

São Paulo, 27 de julho de 2020.

Ao Senhor
Lucas Pedreira do Couto Ferraz
Secretário de Comércio Exterior
Ministério da Economia
Brasília/DF

C/C
À Senhora
Amanda Athayde Linhares Martins Rivera
Subsecretária de Defesa Comercial e Interesse Público
Ministério da Economia
Brasília/DF

Ref.: consulta pública iniciada por intermédio da Circular SECEX nº 29/2020

Prezado Senhor,

Em atenção à consulta pública iniciada por intermédio da Circular SECEX nº 29/2020, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo vem, respeitosamente, apresentar as suas sugestões de aprimoramento às minutas de Portaria discutidas no âmbito do documento em referência.

Congratulamos esta Secretaria de Comércio Exterior (Secex) por preservar a dinâmica de realização de consultas públicas, em sintonia com as boas práticas regulatórias, relacionadas à execução de reformas do Sistema Brasileiro de Defesa Comercial. Contudo, em que pese ser relevante o interesse em discutir junto à sociedade a modernização destes instrumentos, preocupa-nos as circunstâncias que abrigam a presente consulta, às quais se somam a falta de clareza no processo de definição de prioridades em defesa comercial, bem como o vício de legalidade que resulta do abuso de poder regulamentar sobre esta matéria – conforme buscaremos expor a seguir.

A realização da consulta situa-se em um contexto caracterizado por elevado grau de instabilidade. A crise sanitária e econômica ocasionada pela pandemia relacionada ao novo coronavírus tem fragilizado as empresas e suas entidades representativas, reduzindo a sua capacidade de resposta a procedimentos que demandam elevada expertise técnica. Consequências podem ser verificadas no curso dos trabalhos da própria Subsecretaria de Defesa Comercial e Interesse Público (Sdcom), que suspendeu prazos de processos de defesa comercial em curso em razão da pandemia.

Mister destacar que a participação do setor privado e da sociedade organizada não deve se limitar ao envio de contribuições no âmbito de consultas públicas. Para que políticas públicas eficazes e eficientes sejam formuladas, faz-se necessária a participação dos seus destinatários em todo o seu ciclo e, em especial, durante a formação da agenda com itens considerados prioritários.

Complementarmente, preocupamo-nos com a escolha dos tópicos selecionados para discussão. Entendemos que o investimento dos recursos do Poder Público poderia ser melhor

empregado, por exemplo, em esforços orientados à publicação do novo Decreto sobre subsídios (em sintonia com a recente [Declaração conjunta do Brasil e Estados Unidos](#), apresentada na Organização Mundial do Comércio, sobre a importância das condições de mercado para o sistema multilateral) e de salvaguardas. Consultas públicas destinadas à reformulação de ambos os diplomas jurídicos ocorreram, respectivamente, em 2013 e 2017, inexistindo até o presente momento qualquer atualização normativa sobre estas matérias.

Considerar-se-ia também bem-vinda a regulamentação dos procedimentos para investigações envolvendo indústrias fragmentadas, ou mesmo de procedimentos previstos no âmbito do próprio Decreto nº 8.058/2013 (Decreto Antidumping), como a revisão de medidas antidumping por alteração de circunstâncias. Além de necessária para ampliar a eficácia das investigações de defesa comercial, a publicação destes instrumentos jurídicos atenderia ainda a um imperativo de modernização das regras comerciais contra a concorrência desleal, a exemplo da prática internacional nesse sentido (*Regulation EU 2018/825*).

Finalmente, destacamos também que determinados dispositivos em consulta extrapolam as competências atribuídas à Secex e à Sdcom por meio do Decreto nº 9.745/2019, caracterizando vício de legalidade. Com exceção da minuta sobre a fase facultativa do pré-pleito, os demais textos abrigam inovações ao ordenamento jurídico que contradizem ou ultrapassam as prescrições emanadas do Decreto Antidumping. Ao não se restringirem a orientar e a operacionalizar a execução de regramentos superiores, tais previsões incorrem o risco de evadir-se da própria finalidade do instrumento de Portaria, extrapolando os limites de poder regulamentar.

A Fiesp defende a existência de um sistema de defesa comercial equilibrado, baseado em regras e alinhado às melhores práticas internacionais. A preservação deste tipo de ordenamento jurídico é considerada uma condição fundamental para fazer frente a práticas de comércio desleais, mitigando danos imputados à indústria doméstica. Um arcabouço de defesa comercial sólido também é elemento estratégico na tomada de decisão de investidores estrangeiros no país. Por esta razão, solicitamos a especial atenção desta Secretaria na análise das propostas elencadas neste documento.

