorá-los e fortalecê-los, sem contar que se referem, em geral, à inclusão de requisitos adicionais, materiais ou de procedimento, para a imposição das medidas, e não a sua eliminação, como veremos abaixo.

---

<sup>223</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 61.

<sup>224</sup> *Ibid.*, p. 61.

<sup>225</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 64.

### 2.2.1 Reformas materiais

As sugestões de reforma abaixo apresentadas são de cunho material uma vez que alteram a substância de alguns artigos do Acordo.

#### **1ª proposta - Aplicação das medidas antidumping apenas em situações nas quais se esteja diante de uma intenção predatória por parte do exportador.**

A legislação antidumping deve ser revista de forma a estreitar a possibilidade de aplicação de medidas antidumping para aquelas práticas que realmente tragam um prejuízo à coletividade<sup>226</sup> e esse prejuízo deve ser “testado” a partir das ações posteriores do exportador, o que normalmente não se leva em consideração.

Para isso, uma avaliação mais rigorosa das causas desse prejuízo se faz necessária, tal como se exige para aplicação de medidas de salvaguarda<sup>227</sup>, a indústria doméstica teria que apresentar, na petição, evidências da intenção predatória do exportador, e a autoridade nacional teria que verificar, antes de começar a investigação, essas evidências, e só reconhecer o dumping se ele for realmente decorrente dessa intenção predatória.

Também sugere-se<sup>228</sup> que, para essa verificação, a autoridade, diante do caso concreto, faça as seguintes perguntas:

- O dumping alegado é capaz de reduzir o número de concorrentes (nacionais e estrangeiros) no mercado do país importador?

---

<sup>226</sup> Trata-se do “standard de Paeman, citado por PALMETER, David. A commentary on the WTO anti-dumping code. *Journal of World Trade*, n. 4, p. 43-69, 1996, p. 68.

<sup>227</sup> BROGINI, Gilvan. Defesa comercial e protecionismo. In BARRAL, Welber (Org). *O Brasil e o protecionismo*, São Paulo: Aduaneiras, 2002, p. 166.

<sup>228</sup> BARFIELD, *High – tech...*, p. 61.

- Qual a participação de mercado que a empresa acusada de praticar dumping teria se os peticionantes deixassem o mercado?
- A participação de mercado dessa empresa acusada está crescendo rapidamente?
- Se houver duas ou mais empresas acusadas é possível que elas estejam agindo de forma colusiva?

Com essa modificação, apenas seria permitida a interposição de medidas antidumping contra indústrias com grande número de produtores quando fosse evidenciada, no país exportador, a existência de cartel fixando preços para o mercado importador<sup>229</sup>.

## **2ª proposta – Ligação substancial entre as importações investigadas e o dano**

Atualmente, faltam parâmetros claros para julgar quando há ligação entre o dumping e o dano. O Acordo Antidumping, nos seus artigos 3.4 e 3.5, simplesmente determina que todos os fatores que estejam prejudicando a indústria doméstica devem ser examinados e os danos causados por eles não devem ser atribuídos às importações com dumping, porém, não fornece critérios ou uma metodologia para que se determine o nexo causal entre o dumping e o dano material sofrido pela indústria doméstica.

Primeiramente, é preciso melhorar a definição de dano material do artigo 3.4, esclarecendo quais elementos devem ser considerados quando da análise acerca da situação da indústria nacional para fins de apuração do dano, mas, para isso, faz-se necessário avaliar todos os fatores pertinentes, econômicos ou não, que guardem relação com a situação da indústria em questão, para, então, após essa análise, chegar-se à conclusão de que existe, ou não, um estado de deterioração da indústria nacional.

---

<sup>229</sup> HINDLEY; MESSERLIN, *Antidumping...*, p. 73.

Não basta uma simples coincidência entre o aumento das importações e o declínio da indústria doméstica, nem mesmo uma simples contribuição daquele para a ocorrência deste; é preciso uma clara correlação entre os dois para aplicação dos direitos antidumping. No entanto, na prática, o que observamos é que as autoridades nacionais buscam meramente estabelecer o dumping como “a” causa do dano, o que faz com que sejam ignorados os impactos dos fatores econômicos, das condições concorrenciais da indústria e de vários outros fatores que podem ser a causa real da diminuição dos preços dos produtos importados.

O Órgão de Solução de Controvérsias da OMC vem fazendo uma “medição” das causas, ou seja, após dar determinada importância para cada causa, deve-se verificar se e quanto as importações sozinhas contribuíram para os efeitos danosos combinados.

No caso Comunidades Europeias - *Bed Linen*<sup>230</sup>, o OSC decidiu que todos os fatores apresentados no artigo 3.4 devem obrigatoriamente ser avaliados ou considerados em qualquer investigação em que se examina o impacto das importações a preço de dumping sobre a situação da indústria nacional.

Além do previsto no artigo 3.4, o OSC já determinou que, de acordo com o caso, a avaliação de outros fatores pode ser necessária, como no caso México - *Corn Syrup*<sup>231</sup>.

Também no caso Tailândia - *H- Beams*<sup>232</sup>, a partir da expressão “todo e qualquer fator conhecido” do artigo 3.5, o OSC entendeu que os fatores que devem ser examinados pela autoridade nacional competente, quando da verificação do nexo causal, são aqueles claramente levantados pelas partes interessadas durante as investigações. Ou seja, não se exige que as autoridades busquem, por sua própria iniciativa, outros fatores. Desta maneira, a lista de fatores que poderiam estar causando dano, nos termos do artigo 3.5, seria meramente ilustrativa.

---

<sup>230</sup> WT/DS141/AB/R, parag. 6.154-6.159.

<sup>231</sup> WT/DS132/R, parag. 7.128.

<sup>232</sup> WT/DS122/R, parag. 7.273- 7.274.

Logo, o AAD deve ser modificado para que a afirmação de dano só seja feita na presença de uma correlação substancial entre o aumento das importações e o declínio da indústria doméstica durante o período investigado. Esse aumento pode ser um aumento absoluto no volume de importação ou um aumento relativo.

