Colaboração internacional na área concorrencial tem se intensificado

Os Estados surgiram arrogando-se soberanos, isto é, sendo eles próprios a última instância de poder e de decisão. A realidade das circunstâncias, entretanto, mostrou que a inter-relação e a colaboração entre eles eram imperiosas. Daí o surgimento dos tratados multilaterais, para criar regras internacionais uniformes; e das organizações internacionais, para propiciar um foro de discussão internacional, bem como possibilitar medidas jurídico-político-administrativas com alcance internacional. Nas últimas décadas, a colaboração internacional tem sido intensificada em todas as áreas, justamente para enfrentar os desafios da limitação clássica do ordenamento jurídico dos Estados às suas próprias fronteiras; situação que não se coaduna com a globalização sempre crescente!

A colaboração internacional tanto pode ser bilateral, quanto multilateral. Esta, por sua vez, subdivide-se em regional e universal. No âmbito do direito antitruste, ramo jurídico relativamente novo, a colaboração tem sido intensa. No presente artigo, abordar-se-á, a colaboração internacional bilateral e a colaboração internacional regional, restando para ulterior exame a colaboração internacional universal em matéria concorrencial.

Na última década do Século XX, proliferaram os acordos bilaterais entre autoridades antitruste, beneficiando, principalmente, a instrução e o julgamento dos processos de concentração e, em menor grau, os processos de conduta. Tal se deu por Resolução da OCDE, sugerida pelos Estados Unidos, com o objetivo de que as diferentes jurisdições chegassem a decisões menos discrepantes e com menor custo. Duas são as avaliações acerca de tais acordos. Para alguns, o adensamento crescente dos acordos bilaterais é um estágio prévio ao consenso multilateral; segundo outros, servirá para aumentar a força dos países com maior poder de barganha, que preferem negociar isoladamente.

Os acordos possuem cláusulas semelhantes, basicamente: notificar as investigações iniciadas que possam interessar a outra parte; requerer abertura de investigações na outra parte, se houver suspeita de prejuízos para a requerente; possibilitar a funcionários da outra parte assistência ou participação em investigações em curso; permitir, no outro país, localização e oitiva de testemunhas, bem como

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

recolhimento de provas; estabelecer pauta de reuniões periódicas para intercâmbio de informações e experiências etc.

Os acordos podem ser classificados como de primeira e de segunda geração. Os de primeira geração não permitem às autoridades concorrenciais o acesso a informações confidenciais; já os de segunda o permitem, em maior ou menor grau. Os Estados Unidos, que privilegiam o acordo bilateral, editou, em 1999, o *International Antitrust Enforcement Assistance Act*, que autoriza o intercâmbio de informações confidenciais, desde que protegidos os interesses estadunidenses. A vasta maioria dos acordos existentes são de primeira geração.

Os acordos podem ainda ser classificados por aceitar a cortesia negativa ou a cortesia positiva. Cortesia significa que um país, ao aplicar suas próprias leis antitruste, leva, voluntariamente, em consideração o interesse dos outros países. O modo como tais interesses são tomados em conta define a espécie de cortesia. Ela é do tipo negativo quando um Estado, ao aplicar suas leis, tem em conta o interesse de outro Estado, unicamente quando não houver incompatibilidade com os seus próprios interesses. Essa espécie de cortesia surgiu no caso *Hilton vs. Guyot*, em 1985.

A cortesia positiva é mais efetiva, pois permite a uma parte requerer aplicação de medidas existentes no ordenamento jurídico de outra, para enfrentar práticas anticoncorrenciais que a estejam afetando. Tal espécie foi estabelecida no *Friendship, Commerce and Navigation Treaty*, concluídos entre Estados e Alemanha, em 1954.

Bom exemplo de acordo bilateral é o entre a Comunidade Europeia e os Estados Unidos, de 1991, não somente pela abrangência e efetividade, mas por ter servido de modelo para muitos outros acordos. Há casos em que a cooperação bilateral provoca conclusões díspares. No caso *General Electric Co. e Honeywell International Inc*., em que os Estados Unidos aprovaram a operação mediante o compromisso de vender determinados ativos, enquanto a Comissão Europeia a reprovou, receando a posição dominante da General Electric em certos mercados.

A colaboração internacional multilateral regional é feita no seio de organismos de integração econômica regional como o Mercosul, o Nafta e a Comunidade Europeia, entre outros.

O controle da concorrência no Mercosul encontra-se ainda em estágio bastante incipiente, se comparado com o grau de integração alcançado pelo bloco. Isso é compreensível em se considerando que o mercado da região é altamente distorcido por políticas econômicas. Leve-se em conta também que dos países componentes do bloco, só o Brasil e a Argentina já possuíam legislações antitruste anteriormente à integração. A busca para desenvolver uma política comercial comum levou os países do Mercosul a aprovar, em 1996, o Protocolo de Defesa da Concorrência (PDC), que traça as linhas mestras da conduta anticoncorrencial no Cone Sul, assegurando condições de concorrência, além de harmonizar o tratamento dessas questões. Esse protocolo, entretanto, ainda não entrou em vigor.