Certos de sua compreensão e atenção aos pontos acima relacionados e aos detalhados no anexo, a Fiesp coloca-se à disposição para continuar dialogando com a Secex em prol de uma reforma equilibrada do sistema de defesa comercial no Brasil.

Cordialmente,

Equipe de Defesa Comercial

Departamento de Relações Internacionais e Comércio Exterior
Federação das Indústrias do Estado de São Paulo

MINUTA DE PORTARIA SOBRE A PRORROGAÇÃO DO DIREITO ANTIDUMPING EM MONTANTE INFERIOR NA HIPÓTESE DO ART. 107, §§ 3º E 4º, DO DECRETO Nº 8.058/2013

A minuta de portaria em consulta pública pretende estabelecer detalhamento sobre os critérios adotados na prorrogação do direito antidumping em montante inferior na hipótese de, mesmo havendo determinação positiva da probabilidade de retomada do dumping e do dano, inexistirem importações originárias do país afetado pela medida ou existirem importações em quantidade não representativa (Art. 107, §§ 3º e 4º do Decreto nº 8.058/2013). Ao fazer isso, tanto a Sdcom quanto a Secex acabam por extrapolar competências previstas. Além disso, alguns de seus termos vão além da regulação existente (Decreto nº 8.058/2013, hierarquicamente superior), atribuindo importância a critérios não previstos no processo – considerados como gatilhos para a prorrogação do direito em montante inferior.

Também vemos com preocupação a proposta de adoção de um patamar arbitrário de redução automática dos direitos antidumping vigentes em processos de revisão, qual seja o montante de 25%, na hipótese de não ter havido exportações do país ao qual se aplica a medida antidumping ou de ter havido apenas exportações em quantidades não representativas durante o período de revisão.

Destacamos ainda que o Decreto nº 8.058/2013 prevê a existência de mecanismos capazes de permitir a redução dos direitos antidumping vigentes, após determinação positiva de prorrogação. São eles: (i) a revisão por alteração de circunstâncias, (ii) a revisão para novos produtores e exportadores e (iii) as análises de interesse público. Nesse sentido, a exploração do mecanismo de redução de direitos antidumping nos termos da situação específica descrita pelo art. 107, § 3º dispõe do potencial de enfraquecer outros instrumentos de defesa comercial (previstos no Decreto Antidumping) cuja natureza já se presta ao propósito de possivelmente reduzir os montantes de direitos vigentes.

Ademais, a tentativa da Portaria de endereçar suposta lacuna introduzida pelo art. 107, § 4º, ao indicar os parâmetros que balizarão a prorrogação do direito em montante inferior, termina por: (i) extrapolar as competências da Secex e da Sdcom; (ii) criar critérios não previstos para determinação da retomada do dano e do dumping, na hipótese do Art. 107, § 3º do Decreto 8.058/2013, e (iii) condicionar a redução automática (e mínima de 25%) a tais critérios adicionais, o que pode ser inoportuno.

Tecidas estas considerações mais gerais sobre o objeto da consulta pública, destacamos a seguir os principais pontos de atenção envolvendo proposta de estabelecimento de critérios para a prorrogação do direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor, na hipótese do Art. 107, §§ 3º e 4º, do Decreto nº 8.058/2013: **(i)** a eliminação dos fatores para recomendação de prorrogação do direito antidumping em montante inferior; **(ii)** a exclusão da previsão de redução automática do direito em 25%; **(iii)** os critérios eleitos para fins de redução do direito; e **(iv)** a definição de prazo para indicação de intenção de prorrogação do direito em montante inferior.

1) Eliminação dos critérios que determinam recomendação de prorrogação do direito em montante inferior

Redação em consulta pública	Proposta Fiesp
Art. 2º Na hipótese prevista no art. 1º, eventual recomendação da Subsecretaria de Defesa	Art. 2º Na hipótese prevista no art. 1º, eventual recomendação da Subsecretaria de Defesa

