

ELIOT, T. S. *Poesia*. Tradução, introdução e notas de Ivan Junqueira. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1981.

GAARDER, Jostein. *O mundo de Sofia*. São Paulo: Editora Schwarzz Ltda., 1996.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, v. 2.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, v. 5.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: direito de família*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, v. 6.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, v. 1.

OS LIMITES LEGAIS DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE FOMENTO ECONÔMICO

Renato Couto Gomes

Sumário

1. Introdução. 2. Breve história da liberalização econômica. 3. Características dos subsídios. 4. As normas sobre subsídios na OMC. 5. As normas sobre subsídios no Mercosul. 6. As normas sobre subsídios na ALCA – Uma perspectiva. 7. Conclusão. 8. Referências bibliográficas.

1 INTRODUÇÃO

Uma das funções primordiais de qualquer governo é criar as condições necessárias para que os agentes econômicos possam desenvolver as suas atividades produtivas de modo pleno. Para tanto existem inúmeros mecanismos de política econômica e a escolha dentre eles varia de acordo com as deficiências locais ou setoriais que precisam ser corrigidas. Qualquer que seja a sua natureza específica – isenção de impostos, concessão de financiamentos especiais, doação de recursos, dentre outros –, estas políticas de fomento à produção são comumente denominadas subsídios governamentais.

Em muitas situações, esses subsídios governamentais são a única forma viável de se estimular a produção de bens em determinado setor ou região. Isso fica evidenciado se analisarmos o caso da Zona Franca de Manaus, cuja criação teve por objetivo incentivar a instalação de indústrias eletroeletrônicas num local tão afastado dos principais centros consumidores; ou o caso da Embraer, cujos

pesados privilégios e investimentos governamentais foram imprescindíveis para a sua concepção e o seu firmamento no setor de aeronaves.

Sem nos adentrarmos nos méritos dos subsídios concedidos nos exemplos supracitados, a verdade é que, sem o apoio decisivo do governo, dificilmente algum dos dois centros produtivos teria sido criado. Assim, podemos notar o fundamental papel que os subsídios governamentais desempenham na implementação de políticas de desenvolvimento econômico.

Contudo, se utilizados de forma desmesurada, os subsídios governamentais podem terminar distorcendo o mercado, inserindo produtos artificialmente competitivos, ornando-se uma prática desleal de concorrência. Como grande exemplo disso, observamos a questão da agricultura na União Européia, que é a destinatária de mais de 60% do orçamento desse bloco econômico: os produtos agrícolas europeus, que careciam de competitividade diante dos produtos oriundos de países com clima mais propício, opõem um elevado grau de concorrência aos produtos estrangeiros.

De modo a evitar as distorções de mercado criadas por governos ao usarem práticas desleais de concorrência, sejam quais forem, vários países optam pela adesão a tratados internacionais que aportem normas garantidoras da igualdade competitiva entre os produtores nacionais. Tais compromissos governamentais, sejam em nível regional ou global, determinam os parâmetros a serem seguidos quando da concessão governamental de incentivos à produção. A sua inobservância dá margem à responsabilização internacional do Estado infrator, constituindo um limite sobre as políticas de fomento econômico.

O Brasil, tendo em vista a importância que a matéria tem para o nosso setor produtivo, se encontra hoje vinculado a uma série de normas dessa natureza. O objetivo deste artigo é realizar uma análise sobre essas regras que hoje limitam os subsídios governamentais brasileiros. Afinal, um sistema econômico, seja ele qual for, é basicamente constituído por dois fatores: as regras do jogo e a qualidade dos "jogadores"; temos de nos esforçar ao máximo para compreender as diversas normas internacionais que regulam os subsídios, de maneira a podermos "jogar" da melhor forma possível dentro das regras existentes. O conhecimento delas também se faz fundamental para que possamos, quando

das revisões dos tratados, modificá-las para que se tornem mais favoráveis para a nossa realidade econômica. Assim, se facultará que o desenvolvimento econômico seja um meio mais eficiente para realizar a liberação do povo brasileiro do império das necessidades fundamentais.

2 BREVE HISTÓRIA DA LIBERALIZAÇÃO ECONÔMICA

Uma perspectiva histórica do liberalismo econômico poderia ser traçada a partir de fatos ocorridos há alguns séculos. Contudo, tendo em vista os objetivos deste trabalho, não é necessário que analisemos mais de algumas décadas de história para que possamos compreender o porquê da realidade econômica na qual estamos hoje imersos.

