

## **Para onde vai o direito internacional concorrencial: das políticas alfandegárias à cooperação**

Ângelo Menezes Silvino<sup>1</sup>

### **RESUMO:**

O presente artigo pretende investigar o atual panorama do Direito Internacional Concorrencial (DIC), ramo do Direito Internacional Econômico, que nas últimas duas décadas vem recebendo maior importância nas principais deliberações de organismos internacionais tais como a Organização Mundial do Comércio (OMC), a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e a Rede Internacional de Concorrência (RIC). Analisa-se, dessa forma, através de cortes cronológicos, as características das fases pelas quais o DIC se desenvolveu, bem como seu impacto nas estruturas dos organismos internacionais, buscando traçar o caminho que há de ser trilhado em uma possível nova fase do DIC. Como metodologia utilizou-se, principalmente, o método de abordagem histórico e comparativo, além da técnica de documentação indireta através do levantamento de pesquisas bibliográficas (livros e periódicos) e da análise documental em uma série de tratados internacionais, acordos e demais normas internacionais.

Palavras-chave: Direito Internacional Concorrencial. Políticas Alfandegárias. Cooperação. Defesa da Concorrência.

### **ABSTRACT:**

The present research intends to investigate the current situation of the International Competition Law (ICL), part of the International Economic Law, which over the past two decades has been receiving more importance in the main deliberations of international bodies such as World Trade Organization (WTO), Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) and the International Competition Network (ICN). It's analyzed, thus, via chronological sections, the stages which by the ICL evolved, as well as its impact on the structures of international organizations, in order to identify the road that leads to a new phase of the ICL. As methodology it was used the historical and comparative method, and, also, the technique of indirect documentation by surveying bibliographical research (in books and papers) and documentary analysis of various international treaties, agreements and other international rules.

Keywords: International Competition Law. Customs Policies. Cooperation. Competition Policy.

JEL Codes: *F10; F13; F59; F68; K19; K21; K33.*

---

<sup>1</sup>Graduado em Direito (Bacharelado) pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), *Master Business Administrator* em Gestão Estratégica de Negócios pelo Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNIRN), Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) - Mestrado em Direito Constitucional, com área de concentração em Constituição e Garantias de Direitos - vinculado à linha de pesquisa em Constituição, Regulação e Desenvolvimento. Professor e Consultor em Gestão Estratégica de Escritórios e Departamentos Jurídicos. E-mail: [angelojms@hotmail.com](mailto:angelojms@hotmail.com)

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. A Primeira Fase do Direito Internacional Concorrencial: A Fase Alfandegária e Desenvolvimentista. 2.1. O Surgimento do GATT. 2.2. A OECE e o início da OCDE. 2.3. Notas Conclusivas do Capítulo. 3. A Segunda Fase do Direito Internacional Concorrencial: A estruturação de um efetivo mercado internacional e a aplicação do Direito Comercial e Concorrencial ao mesmo. 3.1. A Organização Mundial do Comércio (OMC). 3.2. A Nova OCDE. 3.3. Apenas uma breve conclusão sobre a Segunda Fase. 4. Um Novo Começo para o Direito Internacional Concorrencial (DIC): uma análise do contexto que deu origem a *International Competition Network* (ICN). 5. A Terceira Fase do Direito Internacional Concorrencial: complementariedade, cooperação, *best practices*, *guidelines* e o importante papel assumido pela OCDE, OMC e ICN. 6. Conclusão. 7. Referências bibliográficas.

*“Nothing wilts faster than laurels that have been rested upon.”*

(Percy B. Shelley)

## **1. Introdução**

Conforme coloca unanimemente a doutrina especializada no tema, é com o fim da Segunda Guerra Mundial que o Direito Internacional ganha um papel extrema relevância nas principais discussões sobre as estruturas dos Estados contemporâneos e seus sistemas jurídicos.

Tal época é então demarcada pela internacionalização de uma vasta sorte de disciplinas jurídicas: direitos humanos; direitos civis, políticos e sociais; direito econômico; dentre outros.