O Nafta, acordo trilateral entre Estados Unidos, Canadá e México, de 1993, que criou a mais ampla área de livre comércio do mundo, possui, como um dos seus objetivos a promoção de concorrência equânime. Apesar de o Nafta não possuir regras comuns de concorrência, nem instâncias deliberativas supranacionais, estabelece medidas e procedimentos para promover a cooperação e a aplicação do

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

direito antitruste. Não possuindo regras substantivas sobre o *dumping* e subsídios, cada parte continua a aplicar suas regras sobre a matéria.

Na área da Comunidade Europeia, a preocupação concorrencial tomou um grande impulso nas etapas orientadas para o estabelecimento do mercado único, nas duas últimas décadas do século passado. Estabeleceu-se a proibição de qualquer acordo de associação ou práticas concertadas que possam afetar o comércio entre os Estados membros e que tenham por efeito impedir, restringir ou distorcer a competição dentro do mercado comum.

Para implementar essa política, a Comissão tornou-se mais ativa nas investigações de subsídios públicos na Comunidade e no acompanhamento dos acordos de fusão, que propiciem distorções no Mercado. Atualmente, a Comissão tem poderes para investigar supostas infrações às regras comunitárias de concorrência e para sancionar os atores envolvidos, por meio de proibições de certas práticas e multas. Têm sido severas as punições de práticas anticoncorrenciais que causaram prejuízos reais ou potenciais ao processo de integração. As investigações podem ser começadas por iniciativa da Comissão, de um dos Estados-membros ou de parte privada.

Todas as decisões da Comissão são passíveis de apelação ao Tribunal de Primeira Instância ou ao Tribunal Europeu de Justiça. Independentemente de serem as legislações nacionais ou as comunitárias aplicadas à defesa da concorrência haverá sempre cooperação entre as diferentes autoridades, tanto nos casos de interesse meramente nacional, quanto comunitário. A decisão de aplicar normas comunitárias baseia-se no princípio da subsidiariedade, segundo o qual a regra comunitária deve ser aplicada quando for mais eficaz que a nacional.

A política de concorrência da Comunidade Europeia é baseada na estrutura legislativa da Comunidade, essencialmente fornecida pelo Tratado da Comunidade Europeia que possui todo um capítulo sobre as regras de concorrência (Cap. I do Título VI), sendo que os artigos 81 a 86 tratam das regras aplicáveis às empresas e os artigos 87 a 89 definem os auxílios concedidos pelos Estados.

Administrativamente, a Comissão divide-se em 24 Direções Gerais. A DG IV trata da concorrência, tendo por missão implementar as regras de concorrência dos tratados comunitários em benefício da competitividade da economia do bloco e dos consumidores. Suas áreas principais destinam-se a coibir condutas antitruste especialmente cartéis; controlar concentrações, liberalizar e controlar auxílios estatais.

A DG para a concorrência, por intermédio da Unidade de Assuntos Internacionais, cuida também da dimensão internacional da concorrência, tanto na qualidade de parceira de países industriais desenvolvidos, como no papel de conselheiro de países com economias em transformação. Cabe à citada unidade preparar a UE para a expansão por meio da promoção de instrumentos de concorrência entre os futuros integrantes do suporte técnico para a aproximação das legislações para o desenvolvimento de regras concorrenciais e para os auxílios estatais. Coopera com organizações internacionais, como a OMC, OCDE e a Unctad. Foi a Comissão Europeia a primeira a sugerir a inclusão do direito concorrencial nas negociações da OMC, além de sugerir que tal organismo assumisse a liderança na organização de um acordo multilateral que: facilitasse a cooperação entre autoridades nessa matéria; que garantisse a inclusão das necessidades de desenvolvimentos dos países mais pobres e que encampasse os princípios básicos das políticas e legislações nacionais em matéria de concorrência. Atualmente, a DG

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

para a Concorrência está envolvida em processo substantivo de reforma de regras e de mecanismos de implementação.

Um dos importantes focos de cooperação da UE na área de concorrência são os países em desenvolvimento, especialmente a América do Sul e Central. A Comissão possui uma série de acordos de cooperação técnica e financeira com os países da América Latina, sendo um dos principais o Acordo de Estrutura de Cooperação com o Mercosul, de 1995.

Como os fatos econômicos são insuscetíveis de serem contidos pelas fronteiras estatais, verifica-se necessidade crescente de colaboração internacional em matéria antitruste; necessidade essa suprida pelo aumento e pela sofisticação desse tipo de colaboração.

Date Created
01/10/2015

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.