Com a depressão de 1929, que Hobsbawm metaforizou como "o maior terremoto global medido na escala Richter dos historiadores econômicos",¹ quase todos os países se introverteram economicamente, reduzindo drasticamente as relações de comércio uns com outros, buscando, por intermédio do protecionismo e das políticas de investimento público, retomar os níveis de qualidade de vida e de desenvolvimento existentes outrora. A reversão desse processo é muito mais vagarosa do que o seu estabelecimento, uma vez que, ao contrário do protecionismo, a liberalização comercial dificilmente ocorre de modo unilateral, pautada apenas na boa vontade dos Estados. Para tanto, concessões devem ser feitas e regras multilaterais criadas e respeitadas de modo gradual, na medida em que os demais parceiros comerciais também o fazem. Desse modo, tendo em vista a conturbada realidade da política internacional da década de 30 e do início da década de 40, foi só com o fim da Segunda Guerra Mundial que se pôde buscar o restabelecimento do liberalismo.

1 HOBBSBAWM, Eric. *A era dos extremos* – O breve século XX, p. 91.

Em 1944 os aliados se encontravam dispostos a izar a economia mundial do buraco no qual ela havia caído. Nesse ano, foi negociado em Bretton Woods, nos EUA, um acordo que previa uma progressiva cooperação econômica entre os países, tendo por base três organizações internacionais: o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco Internacional para a Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), ou simplesmente Banco Mundial, e a Organização Internacional do Comércio (OIC). Findada a guerra, as duas primeiras foram criadas, mas a última não chegou a ser estabelecida por faltar a ratificação mínima por parte dos seus membros, muitos justificando a sua relutância em se vincular a tal organização por temerem um cerceamento na soberania de seus governos.

Foi somente com a criação do General Agreement on Trade and Tariffs de 1947 (GATT 47), negociado entre 23 países, ou partes contratantes, em Genebra, na Suíça, que se deu o primeiro grande passo no campo dos acordos multilaterais para a retomada da liberalização do comércio. Na realidade, o que se aprovou foi um dos segmentos da Carta de Havana, que continha as normas fundamentais para a criação da OIC: o relativo às negociações de tarifas e regras sobre o comércio. O GATT foi sendo sucessivamente reformulado em sete novas rodadas de negociações. Com cada nova etapa de discussão aumentava também o número de países que se interessavam em aderir a ele, visando desfrutar da série de benefícios comerciais que os membros possuiriam entre si. No entanto, para ter acesso aos privilégios, os novos signatários deveriam observar a série de regras já criadas, que visavam à abertura recíproca dos mercados.

Ademais, juntamente com esta liberalização multilateral, no período pós-guerra, pôde-se observar um aumento significativo no número de blocos regionais de integração, se caracterizando fundamentalmente como “um processo político entre governos nacionais visando à redução de barreiras que limitam o comércio recíproco”.² A importância dessas zonas preferenciais de comércio já era vislumbrada desde o primeiro GATT, quando se determinou que elas seriam uma exceção à cláusula da nação mais favorecida. Hoje o seu número

é impressionante: ainda no final do ano 2000, mais de 109 dessas zonas haviam sido notificadas sob o art. XXIV, que estabelece as regras para a formação de acordos preferenciais, dentre as quais se encontram as áreas de livre comércio, uniões aduaneiras e o acordo de transição para a formação de zonas preferenciais de comércio.

À medida que os Estados se vinculam a essas novas regras comerciais internacionais, sofrem modificações com relação à liberdade de regulamentar suas próprias economias. Isso ocorre porque o objetivo primordial dos tratados visando à liberalização comercial, seja ele multilateral seja ele regional, é reduzir a possibilidade de intervenção dos Estados no setor econômico, por qualquer uma de suas quatro modalidades, quais sejam: quotas de importação; subsídios; tarifas de importação; e protecionismo regulatório, que são as barreiras técnicas ou as medidas sanitárias e fitossanitárias. Desse modo, as forças de mercado voltam a ser o fator determinante quando da consubstanciação dos preços e oferta dos produtos, garantindo aos agentes econômicos igualdade de concorrência nos mercados mundiais.

O Brasil, como a quase totalidade dos países, visa realizar o seu progresso econômico e social aproveitando-se das possibilidades comerciais que se abrem tanto no âmbito regional quanto no global. Para o nosso país, o Mercosul e a Organização Mundial de Comércio (OMC) são as principais expressões dessas duas tendências, sendo que no horizonte começa a despontar a possibilidade de uma integração hemisférica por intermédio da Área de Livre Comércio das Américas (ALCA).

De modo a poder participar dessas organizações, e a exemplo dos demais membros, o País passou a ter de observar uma série de regras que propiciassem aos outros países-membros um acesso ao nosso mercado e uma competitividade legítima dos nossos produtos no mercado externo. Assim, o governo brasileiro fica submetido às limitações externas impostas sobre as políticas econômicas adotadas em prol dos nossos setores produtivos. É importante notar que a inserção dos países nas referidas organizações é feita de forma voluntária e abre a possibilidade para que o governo também participe das negociações de suas normas. No entanto, depois de concluídos e ratificados, os trata-

2 SILVA, Roberto Luiz. *Direito internacional público resumido*, p. 217.

dos se tornam imperativos, a observação de suas regras é obrigatória até a sua modificação, denúncia ou extinção.