### **3ª proposta - Adoção da cláusula do interesse nacional (ou interesse público) e participação ativa de partes interessadas**

A medida antidumping é acusada de usar o poder do Estado em benefício do interesse privado e não do interesse público<sup>233</sup>. Ora, poucos, entre os quais o Canadá, União Européia, Brasil, Paraguai, Tailândia, Malásia e China<sup>234</sup>, são os países que trazem em suas legislações nacionais a previsão da cláusula do interesse público e, mesmo nesses países, seu uso não é freqüente, uma vez que o conceito encontrado na cláusula é vago e sua aplicação não é obrigatória. Ou seja, raramente, se leva em consideração, antes da aplicação de qualquer medida, os interesses dos grupos que poderiam ser prejudicados com ela, tais como consumidores, usuários industriais do produto e sindicatos.

A título de exemplo tem-se que, no Canadá, entre 1984 e 2000, 315 investigações iniciadas resultaram em 216 medidas antidumping impostas; entretanto, no mesmo período, das 11 investigações de interesse público iniciadas apenas 4 culminaram em redução de tarifas<sup>235</sup>. No Brasil, o Decreto nº 1.602/95 traz a cláusula do interesse nacional<sup>236</sup>, que, apesar da importância, também não é obrigatória, o que, talvez, justifique o fato de ter sido pouco utilizada pelas autoridades administrativas brasileiras. O argumento de que a medida antidumping recomendada pela Secretaria de Comércio Exterior (Secex) afetaria dramaticamente as indústrias de vidro e de produtos de limpeza foi aceito no Caso da barrilha

---

<sup>233</sup> FINGER, *Antidumping..*, p. 55.

<sup>234</sup> Leia mais sobre a cláusula de interesse público nas legislações nacionais desses países em MONTEIRO; GALVÃO, *Interesse..*

<sup>235</sup> *Ibid..*

<sup>236</sup> Art. 64: Em circunstâncias especiais, mesmo havendo comprovação de dumping e de dano dele decorrente, as autoridades poderão decidir, por razões de interesse nacional, pela suspensão da aplicação do direito ou pela não homologação de compromisso de preços, ou ainda, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 42, pela aplicação de direito em valor diferente do que o recomendado, e, neste caso, o ato deverá conter as razões que fundamentam tal decisão.

proveniente da Bulgária, Polônia e Romênia e a medida não foi aplicada<sup>237</sup>. Em outro exemplo, a medida antidumping na importação de pneus de bicicleta deixou de ser implementada pela Câmara do Comércio Exterior (Camex) em razão do argumento de que a medida afetaria negativamente as relações brasileiras com China e Índia, em um momento crucial das relações bilaterais com aqueles países<sup>238</sup>.

Durante o processo de tomada de decisões, deve-se, necessariamente, dar oportunidade para as partes interessadas (especialmente as que se beneficiariam com a não-adoção da medida) participarem ativamente, recebendo questionários e fornecendo informações e dados, e suas informações devem ser levadas em consideração na hora de se decidir pela aplicação da medida, seja através da imposição de um menor direito ou mesmo por meio da não-adoção de medida alguma.

O artigo 6.12 do Acordo, apesar de permitir que as organizações de consumidores representativos forneçam informações relevantes para análises de casos de antidumping, é uma forma limitada de manifestação do interesse público, visto que, conquanto enseje a apresentação de informações para as partes mencionadas, não obriga as autoridades a analisarem os efeitos de uma medida antidumping sobre aqueles grupos. Ou seja, o artigo tem sua efetividade comprometida, pois o principal objetivo das leis antidumping permanece sendo o interesse da indústria doméstica.

Como exemplo de partes interessadas, podemos citar produtores, exportadores ou importadores do produto investigado, o governo do país afetado diretamente pela investigação e associações nacionais que representem os consumidores do produto sob investigação<sup>239</sup>.

Faz-se necessário desenvolver um conceito de interesse nacional que englobe esses vários interesses, como fator impeditivo de imposição de medidas

---

<sup>237</sup> Decom, processo 52100-000016/1996-11.

<sup>238</sup> Pneus-R, camex, nº 2/2004.

<sup>239</sup> KUFUOR, The developing..., p. 179.

antidumping ou redutor de direitos, e torná-lo obrigatório no âmbito do Acordo Antidumping, ou seja, a autoridade nacional deve necessariamente levá-lo em consideração antes de decidir pela aplicação ou não do direito.

Modernamente, os críticos da legislação antidumping têm apoiado de forma entusiasmada a inserção da cláusula de interesse nacional nas legislações nacionais e internacionais sobre dumping, acreditando ser esse conceito o elo que faltava para equilibrar e harmonizar os interesses dos produtores e dos consumidores:

o objetivo da cláusula do interesse público é permitir que se faça uma avaliação global sobre os efeitos que a aplicação de uma medida antidumping pode acarretar, na esfera nacional, para o país que aplica essa medida. Sabe-se que as medidas atingem produtos específicos, mas os impactos normalmente alcançam outros setores e, fora do âmbito produtivo, também podem atingir a cadeia produtiva como um todo, e os consumidores em particular. Por conta disso, a cláusula do interesse nacional serviria como uma saída para situações em que se verificasse, após análise do custo-benefício de uma medida antidumping, que os efeitos setoriais de proteção para a indústria nacional podem causar sérias distorções no conjunto da economia.<sup>240</sup>

Na atual Rodada de Doha, a União Européia, juntamente com um grupo de nações interessadas em reformas substanciais no sistema antidumping da OMC, reforçaram a idéia do “teste do interesse público” para medir os efeitos da medida antidumping em toda a economia nacional e não apenas na economia da indústria peticionante<sup>241</sup>.

A idéia básica por trás da previsão do interesse nacional e da participação ativa das partes interessadas é fazer com que a imposição de direitos antidumping seja uma possibilidade e não uma obrigação. Ou seja, a autoridade nacional, mesmo tendo encontrado dumping e dano, pode decidir não aplicar a medida em razão da regra do interesse nacional<sup>242</sup>.

---

<sup>240</sup> BARRAL; BROGINI, *Manual...*, p. 130.

<sup>241</sup> BARFIELD, *High – tech...*, p. 66.

<sup>242</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p.19 e LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 33.

O fato de que os produtos importados entraram no país em quantidade suficiente para prejudicar produtores domésticos mostra que, por algum motivo, eles estão sendo preferidos em relação aos produtos internos, e isso não pode deixar de ser considerado. A investigação do dumping não envolve apenas a disputa entre produtor interno X produtor estrangeiro, mas envolve também um conflito de interesses entre produtor interno X importadores, sem contar o interesse dos consumidores. Uma lei antidumping sem a previsão do interesse nacional não leva em consideração esses conflitos de interesses.