Vive-se, também nessa época, em um contexto de uma política internacional de liberalização mercadológica, que fomenta o surgimento de um Direito Internacional Econômico, parte importante do Direito Internacional, que cuida, basicamente, das relações macroeconômicas no sentido de permitir o livre acesso e circulação de mercadorias e capitais internacionais nos mercados nacionais.

É a partir do Direito Internacional Econômico e das pressões exercidas sobre a Ordem Econômica Internacional em decorrência, principalmente, do fenômeno da globalização, que surge o Direito Internacional Concorrencial, principal elemento a ser estudado na presente pesquisa.

A disciplina jurídica da concorrência em uma perspectiva internacionalista é, hoje, um dos campos mais férteis para surgimento de novas teorias econômicas e jurídicas em razão da

preeminência assumida pelo mercado global – estruturado sob uma lógica neoliberal, ao longo das últimas décadas.

Desta feita, assim como o século XX ficou marcado pelo estabelecimento de balizas para fomento da fluidez concorrencial nos mercados internos de cada Estado, sem dúvida alguma, ao século XXI, está guardada a missão de garantir igual liberdade de fluxo de capitais, bens e serviços (em uma perspectiva internacional), facilitando não somente as atividades de produção, mas solidificando a economia mundial e permitindo que as benesses desse mercado global sejam compartilhadas com toda a humanidade.

Cumpre ressaltar que a presente pesquisa é apenas um ensaio para a construção de um (futuro) novo conceito de Direito Internacional Concorrencial, mais abrangente e que parte do pressuposto que hodiernamente há um relevante mercado global em fase final de formação. Por esse motivo, no presente trabalho foram desconsideradas as teorizações já existentes acerca do tratamento dessa temática dentro dos blocos regionais (especialmente no caso da União Europeia e do MERCOSUL).

## **2. A primeira fase do direito internacional concorrencial: a fase alfandegária e desenvolvimentista**

Não se pode falar em Direito Internacional Concorrencial sem que antes se estabeleçam algumas premissas (ainda que extremamente breves) acerca do Direito Concorrencial em si.

Desta forma, pode-se traçar uma breve evolução histórica do direito concorrencial nos ordenamentos internos das nações passando-se, necessariamente, pela promulgação de uma série de diplomas: o *Sherman Act* (1890), *Clayton e Federal Trade Commission Act* (ambos de 1914)<sup>2</sup>, nos Estados Unidos da América; *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* (UWG), *Kartellverordnung*, *Gesetz gegen Wettbewerbsbeshkänkungen* (GWB), respectivamente em 1907, 1923 e 1957, na Alemanha<sup>3</sup>; além das diversas teorizações das Escolas de Harvard (*SCPP Paradigm*<sup>4</sup>), Chicago<sup>5</sup> e Freiburg<sup>6</sup>, ainda na primeira metade do século XX – continuadas nas décadas seguintes.

---

<sup>2</sup>GRIMES, Warren. SULLIVAN, Lawrence A. *The law of antitrust: an integrated handbook*. 2. Ed. New York: Thomson West, 2006. p. 4-6

<sup>3</sup>MOTTA, Massimo. *Competition Policy – Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. P. 9-11

<sup>4</sup>VISCUSI, W. Kip. *Economics of regulation and antitrust*. 4. Ed. London: The MIT Press, 2005. p. 62-63.

[...] a lei antitruste possui uma relação de simbiose com a democracia. Cidadãos possuem um direito de liberdade de ação; o governo tem o dever de evitar que o poder privado (das empresas) ameace a liberdade das pessoas. Deve haver, então, um equilíbrio para prevenir que o poder conferido as instituições com o propósito de promover a liberdade, termine tornando-se uma ameaça às demais liberdades que devem ser tuteladas. (FOX, 2002, p. 76, tradução nossa).