Dentre as regras a serem observadas pelos países a fim de criar o chamado *level playing field*, que seria um mercado global com igualdade competitiva para todos os "jogadores", estão as controvertidas normas limitativas dos subsídios governamentais. Várias regras foram traçadas na seara do Direito Internacional para evitar que os orçamentos governamentais se tornem uma arma desleal na competição comercial internacional, pelo uso de recursos para financiamentos diretos ou de apoio indireto por meio de isenções.

Assim, o governo brasileiro se encontra hoje limitado em sua capacidade de atuar como fomentador econômico por ordem das regras acordadas na OMC e no Mercosul. Apesar de apenas um ideário em fase de negociação, a ALCA também discute as normas que pautarão esta matéria.

3 CARACTERÍSTICAS DOS SUBSÍDIOS

Um dos maiores obstáculos para o comércio mundial de bens são as vantagens comparativas existentes entre as diferentes economias nacionais, que consistem nas distintas características dos setores produtivos de cada país, sendo que tais diversidades resultam em diferentes qualidades e preços dos produtos. Ao buscar minimizar as adversidades e salvaguardar os seus setores produtivos, os governos terminam por distorcer a concorrência no mercado mundial. Os meios encontrados para compensar as desigualdades são os mais variados, sendo um dos mais contundentes, como já mencionado, a concessão de subsídios, cuja utilização traz benefícios imediatos para os seus destinatários.

Como em muitos institutos do Direito, os subsídios possuem inúmeras modalidades e definições, variando de acordo com a sua natureza e o seu objetivo. Essa dificuldade de se estabelecer uma definição estrita do termo subsídio foi a primeira de uma série de dificuldades encontradas pelos negociadores do primeiro tratado multilateral sobre a matéria, o GATT 47.

No entanto, existem algumas características que são comuns a todas as modalidades de subsídios, com base nas quais podemos traçar uma definição genérica. Assim, pode-se caracterizar os subsídios como parte das políticas governamentais de estímulo ao desenvolvimento de um setor da economia ou de uma determinada região do país, alcançadas por meio de apoio financeiro direto ou indireto, com repercussão no custo final da mercadoria.

Tal definição é notadamente vaga, de forma que diversas políticas governamentais terminam se caracterizando como subsídios. Todavia, os tratados que limitam a concessão de subsídios impõem uma série de pré-requisitos que devem ser observados para que determinada política governamental possa ser caracterizada como um subsídio ilegal. Para tanto, sob a ótica do Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC) – o mais importante acordo tangente aos subsídios, por ser parte integrante do ordenamento normativo da OMC e também complementar às regras do Mercosul –, não basta a política de apoio público ser específica, mas deve também ser comprovada a existência de uma efetiva vantagem de quem o recebe, bem como o prejuízo por parte do país que denuncia a sua existência.

Neste ponto, cumpre salientar a distinção existente entre subsídios e *dumping*, que são matérias comumente mencionadas de modo vinculado, muitas vezes sendo até abordadas dentro de uma mesma lei.³ O *dumping* consiste na venda de um bem, pelo seu próprio fabricante, abaixo do seu valor de custo em um determinado país ou região, de modo que elimine a possibilidade de concorrência por parte das empresas locais. Já os subsídios são políticas essencialmente governamentais e consistem em apoio financeiro que termina por possibilitar que uma empresa, setor ou região seja capaz de vender os seus produtos abaixo do que o seriam em situação de equidade com o resto do mercado.

3 No Brasil a matéria é regulada pelo Decreto n. 1.355, de 15 de dezembro de 1994, que traz a aprovação dos resultados da Rodada Uruguai, incluindo o Acordo de Implementação do art. VI do GATT 1994 e o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias.

4 AS NORMAS SOBRE SUBSÍDIOS NA OMC

Atualmente a maior fonte de normas reguladoras da economia global é a Organização Mundial do Comércio. Ela é hoje um dos ícones da globalização por dois importantes motivos: a amplitude *rationae personae* dos seus membros, contando hoje com 144 membros,⁴ que vão dos países mais pobres aos países ricos, abrangendo diversos tipos de sistema econômico; e o montante do comércio global que se encontra regido por suas normas, algo estimado em US\$ 3,7 trilhões ao fim da Rodada Uruguai. Como já elucidado, o seu objetivo é basicamente propiciar um nível equânime de competitividade entre os países que a integram.

A abrangência dos países que compõem esta organização afastou o receio de que a liberalização comercial fosse feita de modo unilateral, apenas por um pequeno grupo de países-membros, que terminariam por se flagelar economicamente no processo, já que nada impediria que os países não-membros praticassem toda sorte de protecionismo. Destarte, puderam ser debatidas e aprovadas várias regras visando equiparar as condições entre os concorrentes, de modo a evitar variações artificiais advindas com políticas nacionais. Como não poderia deixar de ser, a regulamentação dos subsídios figura como um dos acordos fundamentais do seu corpo normativo, sendo uma das principais fontes de controvérsias entre os seus membros.⁵

Antes de elucidarmos quais são as regras vigentes que os países-membros da OMC devem observar quando do fomento à indústria nacional, é interessante notar como se deu o processo evolutivo das normas sobre esta disciplina.