<p>Comercial e Interesse Público do Ministério da Economia de prorrogação do direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor poderá levar em consideração, entre outros fatores:</p> <p>I – o comportamento dos produtores ou exportadores estrangeiros durante o período de investigação de continuação ou retomada do dano;</p> <p>II – os dados de importações brasileiras referentes a período posterior ao período de investigação de continuação ou retomada do dano; e</p> <p>III – as conclusões alcançadas em outras revisões e procedimentos previstos nos Capítulos VIII e IX do Decreto nº 8.058, de 2013.</p>	<p>Comercial e Interesse Público do Ministério da Economia de prorrogação do direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor será em montante suficiente para neutralizar a probabilidade de continuação ou retomada do dano à indústria doméstica, conforme prevê o art. 78 do Decreto nº 8.058/2013.</p> <p>§1º A redução somente será recomendada aos produtores/exportadores que cooperaram ao longo da revisão.</p> <p>§2º Nos casos em que houver seleção, a autoridade não recomendará a redução do direito para os produtores/exportadores não selecionados.</p> <p>I – o comportamento dos produtores ou exportadores estrangeiros durante o período de investigação de continuação ou retomada do dano;</p> <p>II – os dados de importações brasileiras referentes a período posterior ao período de investigação de continuação ou retomada do dano; e</p> <p>III – as conclusões alcançadas em outras revisões e procedimentos previstos nos Capítulos VIII e IX do Decreto nº 8.058, de 2013.</p>
--	--

Justificativa: assistimos às disposições trazidas pelo art. 2º com cautela, uma vez que ele se propõe a aprofundar as previsões do art. 107, § 4º do Decreto nº 8.058, de julho de 2013. Por meio do dispositivo, busca-se esclarecer os parâmetros adotados na prática da autoridade investigadora ao prorrogar o direito antidumping em montante inferior no caso de determinação positiva da probabilidade de retomada do dumping. Contudo, as modificações trazidas pela minuta de Portaria (i) extrapolam o escopo das competências da Sdcom, definidas pelo Decreto nº 9.745/19 (o qual prevê a possibilidade de regulamentação de procedimentos, mas não de criação de novas regras) e (ii) contradizem o propósito da portaria enquanto instrumento legal, indo de encontro ao propósito de definição de dispositivos genéricos.

Cumpramos esclarecer que congratulamos todas as iniciativas que ensejem o aumento da transparência e previsibilidade das práticas empreendidas pela autoridade investigadora. Discordamos, no entanto, dos meios presentemente utilizados para tanto. A veiculação destas informações no âmbito de um guia - a exemplo do [Guia Consolidado de Interesse Público](#) - parece-nos mais adequada, já que este tipo de documento não apresenta valor jurídico vinculante, resguardando a possibilidade de haver mudanças na prática da autoridade investigadora em gestões futuras e a dinamicidade do dispositivo jurídico.

Em relação à matéria do dispositivo, há elementos de preocupação: a adição de critérios para determinação da análise de prorrogação do direito em montante inferior, na hipótese enunciada pelo art. 107, § 3º do referido Decreto, constitui inovação jurídica, uma vez já existem critérios

para tanto elencados nos incisos I e II desse mesmo parágrafo. O estabelecimento de novos parâmetros, deste modo, contraria dispositivo legal hierarquicamente superior.

Nesse contexto, julgamos oportuna a remoção dos critérios elencados no âmbito do presente artigo, sob pena de seu conteúdo extrapolar as disposições do próprio Decreto Antidumping.

Em sintonia com a proposta relativa ao artigo 2º, a eventual redução do direito deve estar alinhada (i) à necessidade de neutralizar a probabilidade de retomada do dano à indústria doméstica - nos termos do art. 78 do Decreto nº 8.058/2013; e (ii) beneficiar unicamente aqueles que cooperarem ao longo do processo de revisão – e, havendo seleção, a redução não deve se aplicar ao contingente não selecionado, nos termos dos arts. 78 e 80 do Decreto nº 8.058/2013.

2) Eliminação de previsão de redução automática do direito em 25%

Redação em consulta pública	Proposta Fiesp
Art. 3º Na hipótese prevista no art. 1º e observado o disposto no art. 2º, a Subsecretaria de Defesa Comercial e Interesse Público do Ministério da Economia recomendará a prorrogação do direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor, com base em redução de 25% do direito antidumping vigente.	Excluir

Justificativa: vemos com preocupação o estabelecimento da redução automática de 25% dos direitos antidumping vigentes, uma vez que a medida carece da devida justificativa – parecendo-nos, assim, dotada de motivação arbitrária.

Ressaltamos que o montante de redução do direito, na hipótese a que se refere o art. 2º da Portaria, deve se dar, em todos os casos, em montante necessário para neutralizar a probabilidade de retomada do dano à indústria doméstica.

Deste modo, tal redução poderá, eventualmente, dar-se em montantes tanto acima quanto abaixo dos propostos 25%, de acordo com as circunstâncias de cada caso concreto e com base em critérios técnicos para aferição da margem neutralizadora do dumping.