Em uma perspectiva voltada mais para a evolução do direito antitruste no contexto da Europa – e, posteriormente, no próprio contexto da União Europeia – vale destacar o seguinte ensinamento:

L'origine du droit de la libre concurrence lui confère deux caractéristiques essentielles. En premier lieu, ce droit est consubstantiel à la construction européenne. Sa dynamique est la quête d'une prospérité qui ne soit pas confisquée par la puissance économique. Celle-ci est appelée à être maîtrisée en raison des effets pervers connus dans le passé. En second lieu, du fait de son origine outre-Atlantique, le droit européen de la libre concurrence s'est construit dans une dialectique d'emprunts et de confrontations vis-à-vis du droit antitrust américain. La confrontation s'est trouvée exacerbée par un double phénomène : l'internationalisation de la science économique et l'intensification de la globalisation économique à partir des années quatre-vingt. (PRIETO, 2010, p. 2).

Assim, pode-se dizer que o Direito Concorrencial surge com a principal função de servir como ferramenta eficaz na tentativa de se coibir e corrigir possíveis falhas mercadológicas – sejam elas falhas estruturais, sejam elas falhas ocasionadas em razão da adoção de condutas anticompetitivas pelos agentes do mercado (*players*).

## **2.1. O surgimento do Gatt**

Na esfera internacional o Direito Concorrencial começa a ganhar relevo após o fim da 2ª Guerra Mundial, precisamente quando o fenômeno da globalização torna-se uma realidade e são então iniciadas as discussões acerca das políticas tarifárias adotadas pelos países da época.

Apenas para situar o leitor, vale explicar. Com o término da Segunda Guerra Mundial vislumbra-se um mundo demarcado por países inseridos em duas conjunturas distintas: a) antigas potências devastadas (Alemanha, França, União Soviética, etc.); e b) um pequeno grupo de países que saíram incólumes desses confrontos (Estados Unidos, Brasil, Canadá, dentre outros). Ao primeiro grupo cabia um processo de reestruturação econômica, política,

---

<sup>5</sup>Cf. BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox – A policy at war itself*. New York: The Free Press, 1993. p. 107-133.

<sup>6</sup>SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial: As Estruturas*. 3. Ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 25-28

industrial e social; os situados no outro grupo, por sua vez, vislumbravam nesse contexto pós-guerra uma oportunidade de alavancarem-se no mercado internacional.

Após a assinatura do *Breton Woods Agreement* em 1944 (de onde fora originado, posteriormente, o *International Bank for Reconstruction and Development* e o Fundo Monetário Internacional), iniciam-se as discussões acerca de mecanismos internacionais capazes de regulamentar e fiscalizar as políticas tarifárias praticadas no âmbito do comércio internacional.

Assim, aponta José Cretella Netto (2003, p. 16), em 1947, em razão de uma recomendação já feita pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (realizado em Londres em 1946), diversos países se reúnem na Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Emprego, realizada em Havana (Cuba), para deliberar acerca da criação de um organismo internacional que cuidasse das relações comerciais no âmbito internacional.

Surge, então, a Carta de Havana<sup>7</sup>, que reconhece um organismo internacional, então denominado de Organização Internacional do Comércio (OIC), com competência para dispor acerca de um amplo conjunto de temáticas: emprego e atividade econômica, desenvolvimento econômico e reconstrução das nações afetadas pela Guerra, políticas comerciais (tarifas internacionais, taxação interna, barreiras alfandegárias e subsídios), atividades comerciais restritivas, dentre outros.

Contudo, ato contínuo a produção do referido texto, percebe-se, no plano internacional, a completa insatisfação dos Estados Unidos da América, posteriormente materializada na negativa de ratificar a predita Carta (o que colocava em cheque a entrada em vigor do documento em sua integralidade). Segundo estudos realizados pelo Núcleo de Estudos sobre Relações e Organizações Internacionais (NEROI) da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS):

As divergências entre dois grupos de países quanto à natureza do sistema de comércio, contudo, inviabilizaram a criação da OIC. Uma primeira abordagem, que interessava sobretudo aos Estados Unidos, defendia a eliminação de taxas de importação e o fim de sistemas preferenciais de comércio em um curto espaço de tempo. Por outro lado, os países europeus, recém atingidos pela guerra, não podiam fazer frente à concorrência norte-americana, e, em segundo lugar, desejavam manter seus sistemas preferenciais de comércio com suas colônias. (DEIRO, D. G. MALMANN, M. I., 1998, p. 2)

---

<sup>7</sup>UNITED NATIONS. United Nations Conference on Trade and Employment – Havana, Cuba, 1947 – *Final Act and Related Documents*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/havana\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf)>. Acesso em: 20 fev. 2014.