4 Fonte: WTO international trade statistics 2001. Dado de 31 de julho de 2001, portanto antes de realizada a Rodada de Doha, quando alguns novos membros foram aceitos.

5 De janeiro de 1995 a junho de 2000, 104 medidas compensatórias foram aplicadas. No mesmo período 29 consultas sobre a matéria foram levadas ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC. Fonte: WTO, 2001. Statistical information relating to the operation of the DSB.

A matéria relativa aos subsídios foi abordada desde o primeiro General Agreement on Trade and Tariffs, de 1947, mas de maneira superficial, tendo sido traçadas duas distinções na definição de subsídios: uma com relação aos subsídios para exportação perante os subsídios domésticos; outra em relação à destinação dos incentivos, se eram destinados a produtos primários ou aos demais bens. O resultado dessa dicotomia foi a limitação demasiada da possibilidade de combate aos subsídios, uma vez que era muito fácil maquiar os subsídios para caracterizá-los como os legalmente aceitos. Assim, tais regras terminaram sendo alvo de pertinentes críticas.

Nas cinco rodadas de negociação subseqüentes, o tema deixou de ser um dos pontos abordados pelos negociadores, refletindo a divergência que circundava a matéria. A falta de discussões que pudessem levar, finalmente, a uma definição precisa para o termo subsídios continuava originando sérios conflitos comerciais.

Já na Rodada Tóquio, estabelecida em 1973 com a participação de 99 países, a abordagem dada aos obstáculos comerciais não-tarifários se deu de modo contundente, sendo que, dentre os diversos temas debatidos, os subsídios tiveram lugar de destaque. Depois de intensas negociações conseguiu-se chegar a um alargamento do conceito de subsídios, assim como a uma definição do que viria a ser indústria doméstica. Ademais, foi criado um sistema de consulta e resolução de controvérsias para esta matéria. Apesar do acordo concluído impedir a utilização de subsídios às exportações de bens industriais, não abordava a questão dos subsídios domésticos, que também afetam o comércio internacional.

Graças à pressão exercida pelos países em desenvolvimento, o tema dos subsídios foi abordado de maneira incisiva no decurso da Rodada Uruguai, iniciada em 1986 e concluída em 1994. O resultado de inúmeros dias de negociação foi o Acordo Sobre Subsídios e Medidas Compensatórias (ASMC). Hoje a OMC adota as regras contidas nesse acordo, compulsoriamente, para todos os membros. Apesar da revisão de suas regras estar em andamento, o acordo foi considerado um significativo avanço em relação ao Código de Subsídios da Rodada Tóquio. Dentre as inovações, está a criação de um comitê sobre subsí-

dios, encarregado de acompanhar a observância do acordo. Insta notar que o Acordo sobre a Agricultura, também parte integrante do corpo normativo da OMC, exclui os produtos agropecuários, quando em conformidade com as suas regras, das disposições do ASMC.

Além disso, é importante destacar que uma das diferenças entre a Rodada Tóquio e a Rodada Uruguai foi o aumento no número de países que se encontravam envolvidos na negociação. Essa maior participação foi fundamental para a conclusão do ASMC. Afinal, nenhum governo se encontrava disposto a abrir mão dos seus subsídios em razão de um pequeno grupo de países caso um número considerável de governos, que não se encontrassem vinculados pelo acordo, continuassem a incrementar dessa forma a competitividade dos seus produtos internos.

O ASMC se baseia num sistema de três categorias de subsídios, proposto na Rodada Tóquio, mas sem aceitação, que são simbolicamente divididos em cores de acordo com a gravidade dos incentivos governamentais: subsídios proibidos, subsídios recorríveis (acionáveis) e subsídios não-recorríveis.

Os subsídios proibidos, ou *vermelhos*, são aqueles vinculados ao desempenho das exportações ou ao uso de produtos nacionais em detrimento dos similares estrangeiros. Em outras palavras, são aqueles financiamentos governamentais cuja concessão está condicionada ao desempenho das exportações ou à substituição das importações. As consequências nefastas de tais subsídios são evidentes, uma vez que eles distorcem o comércio internacional por inserir produtos artificialmente competitivos tanto nos mercados internacionais quanto nos nacionais. Por intermédio do sistema de solução de controvérsias da OMC, um país prejudicado pode buscar a impugnação desses subsídios. Caso confirmada a existência dos incentivos proibidos, estes devem ser imediatamente suprimidos, sob pena de facultar ao reclamante a adoção de medidas compensatórias.