Devemos lembrar que o prejuízo causado ao consumidor pela aplicação dos direitos antidumping pode ser maior que o causado à indústria doméstica, porém isso, atualmente, não é levado em consideração na investigação pelas autoridades domésticas<sup>243</sup>. Também não é considerado o efeito que a aplicação dessa medida pode gerar na concorrência do mercado doméstico em longo prazo<sup>244</sup>. Uma decisão correta quanto a aplicação ou não da medida começa com a resposta à seguinte pergunta: quem na indústria doméstica se beneficiará com a medida e quem perderá e quanto?<sup>245</sup>

Na verdade, o grande problema não está no fato de as autoridades não ouvirem as partes interessadas, mas sim na recusa em considerar o impacto das medidas antidumping nesses grupos<sup>246</sup>, afinal, está bastante claro que o bem jurídico objeto de proteção pela legislação antidumping é o equilíbrio da indústria nacional, porém, essa proteção não deve ocorrer a qualquer custo.

Logo, o artigo 9.1 deve ser modificado para prever a cláusula do interesse nacional, ou seja, antes da decisão pela aplicação ou não do direito antidumping, deverá ser verificado e considerado se o prejuízo causado por sua aplicação é desproporcional ao benefício conferido pela indústria doméstica peticionante.

---

<sup>243</sup> PALMETER, *A commentary...*, p. 58.

<sup>244</sup> CONRAD, *Dumping...*, p. 570.

<sup>245</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 69.

<sup>246</sup> PALMETER, *op. cit.*, p. 58.



**4ª proposta - Criação de parâmetros gerais sobre quando e como os “fatos (ou informações) disponíveis” devem ser usados, principalmente através de jurisprudências do Órgão de Apelação da OMC**

O recurso à melhor informação disponível é permitido pelo Acordo Antidumping em seu artigo 6.8 e Anexo II, o qual exige que, quando do envio do questionário, a parte seja informada de que o não-fornecimento das informações dentro do prazo permitirá que as determinações relativas à investigação sejam tomadas com base nos fatos disponíveis, especialmente naqueles deduzidos na petição inicial.

Alguns dos piores abusos das leis antidumping não podem ser remediados efetivamente apenas adicionando uma ou outra previsão na regra da OMC; é o caso do uso dos “fatos disponíveis” para o cálculo da margem de dumping, que geralmente leva a resultados altíssimos e faz com que sua utilização seja freqüente alvo de críticas e de conflitos, como vimos acima<sup>247</sup>.

Esse problema tem uma solução um pouco diversa dos outros, afinal as autoridades nacionais investigadoras não podem simplesmente desistir de investigar porque a empresa estrangeira não quis cooperar com informações sobre preços e custos; logo, é preciso que exista essa possibilidade do uso dos “fatos disponíveis”. Também não há como determinar quais fatos disponíveis devem ser considerados pela autoridade na investigação; logo, há uma enorme discricionariedade, e onde há discricionariedade, há possibilidade de abuso.

Em razão disso, muitas sugestões de mudança têm sido apresentadas pelo *Negotiating Group on Rules* (NGR) da OMC acerca desse tema: modificação do artigo 6.8 para determinar que a autoridade só deve recorrer à melhor informação disponível quando for para utilizá-la com a finalidade de substituir informações faltantes ou que tenham sido descartadas; inclusão, no parágrafo 3º do anexo II, que as autoridades investigadoras são obrigadas a utilizar toda a informação verificável, pertinente e cuja inexatidão não tenha sido demonstrada; alteração, no parágrafo 6º

---

<sup>247</sup> WT/DS156, WT/DS206, WT/DS189, WT/DS184, WT/DS241, WT/DS132, WT/DS295, WT/DS219, WT/DS268.

do anexo II, para determinar que a autoridade investigadora é obrigada a explicar as razões pelas quais as informações prestadas foram descartadas e, sobretudo, indicar qual informação utilizará em substituição; modificação, no parágrafo 7º do anexo II, estabelecendo que, quando do recurso à melhor informação disponível, as autoridades devem escolher uma informação procedente de fontes secundárias que represente adequadamente a situação real da indústria nacional ou do mercado correspondente<sup>248</sup>.

No entanto, questiona-se<sup>249</sup> se uma regra da OMC conseguiria determinar: 1) as circunstâncias em que o uso dos “fatos disponíveis” está justificado; 2) os parâmetros para selecionar os “fatos disponíveis” que devem ser usados no cálculo do dumping. De fato, concordamos que não e, por isso, defendemos que, além das modificações acima, devem ser criados parâmetros gerais através de jurisprudências do Órgão de Apelação da OMC.

## 2.2.2 Reformas procedimentais

As propostas abaixo buscam alterar alguns procedimentos previstos no Acordo ou aqueles que, mesmo não estando previstos, são atualmente adotados pelos usuários da medida antidumping.

### **5ª proposta - Exigência de evidências mais concretas para abertura de investigação**

A abertura de uma investigação é uma decisão muito importante, tanto para os petionários como para os exportadores, e, por isso, merece maior consideração por todas as partes envolvidas. Porém, não há, na legislação, parâmetros para definir quando os “elementos de prova” são ou não suficientes, cabendo (mais uma vez) à autoridade nacional, com base no caso concreto, definir.

---

<sup>248</sup> BARRAL, Welber; BROGINI, Gilvan. *A agenda de Doha e as atuais negociações sobre antidumping na OMC: repercussões para a América Latina*, Setembro de 2006. Disponível em: <<http://www.funcex.com.br>> Acesso em: out. 2007, p. 10.

<sup>249</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p. 19 e LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 36.

Os requisitos existentes no Acordo Antidumping<sup>250</sup> são vagos e subjetivos, portanto, sujeitos a interpretações diversas. O excesso de poder discricionário detido pelas autoridades investigadoras nessa etapa, combinado com a falta de um procedimento eficaz de triagem de petições, faz com que a abertura de investigações seja um terreno fértil para o abuso<sup>251</sup>.

O artigo 5º é impreciso e muitas das condições ali previstas para a abertura de uma investigação antidumping são extremamente subjetivas, deixando a decisão final nas mãos das autoridades nacionais<sup>252</sup>.