Como solução para a celeuma instaurada, decidiu-se, então, apenas converter algumas disposições da Carta de Havana no que se referia, especialmente, a regulação das políticas comerciais/tarifárias (Capítulo IV), daí surgindo a própria nomenclatura do *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT) – Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio<sup>8</sup>.

Nesse desiderato, a cláusula operativa do *General Agreement on Tariffs and Trade* (1947) é translúcida ao colocar como um dos objetivos comuns das nações signatárias:

Recognizing that their relations in the field of trade and economic endeavour should be conducted with a view to raising standards of living, ensuring full employment and a large and steadily growing volume of real income and effective demand, developing the full use of the resources of the world and expanding the production and exchange of goods [...]. (GATT, 1947, p. 9).

Optou-se, assim, por um acordo em detrimento ao estabelecimento de uma organização internacional, em razão das pressões políticas exercidas pelos Estados Unidos da América, que não desejavam, naquele momento específico, que se tornasse possível a imposição de barreiras a sua soberania econômica – o que, na visão de Alberto do Amaral Júnior (2008, p. 17), fatalmente ocorreria com a criação de um organismo internacional, ainda que através da expedição de normas com natureza de *soft law*<sup>9</sup>.

Dessa forma, em 1º de Janeiro de 1948, o *General Agreement on Tariffs and Trade* entra em vigor, sendo seu “ato constitutivo” comumente denominado de GATT 1947 – nome do “organismo” e o ano de redação do acordo (30/10/1947).

Com o decurso do tempo, porém, em razão da mudança do contexto político e econômico internacional, o então Acordo passou a se converter, gradativamente, em algo muito próximo àquilo que poderia ser denominado de “organismo internacional”<sup>10</sup>, responsável, principalmente, pela realização e condução de diversas rodadas de discussões sobre o Comércio Internacional.

A medida que mais países aderiam ao GATT e que o crescimento e expansão dos mercados internos e internacionais tornava-se uma realidade, surge uma demanda pela regulamentação de outras matérias (inicialmente previstas na Carta de Havana, ainda em 1947), bem como a fixação de uma natureza jurídica precisa ao GATT – não só para que o

<sup>8</sup>GENERAL AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE. *Text of the General Agreement*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/gatt47\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf)>. Acesso em: 20 fev. 2014.

<sup>9</sup> Cf. MAZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 132.

<sup>10</sup>Parte da doutrina (REZEK, 2008, p. 250), considera que o GATT não deve ser encarado como uma Organização Internacional, posto que o mesmo não é dotado de personalidade jurídica internacional (não possui vontade própria distinta dos Estados-membros e nem era capaz de concluir acordos internacionais), já que os acordos assumidos em razão das rodadas de negociação realizadas, não representavam a vontade própria do GATT, mas das partes contratantes.

alcance de suas normas fosse mais efetiva, mas também para que o mesmo pudesse solucionar conflitos envolvendo questões referentes ao comércio internacional.

## 2.2. A OECE e início da OCDE

Antes de passarmos para a evolução do GATT e do próprio Direito Internacional Concorrencial (alcançando-se, assim, uma segunda fase), é preciso mencionar a gênese de outro organismo que desempenha um papel relevante ainda nesse primeiro momento.

Em 1947, retornando um pouco ao contexto do pós-guerra já mencionado quando do estudo das origens do GATT, George Catlett Marshall, em discurso proferido na Universidade de Harvard, lança aquele que, anos mais tarde, fora denominado de Plano Marshall (*Marshall Plan*).

[...] the truth of the matter is that Europe's requirements for the next three or four years of foreign food and other essential products - principally from America - are so much greater than her present ability to pay that she must have substantial additional help or face economic, social, and political deterioration of a very grave character.