3) Critérios considerados para fins de redução do direito e definição de prazo para indicação de prorrogação de direito em montante inferior

Redação em consulta pública	Proposta Fiesp
Art. 4º Na hipótese prevista no art. 1º e observado o disposto no art. 2º, a Subsecretaria de Defesa Comercial e Interesse Público do Ministério da Economia poderá recomendar, a depender dos dados fornecidos pelo produtor ou exportador estrangeiro, a redução do direito antidumping em percentual superior aos 25%	Art. 4º Na hipótese prevista no art. 1º e observado o disposto no art. 2º, a Subsecretaria de Defesa Comercial e Interesse Público do Ministério da Economia poderá recomendar levar em consideração, para fins de redução do direito, a depender dos dados fornecidos pelo produtor ou exportador estrangeiro, em percentual superior aos 25% previstos no art. 3º,

<p>previstos no art. 3º, com base em uma das seguintes metodologias:</p> <p>I – comparação entre o preço provável de exportação e o valor normal apurados com base nos dados do produtor ou exportador estrangeiro em questão; ou</p> <p>II – comparação entre preço provável de exportação apurado com base nos dados do produtor ou exportador estrangeiro em questão e o preço de venda do produto similar da indústria doméstica no mercado brasileiro, observado o disposto no § 1º do art. 78 do Decreto nº 8.058, de 2013.</p> <p>Parágrafo único. Nos casos em que houver seleção, o disposto no caput não se aplicará aos produtores ou exportadores estrangeiros não incluídos na seleção que fornecerem dados voluntariamente, caso o número de exportadores ou produtores seja de tal modo elevado que a análise de casos individuais impeça a conclusão da revisão de final de período nos prazos estabelecidos no Decreto nº 8.058, de 2013.</p>	<p>com base em uma das seguintes metodologias os seguintes dados constantes dos autos:</p> <p>I. – comparação entre o preço provável de exportação e o valor normal apurados com base nos dados do produtor ou exportador estrangeiro em questão; ou</p> <p>II. – comparação entre preço provável de exportação apurado com base nos dados do produtor ou exportador estrangeiro em questão e o preço de venda do produto similar da indústria doméstica no mercado brasileiro, observado o disposto no § 1º do art. 78 do Decreto nº 8.058, de 2013.</p> <p>Parágrafo único § 1º. Nos casos em que houver seleção, o disposto no caput não se aplicará aos produtores ou exportadores estrangeiros não incluídos na seleção que fornecerem dados voluntariamente, caso o número de exportadores ou produtores seja de tal modo elevado que a análise de casos individuais impeça a conclusão da revisão de final de período nos prazos estabelecidos no Decreto nº 8.058, de 2013.</p> <p>Parágrafo § 2º. A Subsecretaria de Defesa Comercial e Interesse Público deverá indicar, previamente ao encerramento da fase probatória, a sua intenção de prorrogar o direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor. Preferencialmente, até o prazo da determinação preliminar ou de Circular SECEX que torne públicos os prazos que servirão de parâmetro para o restante da revisão.</p>
--	---

Justificativa: em conformidade com a sugestão de eliminação do parâmetro de redução automática do direito em 25% (realizada no item “2”), propomos também a eliminação de sua referência no art. 4º. Além disso, manifestamos a necessidade de alteração da redação do artigo, resguardando a possibilidade de que a Subsecretaria realize exercícios de cálculo da margem reduzida do direito com base nos critérios subsidiários sugeridos pela minuta de Portaria – desde que observado o princípio de neutralização da probabilidade de retomada do dano causado à indústria doméstica.

Por fim, a definição de prazo para que a Secex indique, antes do início da fase probatória, a intenção de prorrogar o direito antidumping em montante inferior ao do direito em vigor, instituída pela sugestão de inclusão do § 2º, está em concordância com o determinado em outros procedimentos de revisão e alteração do direito antidumping prorrogado. Tal proposta se estabelece de maneira análoga às conclusões preliminares previstas, por exemplo, nas

investigações de interesse público em revisões de final de período de dumping e/ou subsídios acionáveis, servindo a “Circular de prazos” ou a “Determinação preliminar” como marco para publicação da respectiva intenção de redução do direito.

Sua importância relaciona-se, novamente, à necessidade de aumentar o grau de previsibilidade dos processos de investigação de revisão, permitindo que o produtor nacional antecipe de maneira mais eficiente as condições de mercado para o seu setor.