Os artigos 5.2 e 5.3 devem ser modificados com vistas a exigir evidências mais concretas para iniciar a investigação. Sobre a evidência de dumping, o peticionário deve fornecer documentação sobre uma empresa específica com os preços dos produtos em questão vendidos pelo produtor estrangeiro no mercado exportador e os preços do produto análogo vendido pelo produtor no seu mercado interno e uma estimativa de custos desse produtor. Há sugestões de que o peticionário deve fornecer esses dados com relação a pelo menos quatro produtores estrangeiros, ou, alternativamente, de produtores estrangeiros que respondam por parte significativa dos produtos importados (50%). Com relação à evidência do dano e causa, o peticionário deve fornecer documentação sobre a) volume do produto exportado, b) preços no mercado exportador, c) volume de vendas da indústria doméstica, lucralidade e empregabilidade<sup>253</sup>.

Também há quem diga que a petição deve trazer os elementos de prova pertinentes, relacionados ao dumping, ao dano e ao nexos causal entre eles e que não se trata de exigir “provas definitivas”, mas apenas “elementos de prova”<sup>254</sup>. Ou seja, a indústria nacional que peticiona deve fazer a demonstração “bem

---

<sup>250</sup> O art. 5º, em seu item 5.2, determina que a petição deve trazer evidências de dumping, de dano e de nexos causal entre os dois, e no 5.3, que a correção e adequação dessas evidências serão verificadas pela autoridade nacional.

<sup>251</sup> CAMPOS, Alúcio de Lima. Aperfeiçoamento do acordo antidumping: uma nova contribuição ao debate. *Revista Brasileira de Comércio Exterior*, n. 86, p. 27-34, 2006, p. 29.

<sup>252</sup> CAMPOS, Nineteen..., p. 242.

<sup>253</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p. 30.

<sup>254</sup> BARRAL; BROGINI, *Manual...*, p. 73.

fundamentada”, e não “simples declarações”, do dumping, do dano e do nexo causal.

Outro critério proposto seria exigir período mínimo de dois anos, contados a partir do encerramento da investigação, para reapresentação de petição quando houver determinação negativa anterior, salvo situações excepcionais<sup>255</sup>.

Há quem sugira que os custos da investigação devem ser diminuídos<sup>256</sup>, mas nós vamos além: por que não determinar que a “conta” (com despesas comprovadas, obviamente) desses custos seja paga pelo país peticionante quando o pedido de abertura de investigação for infundado? O único custo que o sistema atual impõe ao peticionante é pagar os honorários dos seus advogados<sup>257</sup>.

Considerando que a própria OMC tem decisões diferentes acerca do tema<sup>258</sup>, pode-se imaginar o que acontece no âmbito das investigações realizadas por autoridades nacionais ao redor do mundo. Essa situação reflete a necessidade de existirem critérios claros e rigorosos para a abertura de investigações.

O que precisa restar claro, portanto, é que a autoridade competente precisa estar convencida de que existem motivos suficientes para se iniciar uma investigação, podendo, inclusive, formular perguntas ou pedir esclarecimentos aos exportadores antes de dar início à investigação. Afinal uma investigação de dumping infundada traz bastante prejuízo para as empresas investigadas, pois, com o início da investigação, o importador, se puder optar, diminuirá a importação daquele exportador investigado, que, mesmo sem ter sido condenado, já começa a sofrer o prejuízo.

Ou seja, é vantajoso para a empresa peticionante alegar o dumping e pedir a abertura de investigação mesmo quando ele não está ocorrendo com o único

---

<sup>255</sup> CAMPOS, *Aperfeiçoamento...*, p. 29. O autor também sugere a criação de um procedimento de “pré-iniciação”, em que seria possível questionar as alegações para a abertura da investigação. Porém, entendemos que tal procedimento é desnecessário se forem criados requisitos mais objetivos para a abertura das investigações, conforme apresentamos nessa proposta.

<sup>256</sup> RICHEZ, *L`OMC...*, p. 88.

<sup>257</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 66.

<sup>258</sup> Veja os casos WT/DS122, WT/DS132, WT/DS141, WT/DS156, WT/DS241, WT/DS264 já acima mencionados.

objetivo de restringir o comércio do exportador investigado para o seu país durante o período da investigação<sup>259</sup>. A estratégia da indústria do aço americana, por volta dos anos 80, era interpor o máximo de petições possíveis para que o governo não tivesse condições de investigar todas detalhadamente e dentro dos limites de prazo impostos pela lei<sup>260</sup>.

Quantas investigações infundadas já foram iniciadas? Quantas empresas não saem prejudicadas de uma investigação antidumping? Como ilustração, podemos verificar que, mesmo com todo o viés protecionista dado à medida, por volta de 35% dos casos nos EUA, 40% na União Européia e 41% no Brasil<sup>261</sup> são encerrados sem aplicação de direitos.

As investigações antidumping possuem um poderoso efeito inibidor nas importações e um enorme potencial de anular as condições de acesso a mercado negociadas em acordos bilaterais, regionais e multilaterais, por isso, são necessárias regras claras para limitar a discricionariedade das autoridades investigadoras.

Essa proposta certamente não vai acabar com os pedidos de investigação infundados, porém vai trazer um pouco de disciplina para as investigações e alguma proteção à concorrência saudável.

### **6ª proposta - Proibição expressa da prática do *zeroing***

A prática de *zeroing*, conforme já visto [anteriormente](#), tem sido considerada, pelo Órgão de Solução de Controvérsias da OMC, como violação ao Acordo Antidumping<sup>262</sup>.

A eliminação do *zeroing* ajudaria a assegurar que a diferença de preços visada pelo Acordo realmente existe e não é apenas um artefato de metodologias distorcidas. Logo, o artigo 2º deve ser revisado para esclarecer que o *zeroing* é

---

<sup>259</sup> ZANARDI, *Antidumping...*, p. 13.

<sup>260</sup> FINGER, *Antidumping...*, p. 66.

<sup>261</sup> Relatório Decom, v. 9, 2005.

<sup>262</sup> WT/DS141, WT/DS264, WT/DS294 e WT/DS322.

proibido e que, no cálculo da margem de dumping, valores negativos devem ser tratados como tais e considerados no cálculo da margem geral.