Os subsídios recorríveis, ou *amarelos*, são aqueles que acarretam prejuízo substancial à indústria doméstica de um outro membro. Existem três características que poderão ser verificadas, de modo alternativo, para que se comprove a

existência de tais incentivos, quais sejam: efetivo dano a um setor econômico do país importador; prejuízo aos produtores que perdem mercado em um segundo país para produtos subsidiados oriundos de um terceiro; ou quando um subsídio interno termina ocasionando a substituição de um produto importado por um similar nacional. Em qualquer um dos casos, o membro prejudicado poderá seguir os trâmites do sistema de solução de controvérsias, que pode culminar no estabelecimento de um painel para a análise do caso. Se o painel concluir que existe um subsídio proibido, a sua utilização deverá ser interrompida e o país atingido por tal prática poderá aplicar medidas compensatórias que visem minimizar os prejuízos causados a seu setor produtivo. No caso de um dano direto à indústria doméstica, o membro prejudicado poderá concluir uma investigação própria e aplicar medidas compensatórias, impostas sobre os produtos do país que o prejudicou, desde que observadas as regras estabelecidas pelo ASMC. Cabe destacar que o país atingido pela medida compensatória poderá pedir ao comitê sobre subsídio que analise o seu cabimento; em face de uma resposta negativa, o jogo se inverte, e o país que pode buscar a retaliação é o que sofreu a medida compensatória.

Finalmente, existem aqueles que são os subsídios não acionáveis, ou *verdes*. São aqueles não específicos, ou seja, os que são concedidos para a totalidade dos produtos de um país de maneira incondicionada. Também nesta categoria encontram-se três tipos de subsídios: os dados em apoio a atividades de pesquisa; os destinados a regiões específicas e consideradas como estando objetivamente desfavorecidas no contexto de desenvolvimento; e os que visam garantir a adaptação de instalações para exigências ambientais oriundas de lei. Em qualquer um dos casos existe uma série de pré-requisitos que deverão ser observados para que o subsídio se enquadre dentro daqueles considerados como legais. No entanto, caso algum membro esteja auferindo prejuízo em face de um subsídio verde, ele poderá buscar o Comitê sobre Subsídios que, após analisar a situação, poderá decidir pela sua adequação ao programa para que o incentivo possa subsistir dentro da categoria dos verdes.

5 AS NORMAS SOBRE SUBSÍDIOS NO MERCOSUL

A atual crise política e econômica na qual se encontra a Argentina leva muitos analistas a previrem o fim do Mercosul. Naturalmente que a grave situação econômica e financeira que assola a segunda maior economia da América do Sul não favorece em nada a integração do Cone Sul; ao contrário, indicadores comerciais já demonstram ter havido uma queda vertiginosa no fluxo de bens entre a Argentina e os demais membros do Mercosul. No entanto, o panorama futuro do Mercosul foge ao escopo deste trabalho, pois, até que haja uma denúncia formal por parte de seus membros, os tratados constitutivos e as demais fontes do direito mercosulino perduram, de forma que as normas já estabelecidas continuam a vincular os seus membros. Será, portanto, na análise das normas sobre subsídios do Mercosul que se pautará a presente seção do trabalho.

Como já foi explicitado acima, uma das grandes dificuldades encontradas quando se negocia a regulamentação dos subsídios é o receio dos governos envolvidos de terem a sua capacidade de incentivar a economia cerceada demasiadamente, mormente diante de uma continuidade das políticas de incentivos governamentais por parte dos países que não estão vinculados ao tratado que está sendo elaborado. Com os países-membros do Mercosul não foi diferente: o objetivo de se criar uma área de livre comércio onde os produtores nacionais fossem dotados de iguais condições de competição entre si não foi justificativa para impor limitações maiores aos subsídios do que os que já existiam em nível global.

Assim, a obrigação prevista no Tratado de Assunção, de garantir condições equitativas de competitividade para os agentes econômicos da região, deveria ser feita de modo a não colocá-los em desvantagem perante os demais países do Globo. Portanto, para evitar o prejuízo dos membros, acordou-se que as regras a serem observadas para a matéria dos subsídios no Mercosul seriam as mesmas observadas pela grande maioria dos países, inclusive pelos próprios membros do Mercosul, que também são membros da OMC.

O Conselho do Mercado Comum (CMC), “órgão com supremacia institucional e hierárquica dentro da organização do Mercosul”,⁶ responsável pela condução política e a tomada de decisões para esse bloco econômico, elaborou a Decisão 10 de 1994, denominada *Harmonização para a Aplicação e Utilização de Incentivos a Exportações por Parte dos Países Integrantes do Mercosul*. O Protocolo de Ouro Preto esclarece que as normas ditadas pelo CMC, assim como as que são emanadas pelo Grupo Mercado Comum e pela Comissão de Comércio do Mercosul, “terão caráter obrigatório e, quando necessário, deverão ser incorporados aos ordenamentos jurídicos nacionais” (art. 42), sendo que “(o) fato de que determinadas normas requeiram implementação posterior não significa que as mesmas careçam de valor, mas sim que os Estados têm a obrigação de não frustrar a sua aplicação”.⁷ Desse modo, a Decisão 10/94 deveria ser observada pelos países-membros desde a sua conclusão.