The remedy lies in breaking the vicious circle and restoring the confidence of the European people in the economic future of their own countries and of Europe as a whole. The manufacturer and the farmer throughout wide areas must be able and willing to exchange their products for currencies the continuing value of which is not open to question.

[...]

It is logical that the United States should do whatever it is able to do to assist in the return of normal economic health in the world, without which there can be no political stability and no assured peace. Our policy is directed not against any country or doctrine but against hunger, poverty, desperation and chaos. Its purpose should be the revival of a working economy in the world so as to permit the emergence of political and social conditions in which free institutions can exist. Such assistance, I am convinced, must not be on a piecemeal basis as various crises develop. Any assistance that this Government may render in the future should provide a cure rather than a mere palliative. Any government that is willing to assist in the task of recovery will find full co-operation I am sure, on the part of the United States Government. Any government which maneuvers to block the recovery of other countries cannot expect help from us. Furthermore, governments, political parties, or groups which seek to perpetuate human misery in order to profit therefrom politically or otherwise will encounter the opposition of the United States. (OCDE, 2014, p. 1-2).

Em 16 de Abril de 1948, pautada nas bases e agenda estabelecida pelo Plano Marshall, nasce, então, a Organização para a Cooperação Econômica Europeia (OECE), cujo objetivo principal era fomentar a cooperação dos países europeus na reconstrução dos seus mercados (e suas indústrias) e da própria sociedade europeia.

A OECE permanece ativa até o ano de 1961, quando, constatando-se os bons resultados alcançados com a criação de uma rede de cooperação internacional, busca-se uma

expansão do organismo para que passasse a abarcar não somente países europeus, como também Estados localizados em outros continentes.

Assim, em 1961, entra em ação a *Organisation for Economic Co-operation and Development* (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), abarcando todos os 18 (dezoito) países fundadores da OECE, além dos Estados Unidos da América e Canadá (novos integrantes). Seus objetivos encontram-se discriminados logo no artigo 1º do seu ato constitutivo (*Convention on the Organisation for Economic Co-operation and Development*<sup>11</sup>), redigido no final de 1960 (entrando em vigor já no ano seguinte, após a ratificação dos signatários):

The aims of the Organisation for Economic Co-operation and Development (hereinafter called the "Organisation") shall be to promote policies designed:

- (a) to achieve the highest sustainable economic growth and employment and a rising standard of living in Member countries, while maintaining financial stability, and thus to contribute to the development of the world economy;
- (b) to contribute to sound economic expansion in Member as well as non-member countries in the process of economic development; and
- (c) to contribute to the expansion of world trade on a multilateral, non-discriminatory basis in accordance with international obligations. (OCDE, 1960, p. 1).

Dessa forma, orientados pela inserção dos ideais desenvolvimentistas, nessa primeira fase a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) não assume um papel relevante no que pertine a tutela e aprimoramento do Direito Internacional Concorrencial, agindo primordialmente como um organismo onde Estados apenas realizavam intercâmbios de informação acerca de políticas efetivas de reestruturação e desenvolvimento dos mercados e da sociedade.

### **2.3. Notas conclusivas do capítulo**

Com o início do processo de globalização, a expansão dos mercados globais e a reconstrução de diversas nações devastadas pela 2ª Guerra Mundial, a inserção da tutela da concorrência na esfera internacional começa a ser inserida, ainda que embrionariamente, nas discussões dos organismos internacionais.

---

<sup>11</sup>ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Convention on the Organisation for Economic Co-operation and Development*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/general/conventionontheorganisationforeconomicco-operationanddevelopment.htm>>. Acesso em: 21 fev. 2014.

A Primeira Fase do Direito Internacional Concorrencial é marcada pelo surgimento dos primeiros organismos internacionais responsáveis pela regulamentação e tutela de normas relativas aos mercados internacionais.

Entretanto, como pôde se perceber ao estudar a gênese do GATT e da OCDE, a maneira como se encarava o direito antitruste internacional ainda era deveras incipiente, sendo praticamente nulo no âmbito da OCDE e restringindo-se apenas a questões alfandegárias (e, por isso, muito mais voltadas ao Direito Comercial e Econômico) no GATT.