Ainda, para impossibilitar que algum membro recalcitrante possa vir a criar uma prática alternativa ao *zeroing*, que dê à margem negativa um valor ou um peso diferente no cálculo da margem de dumping<sup>263</sup>, o artigo 2º deve expressamente proibir o *zeroing* e qualquer prática que dele derive, assegurando que a margem negativa seja considerada em sua totalidade quando do cálculo da margem de dumping<sup>264</sup>.

### **7ª proposta - Obrigatoriedade da regra do *lesser duty* (menor tarifa)**

Como se sabe, os direitos antidumping são exigidos mediante a cobrança de importância, em moeda corrente nacional, igual ou inferior à margem de dumping. Por meio da regra do *lesser duty* ou regra da menor tarifa, estipula-se que seria desejável que os direitos antidumping fossem facultativos e que seus montantes fossem menores do que a margem de dumping apurada, caso esse menor direito fosse suficiente para eliminar o prejuízo (artigo 9.1, AAD). Porém, o fato de a regra não ser obrigatória faz com que ela muitas vezes nem seja levada em consideração quando da imposição de uma medida antidumping, pois alguns países não a seguem e, entre os países que têm essa regra em suas leis, não há consistência e transparência na aplicação<sup>265</sup>. Como consequência, direitos antidumping são aplicados em excesso constantemente.

---

<sup>263</sup> Interessante notar que mesmo a prática já tendo sido considerada em desacordo com as regras da OMC, os EUA instem em aplicá-la. Da mesma forma, a Emenda Byrd, que determinava que os direitos antidumping ou compensatórios recolhidos a partir da aplicação de uma medida fossem direcionados às empresas que pediram a abertura da investigação de prática de dumping ou de subsídios, também já foi condenada pela OMC (WT/DS217 e WT/DS234), no entanto, até o momento, os EUA recusam-se a adequá-las às normas multilaterais. Ora, essa “ajuda” estimula ainda mais os pedidos infundados por parte dos produtores nacionais de abertura de investigação uma vez que qualquer resultado positivo alcançado será fonte de financiamento de seu pleito por pelo menos cinco anos – período de vigência do direito antidumping – podendo ainda estender-se caso haja prorrogação de direitos em decorrência da *sunset review*. O Brasil, em 31 de agosto de 2004, obteve da OMC (WT/DS217/ARB/BRA) autorização para suspender concessões em relação aos EUA, como forma de retaliação, em aproximadamente 2 milhões de dólares, no entanto, como geralmente ocorre entre os membros que “ganham” painéis na OMC, optou por não implementar aquela suspensão, haja vista as possíveis consequências nas relações bilaterais.

<sup>264</sup> CAMPOS, Nineteen..., p. 268.

<sup>265</sup> Deve-se notar que, apesar de a regra não ser obrigatória, o Brasil, a Índia e a União Européia vêm aplicando sistematicamente essa regra. As autoridades brasileiras, inclusive, desenvolveram uma

A regra da menor tarifa é justa e está adequada aos princípios e objetivos básicos do Acordo Antidumping, na medida em que elimina o dano à indústria doméstica sem prejudicar excessivamente os exportadores. Ora, se o objetivo da medida antidumping é neutralizar uma vantagem artificial do produto importado e acabar com o dano causado à indústria doméstica, e se esse objetivo pode ser conseguido com uma tarifa menor, por que aplicar uma maior?

A obrigatoriedade da regra da menor tarifa certamente resultará em uma redução significativa nos direitos antidumping aplicados. Além disso, criará um equilíbrio entre o dano e o direito aplicado, o que garantirá proteção à indústria doméstica prejudicada, mas também protegerá os exportadores de abusos na aplicação da medida. Além disso, e mais importante, a regra limitará o poder discricionário das autoridades no momento da aplicação do direito e, com isso, reduzirá as oportunidades para abusos.

Logo, o artigo 9.1 deve ser modificado para que a regra da menor tarifa seja aplicada sempre que uma tarifa menor que a margem de dumping for suficiente para eliminar os efeitos do dumping. A sugestão<sup>266</sup> é a de que a autoridade nacional deve calcular uma “margem de dano” (preço sem dano – preço de exportação) e, sempre que essa for menor que a margem de dumping, é ela que deve prevalecer<sup>267</sup>.

### **8ª proposta - Término automático da aplicação do direito antidumping após 5 anos**

A revisão do direito antidumping, como está prevista atualmente, é especulativa, pois visa determinar se o dumping e o dano ocorrerão no futuro caso a medida seja retirada. Ora, se já é difícil controlar o abuso das autoridades

---

fórmula de cálculo específica para essa finalidade. Já as autoridades americanas nunca aplicaram a regra do menor direito. (CAMPOS, *Aperfeiçoamento...*, p. 86).

<sup>266</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p. 19 e LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 31.

<sup>267</sup> Também há sugestão no sentido de que o Acordo Antidumping deve prever a aplicação da mesma fórmula que é aplicada no Brasil, que é bastante simples e não traria dificuldade de aplicação. Conferir, sobre o assunto, CAMPOS, *Nineteen...*, p. 270.

antidumping quando elas se baseiam em provas reais, torna-se impossível quando lhes é permitido usar “bola de cristal”<sup>268</sup>.

No momento em que as importações continuam sujeitas a direitos antidumping mesmo sem causar mais nenhum dano à indústria doméstica, a medida deixa de ser um mecanismo de defesa comercial e passa a ser uma mera medida protecionista.

É certo que os direitos antidumping, conforme determina o artigo 11.1 do AAD, devem durar apenas pelo tempo necessário para que se neutralizem os efeitos danosos do dumping. Desse modo, no decorrer da vigência de um direito definitivo, ele poderá ser objeto de revisão com vistas à sua modificação, para mais ou para menos, ou a sua extinção.

Para definir esse “tempo necessário”, o OSC, no caso Estados Unidos - *DRAMS*<sup>269</sup>, determinou que a necessidade da medida deve ser vista em função de determinadas condições objetivas presentes, ou seja, com base na verificação de se as circunstâncias requerem a continuação da aplicação dos direitos antidumping. Dessa maneira, a imposição continuada desse direito é dependente de provas objetivas de que as circunstâncias exigem tal imposição<sup>270</sup>.