Como era de esperar, a Decisão 10/94 aporta, logo em seu art. 1º, uma referência às normas do GATT, determinando que elas deverão ser observadas pelos membros do Mercosul de maneira compatível com as demais regras ali enunciadas. Embora a conclusão da referida Decisão tenha sido feita antes de concluído o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, que foi adotado já no âmbito da OMC e em detrimento das regras emanadas pelo GATT 79, os países do Mercosul devem observar as regras previstas no ASMC. Esse entendimento exarado pelo Tribunal *Ad Hoc* se pauta na inexistência de uma contradição direta entre os dois corpos normativos, sendo que o atual é mais abrangente e detalhado, de maneira que complemente o anterior e satisfaça de modo mais apropriado “o propósito de alcançar a liberalização progressiva do comércio e a eliminação dos obstáculos que pesam sobre o livre comércio entre

6 TRIBUNAL AD HOC DO MERCOSUL. Laudo *Subsídios à produção e exportação de carne de porco*, 27/9/1999, p. 58.

7 TRIBUNAL AD HOC DO MERCOSUL. Laudo *Subsídios à produção e exportação de carne de porco*, 27/9/1999, p. 55.

as nações do Mercosul".⁸ Ademais, cumpre recordar que, sendo todos os países do Mercosul membros da OMC, e por isso devendo cumprir compulsoriamente o ASMC, tornar-se-ia inócuo sujeitá-los a normas mais brandas.

No entanto, existem algumas regras não previstas no ASMC aportadas por ocasião da Decisão 10/94 e que devem ser destacadas:

- o art. 2º determina que os países-membros deverão realizar consultas entre si para que se possa introduzir ou manter qualquer incentivo à exportação;
- o art. 4º em um detalhamento das regras do ASMC, estabelece que os créditos governamentais de fomento e de financiamento às exportações não poderão ter condições, prazos ou taxas de juros inferiores aos que são aceitos internacionalmente;
- o art. 5º determina que qualquer incentivo de natureza cambial fica vetado. Estes se caracterizariam como a existência de um sistema de câmbio múltiplo, nos quais os valores da moeda estrangeira seriam mais benéficos para os exportadores e mais onerosos para os importadores;
- em uma regra visando à maior competitividade econômica do bloco econômico no comércio mundial, o art. 7º abriu a possibilidade de utilização de esquemas de *draw-back* pelos governos em prol de seus exportadores, desde que as mercadorias beneficiadas se destinem para os mercados ultrabloco. Os referidos esquemas são basicamente a suspensão, a isenção ou a restituição dos impostos pagos por mercadorias importadas cujo destino é o aperfeiçoamento, a fabricação, a complementação ou o acondicionamento de uma outra mercadoria a ser exportada;
- finalmente, a Decisão 10/94 prevê que a Comissão de Comércio do Mercosul será responsável pela supervisão do seu cumprimento, podendo propor ajustes que resultem necessários para a preservação da tarifa externa comum. Ademais, quando um Estado-Parte acreditar que está sendo prejudicado

8 TRIBUNAL AD HOC DO MERCOSUL, Laudo *Subsídios à produção e exportação de carne de porco*, 27/9/1999, p. 66.

pela aplicação de um subsídio ilegal, deverá fazer a sua queixa para a Comissão mencionada: esta, em um prazo de 90 dias, levará as suas conclusões para o Grupo Mercado Comum, ou então proporá o estabelecimento de um Tribunal *Ad Hoc* para a resolução da controvérsia.

Além da Decisão da CMC n. 10/94, é importante salientar o regime especial dado às zonas francas no contexto do Mercosul. Esta matéria foi alvo da Decisão do CMC n. 8/94, que vem para complementar as normas da OMC sobre os enclaves fiscais,⁹ que se encaixam no conjunto dos subsídios verdes, como já mencionado. A principal inovação aportada por tal decisão é o seu art. 6º, que determina que as duas zonas francas existentes no Mercosul – a de Manaus e a da Terra do Fogo – só poderão funcionar sob o atual regime até o ano de 2013.

6 AS NORMAS SOBRE SUBSÍDIOS NA ALCA – UMA PERSPECTIVA

No final de 1994, 34 líderes de governos pan-americanos se encontraram em Miami, nos Estados Unidos, onde lançaram um ousado projeto de criação de uma área de livre comércio que incluiria todos os Estados democráticos das Três Américas, denominada de Área de Livre Comércio das Américas (ALCA). Para tanto, as barreiras nacionais ao comércio e aos investimentos deveriam ser paulatinamente reduzidas, sendo que as diversas negociações sobre temas conexos a esta liberalização, que tiveram início logo após o primeiro encontro, deverão estar concluídas até 2005.