Pode-se afirmar, portanto, que ao longo dessa Primeira Fase (do Direito Internacional Concorrencial), havia, tão somente, recomendações que estruturavam um Direito Internacional Comercial – e que surtiavam efeitos, no âmbito do Direito Internacional Concorrencial, apenas de maneira reflexa.

Contudo, o fenômeno da globalização, a industrialização dos países ditos “emergentes” e o alavancamento de novas economias no mercado internacional, contribuíram para que a comunidade internacional atentasse à necessidade de inclusão de novas pautas referentes ao Direito Internacional Concorrencial na agenda de discussão dos organismos internacionais.

É a partir, então, da constatação dessa necessidade e dos novos debates entre os agentes internacionais, que se inaugura uma nova fase no Direito Internacional Concorrencial, abordada com propriedade no capítulo seguinte.

### **3. A segunda fase do direito internacional concorrencial: o surgimento de um efetivo mercado internacional e a aplicação do direito comercial e concorrencial ao mesmo**

Sem embargo dos avanços alcançados no que tange as tratativas do comércio no âmbito internacional, vislumbrava-se, especialmente no caso do GATT, que sua natureza jurídica e alguns dos institutos que o norteavam, tornavam-no um órgão defasado em relação as demandas solicitadas por uma nova comunidade internacional que se estruturava com o avanço da abertura dos mercados e a livre circulação de capitais.

Já no início da década de 80 começaram debates, em fóruns internacionais especializados no tema, acerca da necessidade de criação de um novo organismo internacional, capaz de suprir essas novas demandas surgidas nas décadas de 70 e 80, e que não eram passíveis de uma tutela efetiva no âmbito do GATT.

### **3.1. A organização mundial do comércio (OMC).**

Os anos 80 e 90 do século passado foram marcados, no âmbito da economia internacional, pela proeminência assumida pelo comércio internacional não só de bens, mas também de serviços.

Nesse desiderato, afirma Vera Thornstensen (1998, p. 2) que como desdobramento direto da assunção do papel de protagonista pelo comércio internacional, vislumbra-se o surgimento de uma nova conjuntura da economia global onde o fim das fronteiras dos mercados internos em relação ao mercado internacional torna-se iminente – de tal forma que as relações dos agentes internacionais possam ser fiscalizadas e efetivamente controladas (arbitradas) em nível internacional.

De igual forma, os Estados Unidos, antes preocupado em assegurar um comércio livre de óbices ao exercício da sua soberania econômica, começa a se preocupar, também, com as novas economias que ganhavam importância na esfera internacional e passavam a competir em paridade com as suas *commodities* e demais serviços.

Assim, em 1986, começa, no âmbito do GATT, a Rodada do Uruguai, de onde, anos mais tarde, após 08 (oito) anos de debates para traçar os contornos do organismo internacional e do alcance de suas normas, nasceria a Organização Mundial do Comércio (OMC).

A Organização Mundial do Comércio conservou os princípios, a estrutura jurídica e os acordos mais importantes do GATT, atualizados ou reformulados. No entanto, a ampliação do escopo de atribuições da futura OMC estava presente já na Rodada Uruguai, que deu status de Tribunal à Organização, com poderes para determinar sanções ou medidas de retaliação aos países membros. Também as políticas de comércio exterior dos membros ficam submetidas ao crivo periódico da OMC, através de um Mecanismo de Revisão de Políticas Comerciais. (DEIRO; MALLMANN, 1998, p. 2).

O fim da Rodada do Uruguai marca, segundo Juliana Vasconcelos Maia Lemos (2011, p. 6-7), a consolidação de vários apontamentos no plano internacional: a) cria-se a Organização Mundial do Comércio (OMC); b) estabelece-se o Acordo Geral sobre Comércio e Serviços (GATS) e a Garantia dos Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS), colocando-os sob a égide da OMC; e c) reduz-se em 37% as tarifas internacionais.

Em 15 de Abril de 1994 é, enfim, assinado o ato constitutivo da Organização Mundial do Comércio<sup>12-13</sup>. Sua atuação divide-se em três grandes grupos temáticos (que possuem uma série de comitês específicos): a) bens; b) serviços; e c) propriedade intelectual.