Logo, o artigo 11.3 deve ser modificado para prever o término automático do direito antidumping após cinco anos. A indústria doméstica poderá, logo após o término do prazo, interpor nova petição, demonstrando dano ou ameaça de dano atual causado pelas importações. Há sugestão no sentido de que se o pedido for feito dentro de um ano após o término da primeira aplicação, deverá ser exigido um procedimento especial, mais rápido, para dar um alívio ao peticionante, caso o dumping e o dano realmente se mantenham. Caso, após essa análise preliminar, seja constatado o dumping e o dano, o direito antidumping antigo será aplicado

---

<sup>268</sup> LINDSEY; IKENSON, op. cit., p. 19 e LINDSEY; IKENSON, op. cit., p. 35.

<sup>269</sup> WT/DS99

<sup>270</sup> WT/DS99/R, para. 6.42. Também tratam da questão do *sunset review* as disputas US - *Corrosion resistant steel* (WT/DS244) e US - *Oil Country* (WT/DS282).



enquanto se processa uma nova investigação completa, para definir a nova margem de dumping<sup>271</sup>.

Porém, há quem entenda que o intervalo de apenas um ano é pouquíssimo tempo, afinal, após cinco anos de interposição de medidas, as importações precisarão de tempo para se recuperar e novas negociações com compradores podem levar meses até que novas vendas possam ser feitas. O intervalo mínimo deveria ser de dois anos e as revisões deveriam respeitar os mesmos critérios adotados nas investigações<sup>272</sup>.

Desta forma, o processo de revisão atual, que é um jogo de adivinhações, seria substituído por um processo completo de análise dos fatos atuais, que é mais adequado aos princípios do Acordo Antidumping.

---

<sup>271</sup> LINDSEY; IKENSON, *Reforming...*, p. 19 e LINDSEY; IKENSON, *Antidumping...*, p. 35.

<sup>272</sup> CAMPOS, *Nineteen...*, p. 252.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O relato da evolução das medidas antidumping e de sua crescente utilização no comércio internacional<sup>273</sup> demonstra a relevância do tema em negociações regionais e multilaterais e comprova que lutar pela extinção da medida, apesar de todos os seus críticos, é simplesmente nadar contra a maré. Além disso, ainda há várias razões para acreditarmos que o número de aplicações de medidas antidumping crescerá nos próximos anos, mas a principal delas é que, tendo em vista o crescimento assustador de países como China, Índia, Brasil e outros, a tendência é que aumentem as assinaturas de acordos regionais e bilaterais entre países com o objetivo de diminuir as barreiras comerciais para que a produção desses países em franco crescimento possa ser consumida por seus parceiros comerciais, o que, certamente, implicará no aumento da utilização de ferramentas que minimizem os efeitos dessa liberalização.

É certo que, não obstante o seu difundido uso, o instituto do antidumping, da forma como está disciplinado atualmente, é incapaz de atender integralmente às complexidades inerentes às políticas de interação comercial entre os países, visto que, embute um viés inegavelmente protecionista quando da sua aplicação, terminando, ao contrário do que deveria ser a sua intenção original, por inibir a livre concorrência, na medida em que privilegia indústrias menos eficientes em detrimento

---

<sup>273</sup> Durante o período de 1995 a 2006, houve quase nove vezes mais iniciações de investigações antidumping (3.044) do que de medidas compensatórias (191) e de salvaguardas (155). Durante o mesmo período, houve dez vezes mais aplicações de medidas antidumping (1.941) do que de medidas compensatórias (115) e de salvaguardas (77) (TEH, Robert; PRUSA, Thomas J.; BUDETTA, Michele. *Trade remedy provisions in regional trade agreements*, setembro, 2007, p.12, disponível no site [www.wto.org](http://www.wto.org)). Além disso, existe hoje, em todo o mundo, mais de 900 regulamentações nacionais sobre a aplicação de medidas antidumping, e o número de Estados que as utilizam cresceu três vezes nos últimos dez anos (WT/GC/W/240. Disponível no site [www.wto.org](http://www.wto.org). Acesso em 13/10/2007).

daquelas mais capazes de competir com as importações e dos próprios consumidores.

Como exemplo dessa faceta protecionista, podemos ilustrar que, da forma como o sistema está organizado atualmente, a decisão de não adotar a medida, por exemplo, é vista como contrária aos interesses nacionais e favorável aos interesses estrangeiros, quando, na verdade, essa afirmação nem sempre se aplica, pois, em muitos casos, a decisão pela aplicação é extremamente prejudicial à indústria doméstica.

Diante disso, tem-se por certo, que a medida antidumping deve deixar de ser uma arma política, para se tornar uma medida estritamente técnica, assim como deve ser usada como política pública e não privada, e, por isso, a necessidade das reformas ora apresentadas que visam preencher as lacunas existentes no sistema atual.

Na atual rodada de negociações (Doha), é fundamental que os países membros discutam abertamente todas as questões tratadas, como única forma de aperfeiçoar a atual legislação antidumping e possibilitar um tratamento mais igualitário a todos os países participantes da OMC, evitando-se a discricionariedade das autoridades administrativas nacionais que, com suas decisões, muitas vezes arbitrárias, acabam por prejudicar a liberalização comercial.

As discussões, ao contrário do que afirmam alguns especialistas, não devem ficar apenas em questões técnicos-procedimentais, devem ir além, questionando conceitos e princípios, pois, conforme já visto acima, as leis antidumping nacionais já existiam bem antes do sistema multilateral de comércio e as rodadas de negociação para regulamentar o uso dessas medidas simplesmente assumiram a “bagagem” já existente, sem questionar a razão e o objetivo dessas leis, logo, o ideal é a introdução gradual de novos conceitos na legislação antidumping multilateral, ou melhor, de conceitos antigos reformulados e aperfeiçoados, de maneira a fazer com que essa se torne mais eficaz para combater o dumping realmente nocivo. Ou seja, nas negociações em Doha, deve-se mostrar a diferença entre a medida antidumping como ela deveria ser e a medida antidumping como ela é.

Mesmo reconhecendo que, dificilmente, na prática, haverá modificações substanciais nas medidas de defesa comercial, principalmente por causa da forte oposição dos Estados Unidos, que sempre foram contra discutir mudanças nas regras das medidas antidumping, acreditamos, porém, que a proliferação do uso dos direitos antidumping de forma abusiva fez com que a discussão sobre a mudança ganhasse espaço e apoio na Rodada de Doha.