No entanto, apesar da boa vontade e do otimismo que a maioria dos governos apresentaram na primeira reunião, a ALCA ainda está longe de ser

9 BASSO, Maristela, ESTRELLA, Ângela Teresa Gobbi. A Zona Franca de Manaus no contexto do Mercosul, p. 123. In: FARIA, Werther R. (Org.) *Estudos sobre integração*.

implementada. O problema é que vários desentendimentos têm ocorrido entre os países participantes, e como as decisões têm de ser tomadas pelo consenso e sob o princípio do *single undertaking*, que determina que nada é decidido até que todos estejam de acordo, fica muito difícil vislumbrar a implementação da ALCA no prazo e na forma almejados inicialmente. O Brasil, em particular, possui uma série de discordâncias com as propostas norte-americanas, o que poderá levar o País a se abster de participar dessa zona de livre comércio.

Contudo, é imprescindível se ter em mente a possibilidade de que a ALCA venha um dia a ser concretizada, se não do modo inicialmente idealizado e no prazo aspirado, efetuando-se mudanças na sua estrutura e nas suas regras em uma data mais plausível. Se isso ocorrer, é oportuno que o governo esteja preparado para se adequar às exigências impostas pelas novas normas oriundas dos tratados constitutivos.

As negociações da ALCA foram subdivididas em nove grupos negociadores, cada um tratando de uma área específica da negociação, dentre os quais se encontra o Grupo de Negociação sobre Subsídios, Antidumping e Direitos Compensatórios. Em relação aos subsídios, seu objetivo, como delimitado na Declaração Ministerial de São José, é debater os modos de se reforçar, caso seja realmente demonstrada a necessidade para tanto, as regras aportadas pelo ASMC da OMC, além de conjecturar meios de dar mais eficácia às referidas normas. Apesar de terem sido realizadas quase vinte reuniões por parte do referido Grupo Negociador, o assunto parece estar pacificado entre os membros, uma vez que nenhuma proposta foi feita para que se tenha uma significativa mudança nos ditames do ASMC para a sua aplicação à ALCA.

Desse modo, fica mais uma vez evidente a importância do conhecimento das regras oriundas da OMC, especialmente o ASMC, já que o domínio e o respeito à matéria por parte do governo levará à possibilidade de adentrarmos nessa zona sem que tenhamos de efetuar modificações nos esquemas de financiamento e apoio público que são concedidos ao nosso setor produtivo.

7 CONCLUSÃO

Se hoje o Brasil desaparecesse do Globo, poucos consumidores estrangeiros iriam notar. Representamos uma parcela insignificante do comércio global, com exportações e importações que, em face do nosso PIB, são irrisórios. Muito disso se deve às antigas políticas protecionistas que terminaram reduzindo a capacidade competitiva de nossa indústria no exterior.

No entanto, as coisas estão gradualmente evoluindo. Nesse sentido, para o Brasil, o fortalecimento dos sistemas regionais e multilaterais de comércio, particularmente a OMC, o Mercosul e, futuramente, a ALCA, significam uma garantia para o setor exportador de que quaisquer impulsos protecionistas externos não resultarão em um repentino cerceamento do acesso a importantes mercados consumidores. A contrapartida dada por tal garantia é a equânime abstinência do recrudescimento no nacionalismo comercial agressivo que, por longo tempo, nos sujeitou a um protecionismo econômico.

Os subsídios continuam sendo um instrumento importantíssimo para qualquer governo que almeja o desenvolvimento econômico. Por isso, nenhum dos tratados dos quais o Brasil é signatário veta, completamente, a implementação de subsídios. Eles buscam evitar que tal mecanismo seja empregado de modo abusivo, o que criaria uma distorção artificial no mercado mundial. Assim, é importantíssimo que os órgãos governamentais encarregados de realizar o fomento das atividades econômicas tenham consciência dos limites nos quais eles podem subsidiar a produção nacional, já que isso deverá ser feito nas lacunas e nas exceções às regras internacionais.

Hoje, sem sombra de dúvida, as regras do ASMC são as mais importantes dentre as normas internacionais sobre subsídios às quais o governo brasileiro está vinculado. Isso porque é com base nesse acordo que as demais regras internacionais acolhidas pelo País – o Mercosul e possivelmente a ALCA – fundamentam-se. A grande aceitação das regras do ASMC se deve a alguns fatores primordiais: a amplitude *rationae personae* dos seus membros; a clareza da distinção entre os três tipos de subsídios (vermelhos, amarelos e verdes); a remanescente possibilidade de subsidiar algumas questões essenciais para o desenvolvimento econômico nacional; a possibilidade de os governos resguardarem a sua economia com o uso de medidas compensatórias; a existência do

Órgão sobre Subsídios e do Órgão de Solução de Controvérsias, que garantem a efetiva observância das suas normas.