Prova disso é que, na declaração de Hong Kong, em seu anexo D<sup>274</sup>, os membros reconheceram que a obtenção de resultados substanciais nas negociações sobre antidumping é importante para o desenvolvimento das normas do sistema multilateral do comércio<sup>275</sup> e declararam que buscam alcançar um conjunto de normas mais transparentes, objetivas e claras, que beneficiarão todos os membros, principalmente os menos desenvolvidos<sup>276</sup>. Após, consideraram que as modificações devem levar em consideração: a necessidade de evitar a aplicação injustificada da medida, porém, preservando seus conceitos, princípios e efetividade quando sua aplicação for necessária; a conveniência de limitar os custos e complexidade de seus procedimentos tanto para as partes interessadas como para as autoridades investigadoras, garantindo-se transparência e objetividade aos procedimentos e medidas<sup>277</sup>.

A declaração reconhece que as negociações sobre mudanças na medida antidumping devem esclarecer e melhorar as questões referentes a: determinação de dumping, dano e nexos causal; procedimentos relacionados a iniciação, condução e conclusão das investigações; nível, extensão e duração das medidas, incluindo fixação de direitos, revisão e extinção<sup>278</sup>. Na seqüência, reconhece também que os membros estão empenhados em alcançar as mudanças objetivadas<sup>279</sup>, observa que

---

<sup>274</sup> Adotada em 18 de dezembro de 2005, disponível em [www.wto.org](http://www.wto.org).

<sup>275</sup> Parágrafo 1.

<sup>276</sup> Parágrafo 2.

<sup>277</sup> Parágrafo 3.

<sup>278</sup> Parágrafo 4.

<sup>279</sup> Parágrafo 5.

os grupos de negociação têm discutido as diversas propostas com profundidade<sup>280</sup> e pede que as negociações sejam aceleradas e intensificadas<sup>281</sup>.

No entanto, a Rodada de Doha está atrasada, pois planejava concluir as negociações em 2006 e, enquanto isso, o uso dos direitos antidumping cresce ao redor do mundo e aonde quer que as leis antidumping operem, o protecionismo encontra apoio nas burocracias e nos interesses da indústria nacional.

O maior obstáculo dessa reforma é a ignorância, é não entender a distância que há hoje entre o objetivo do Acordo Antidumping e sua prática. É claro que aqueles que têm interesses protecionistas são contra a reforma, afinal as falhas no Acordo Antidumping favorecem seus objetivos, que é prejudicar a concorrência estrangeira de qualquer forma.

O primeiro grande desafio dessa reforma seria demonstrar claramente quais são os conceitos, princípios e objetivos básicos do Acordo Antidumping.

O segundo passo seria definir um programa de trabalho com o objetivo de reduzir a lacuna existente entre os objetivos do Acordo Antidumping e sua prática atual.

Talvez essa reforma seja muito complexa para apenas uma rodada de negociação, mas as bases já estariam fundadas, prontas para evoluir no futuro.

Na Rodada Uruguai não se chegou a nenhum consenso sequer sobre os objetivos do Acordo Antidumping. A reforma antidumping não tem que começar do zero a cada Rodada. É hora de construir uma base para o projeto da reforma. É hora de mudar os termos do debate: não é SE o uso abusivo dos direitos antidumping deve ser combatido, mas sim o QUANTO e COMO deve ser feito.

Em geral, os países dão mais importância para negociações de acesso a mercados do que para negociações de regras, onde são decididos os regulamentos

---

<sup>280</sup> Parágrafo 6.

<sup>281</sup> Parágrafo 10.

referentes a processos de direito antidumping. Todavia, enganam-se aqueles que acham que negociar regras de defesa comercial é menos relevante. Afinal, concessões e benefícios arduamente negociados podem ser facilmente neutralizados através da aplicação abusiva e desvirtuada de medidas de defesa comercial.

Precisamos nos conscientizar da importância de se negociar a reforma do Acordo Antidumping da OMC, visando sempre diminuir o arbítrio das autoridades nacionais, que é o principal gerador de abuso. Essa reforma deve propiciar a criação de regras de defesa comercial mais claras, equilibradas e eficazes, a fim de beneficiar tanto exportadores como não-exportadores. Afinal, uma coisa é ser contra o uso dos direitos antidumping, outra coisa é ser contra o uso abusivo dessa medida.

## REFERÊNCIAS

ANNONI, Danielle. Protecionismo regulatório e comércio internacional. In: BAPTISTA, Luiz Olavo. Dumping e anti-dumping no Brasil. In: AMARAL JUNIOR, Alberto de. *OMC e comércio internacional*, São Paulo: Aduaneiras, 2002.

BARFIELD, Claude. *High – tech protectionism: the irrationality of antidumping laws*. Washington D.C: AEI, 2003.

BARRAL, Welber. *O Brasil e a OMC: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.

\_\_\_\_\_. *O Brasil e o protecionismo*, São Paulo: Aduaneiras, 2002.

\_\_\_\_\_. *Dumping e comércio internacional: a regulamentação antidumping após a rodada uruguaí*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

\_\_\_\_\_. Solução de controvérsias na OMC. In: KLOR, Adriana Dreyzin de et al (Org). *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*, Rio de Janeiro: Konrad- Adenauer, 2004.

\_\_\_\_\_. *Tribunais Internacionais: mecanismos contemporâneos de solução de controvérsias*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

BARRAL, Welber; BROGINI, Gilvan. *A agenda de Doha e as atuais negociações sobre antidumping na OMC: repercussões para a América Latina*, Setembro de 2006. Disponível em: <<http://www.funcex.com.br>> Acesso em: out. 2007.

\_\_\_\_\_. *Manual prático de defesa comercial*. São Paulo: Aduaneiras, 2007.

BARROS, Maria Carolina Mendonça de. *Antidumping e protecionismo*. São Paulo: Aduaneiras, 2004.

BROGINI, Gilvan. Defesa comercial e protecionismo. In: BARRAL, Welber (Org). *O Brasil e o protecionismo*, São Paulo: Aduaneiras, 2002.

CAMPOS, Aluísio de Lima. Aperfeiçoamento do acordo antidumping: uma nova contribuição ao debate. *Revista Brasileira de Comércio Exterior*, n. 86, p. 27-34, 2006.

\_\_\_\_\_. Nineteen proposals to curb abuse in anti-dumping and countervailing duty proceedings *Journal of World Trade*, Genebra, v. 39, n. 2, p.239-280, 2005.

CONRAD, Christian A. Dumping and anti-dumping measures from competition and allocation perspective. *Journal of World Trade*, v. 36, n. 3, p. 563-575, 2002.

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

DEARDORFF, Alan V., "Economic Perspectives on Antidumping Law" code. In: JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992.

FINGER, J. Michael. *Antidumping: how it works and who gets hurt*. Michigan: University of Michigan, 1998.

GUEDES, Josefina M.M.M; PINHEIRO, Silvia M. *Anti-dumping: subsídios e medidas compensatórias*. 3. ed. São Paulo, Aduaneiras, 2002.

HINDLEY, Brian; MESSERLIN, Patrick A. *Antidumping industrial policy : legalizes protectionism in the WTO and what do to about it*. Washington, D.C: The AEI, 1996.

HOEKMAN, Bernard M; MAVROIDIS, Petros. Dumping, antidumping and antitrust. *Journal of World Trade*, Genebra, v. 30, n. 1, p. 27-50, fev.1996.

HORLICK, Gary; VERMULST, Edwin. The 10 major problems with the anti-dumping instrument: an attempt at synthesis *Journal of World Trade*, v. 39, n. 1, p.67-73, 2005.



IKENSON, Daniel. *Shell games and fortune tellers: the sun doesn't set at the antidumping circus*. *Cato Institute*, n. 18, 20 jun. 2005. Disponível em: <<http://www.free-trade.org>> Acesso em: 05 out. 2007.

JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992.

JESUS, Avelino de. *Relações comerciais internacionais: GATT, ALADI, MERCOSUL, SGP, SGPC, NCPD*. São Paulo: Aduaneiras, 1992.

KEMPTON, Jeremy, STEVENSON, Cliff. Agreement on the implementation of article VI of the GATT 1994: practical problems and possible solutions. *International trade law & regulation*, v. 6, n. 1, mar. 2000.

KLOR, Adriana Dreyzin de; PIMENTEL, Luiz Otávio; KEGEL, Patrícia Luiza; BARRAL, Welber. *Solução de controvérsias: OMC, União Européia e Mercosul*. Rio de Janeiro: Konrad- Adenauer, 2004.

KOULEN, Mark. Some problems of interpretation and implementation of the GATT antidumping code. In: JACKSON, John H.; VERMULST, Edwin A. *Antidumping law and practice: a comparative study*. Michigan: University of Michigan, 1992.

KUFUOR, Kofi Oteng. The developing countries and the shaping of GATT/ WTO antidumping law, *Journal of World Trade*, v. 32, n. 6, 1998.

LINDSEY, Brink; IKENSON, Dan. Antidumping 101 the devilish details of unfair trade law. *Cato Institute*, n. 20, 21 nov. 2002. Disponível em: <<http://www.free-trade.org>> Acesso em: 05 out. 2007.

\_\_\_\_\_. *Reforming the antidumping agreement: a road map for WTO Negotiations*. Cato Institute, 2002. Disponível em: <[www.free-trade.org/pubs/pas/tpa-021.pdf](http://www.free-trade.org/pubs/pas/tpa-021.pdf)>

LIU, Yuhan. Anti-dumping measures and China. *Journal of Financial Crime*, v. 12, n. 3, p.272-289, 2005.

MOEN, Paul I.A. *Public interest issues in international and domestic anti-dumping law: The WTO, European and Canadá*. Genebra: Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, 1998.

MONTEIRO, Carmem; GALVÃO, Leticia. *Interesse público: critérios para consideração em processos de investigação antidumping*. Dezembro de 2006.

Disponível em:

<[http://www.seae.fazenda.gov.br/central\\_documentos/documento\\_trabalho/2006-1](http://www.seae.fazenda.gov.br/central_documentos/documento_trabalho/2006-1)>

Acesso em: 15 mar. 2008.

PALMETER, David. A commentary on the WTO anti-dumping code. *Journal of World Trade*, n. 4, p. 43-69, 1996.

PALMETER, David; MAVROIDIS, Petros C. *Dispute settlement in the world trade organization: practice and procedure*. Cambridge: Kluwer Law International, 1999.

PETERSMANN, Ernst-Ulrich. *The GATT/WTO dispute settlement system: international law, international organizations and dispute settlement*. Cambridge: Kluwer Law International, 1996.

PRUSA, Thomas J.; SKEATH, Susan. *The economic and strategic motives for antidumping filings*. Wellesley College Economics Working Paper n. 2001-05, julho. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=282311>> Acesso em: 05 jan. 2008.

RELATÓRIO Anual da OMC, 2007. Disponível em: <<http://www.wto.org>>

RELATÓRIO Decom, v. 9, 2005.

RICHEZ, Béatrice. L'OMC et la pratique antidumping. *Droit du Commerce International*, n. 1, p.79-89, 2003.

SMITH, Adam. *Riqueza das nações*. Rio de Janeiro: Ediouro, 1986.

STEVENSON, Cliff. *Global trade protection report 2007*, outubro, 2007. Disponível em: <<http://www.antidumpingpublishing.com>> Acesso em: 15 jan. 2008.

TEH, Robert; PRUSA, Thomas J.; BUDETTA, Michele. *Trade remedy provisions in regional trade agreements*, set. 2007. Disponível em: <<http://www.wto.org>>

THORSTENSEN, Vera. *OMC - Organização Mundial do Comércio: as regras do comércio internacional e a nova rodada de negociações multilaterais*. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2001.

VERMULST, Edwin; KOMURO, Norio. Anti-dumping disputes in the GATT/WTO: navigating dire straits. *Journal of World Trade*, v. 31, n. 1, p. 5-43, 1997.

WTO Dispute Settlement: one-page case summaries, 2006. Disponível em:  
<<http://www.wto.org>>

YANO, Katsuyuki. Thirty years of being a respondent in antidumping proceedings. *Journal of World Trade*, v. 33, n. 5, 1999.

ZANARDI, Maurizio. *Antidumping: a problem in international trade*. Center Discussion Paper Series, n. 2005-85. Disponível em:  
<<http://ssrn.com/abstract=800406>> Acesso em: 10 jan. 2008.