Faz-se mister salientar que os países em desenvolvimento são os mais interessados em ver obstruído o uso de subsídio às atividades produtivas, porque os países ricos possuem uma capacidade muito maior do que os países pobres de fomentar a economia com os seus recursos orçamentários. Em uma “guerra” de subsídios, os maiores prejudicados seriam os países em desenvolvimento, uma vez que as armas das batalhas hão de ser muito mais poderosas e duradouras no lado dos ricos. Como exemplo primordial disso temos a questão agrícola que, como já elucidado, foge às regras dos acordos sobre subsídios. Por mais que os países europeus tenham uma grande vantagem em termos produtivos diante dos países agroexportadores, os seus produtos terminam por ficar altamente competitivos devido ao elevadíssimo grau de subvenção. Pouquíssimos países em desenvolvimento seriam capazes de financiar o seu setor agrícola de modo a compensar os subsídios europeus. De maneira análoga, poderíamos pensar em qualquer setor produtivo de um país emergente que, se defrontado com uma concorrência desleal de produtos subsidiados, terminaria por perder a sua competitividade.

Assim, quando do tratamento do tema dos subsídios, os países em desenvolvimento não devem ser opositores por princípio, mas promotores de um debate em que a elaboração e a modificação de regras sejam feitas de modo a garantir um maior acesso aos mercados consumidores.

Por fim, não podemos esperar mudanças radicais nas regras dos subsídios hoje existentes. Temos de adaptar as políticas governamentais para aproveitar ao máximo as possibilidades de aplicar os subsídios legais, garantidos pelas regras existentes, deixando de lado a cultura da culpa que defende que a “ordem mundial injusta e opressora” é a culpada pelos nossos fracassos. Afinal, nós mesmos contribuimos para o estabelecimento dessa ordem. O que nos resta é fazer o melhor que podemos sob o regime legal no qual nos encontramos e, quando das novas negociações, esforçarmo-nos o máximo para transformar as regras existentes tendo em vista o nosso benefício.

8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Paulo Roberto. *Mercosul: fundamentos e perspectivas*. São Paulo: LTr, 1998. Área de Livre Comércio das Américas. Disponível em: <http://www.alca-ftaa.org/>
- BARRAL, Welber (Org.). *O Brasil e a OMC – Os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais*. Florianópolis: Livraria do Advogado, 2000.
- BASSO, Maristela, ESTRELLA, Ângela Teresa Gobbi. A Zona Franca de Manaus no contexto do Mercosul. In: FARIA, Werther R. (Org.). *Estudos sobre integração*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- CARREAU, D. JUILLARD, P. *Droit international économique*. 4^e édition, Paris, LGDJ, 1998.
- CASELA, Paulo Borba, MERCADANTE, Araminta de A. *Guerra comercial ou integração mundial pelo comércio?* São Paulo: LTr, 1998.
- CASELA, Paulo Borba. *Mercosul: exigências e perspectiva – Integração e consolidação do espaço econômico (1995-2001-2006)*. São Paulo: LTr, 1996.
- FONSECA, Eduardo Giannetti da. *As partes & o todo*. 2. ed. São Paulo: Siciliano, 1995.
- HOBBSBAWM, Eric. *A era dos extremos, o breve século XX*. São Paulo: Companhia das Letras, 2^a edição, 1995.
- JACKSON, J. *The world trading system*. 2nd edition, MIT Press, Cambridge, 1997.
- MAURO, Frédéric. *História econômica mundial 1790-1970*. 2. ed., Rio de Janeiro: Zahar, 1976.
- MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES, Disponível em: <http://www.mre.gov.br/>

PELKMAN, Jaques. Regionalism in world trade: vice or virtue? In: *European and global interdependence*. Bruxelas: European Interuniversity Press, 1993.

REVISTA ONLINE MERCOSUL. Disponível em: <http://www.mercosul.gov.br/>

SEIDL-HOHENVELDERN, Ignaz. *International economic law*. 3rd edition, Dodrecht: Kluwer Law International, 1999.

SILVA, Roberto Luiz. *Direito econômico internacional e direito comunitário*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

_____. *Direito internacional público resumido*. Belo Horizonte: Inédita, 1999.

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

WORLD Trade Organization. Disponível em: <http://www.wto.org/>

DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA

Rhenan Mazzoco Araújo*

Sumário

1. Intróito. 2. Aspectos gerais. 3. Fato jurígeno presumido 4. Sujeito passivo substituído. 5. Da restituição imediata e preferencial. 6. Da violação do Ordenamento constitucional. 6.1. Princípio da capacidade contributiva. 6.2. Princípio do não-confisco. 6.3. Princípio da conceituação determinada e da segurança jurídica. 7. A posição adotada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal. 8. Conclusão. 9. Referências bibliográficas.

1 INTRÓITO

O direito e, primordialmente, o direito tributário configuram-se como meios de obtenção de segurança e certeza nas complexas relações em sociedade. O direito tributário regula e restringe o poder estatal de tributar e, também, efetua a regulamentação dos deveres e direitos dos contribuintes.

* Acadêmico do 7º período da Faculdade de Direito da UFMG.