---

<sup>12</sup>WORLD TRADE ORGANIZATION. *Agreement Establishing the World Trade Organization*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/04-wto.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.pdf)>. Acesso em: 21 fev. 2014.

Ao contrário do seu antecessor GATT, a OMC é uma organização dotada de personalidade internacional, de modo que, enquanto o primeiro era apenas uma carta de intenções, a segunda é um corpo institucionalizado. Muitas das deficiências apresentadas pelo sistema do GATT foram sanadas:

- a) fim do ‘GATT à la carte’: na OMC todos os membros têm de participar de todos os acordos (com exceção dos Acordos Plurilaterais) – *single undertaking approach*;
- b) normas deixaram de ser programáticas, ocasionando a diminuição do ‘fator político’, a nova instituição passou a ser regulada por normas mais precisas (*rule oriented*);
- c) sistema de solução de conflitos mais rígido e sistematizado;
- d) o sistema de produção de normas e tomada de decisões foi aperfeiçoado com possibilidade de adoção de resoluções através de votações. (FIORATI; GAMBARO, 2003, p. 12)

Conforme aponta Alberto do Amaral Júnior (2004, p. 173), impende ressaltar que a Organização Mundial do Comércio baliza-se por todos os princípios fixados previamente pelos Estados nas rodadas anteriores realizadas pelo GATT, orientando suas atividades pela *regra de não discriminação entre as nações* (por vezes chamado de princípio do tratamento geral da nação mais favorecida), pela *transparência* e pela *regra de não discriminação entre produtos* (também conhecido como princípio do tratamento nacional), os quais constituíam os pilares de atuação do GATT.

Além disso, são dois os principais avanços que podem ser destacados em razão da criação da OMC (em relação ao Direito Internacional Concorrencial): a) a criação de um Sistema de Solução de Controvérsias<sup>14</sup>; e b) a possibilidade de imposição de sanções no caso de adoção de medidas anticoncorreciais no mercado internacional.

Esses dois aspectos são, em certo grau, interdependentes: o Sistema de Solução de Controvérsias é acionado, basicamente, em situações onde um país adota uma determinada política de mercado (ou outra medida) que afeta outro Estado-membro e encontra-se em desacordo com os preceitos estabelecidos em rodadas anteriores. As disputas interpostas perante o Sistema de Solução de Controvérsias devem ser processadas com base nos princípios da equidade, efetividade, celeridade e aceitação mútua.

Restando comprovada a perpetração de uma conduta causadora de efeitos concorreciais negativos no mercado internacional e, em não havendo supressão da referida conduta por parte do Estado-membro, abre-se a possibilidade da imposição de determinadas sanções pelos demais Estados-membros da OMC ao infrator.

---

<sup>13</sup>WORLD TRADE ORGANIZATION. *Final Act embodying the results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/03-fa.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/03-fa.pdf)>. Acesso em: 21 fev. 2014.

<sup>14</sup>Cf. LAFER, Celso. O Sistema de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio. *Revista da Faculdade de Direito*, São Paulo, v. 91, p. 477-488.

Ademais, observou-se, ainda no final da década de 90, a criação, dentro da OMC, de um Grupo de Trabalho cuja função principal era desenvolver estudos acerca da interação entre comércio e políticas de defesa da concorrência:

A percepção da OMC acerca da possibilidade de comprometimento dos esforços para a liberalização do comércio, face à edificação de barreiras privadas por meio de práticas anticoncorrenciais, levou a Organização a abordar o tema em sua Primeira Conferência Ministerial, ocorrida em Singapura no ano de 1996. A declaração final dessa Conferência abordou, assim, o tema da concorrência, determinando o estabelecimento de um grupo de trabalho para estudar as questões levantadas pelos Estados-Membros sobre a interação entre comércio e política de concorrência, de modo a identificar as áreas que poderiam vir a merecer tratamento futuro dentro da estrutura da OMC. A Declaração deixou claro, ainda, que quaisquer negociações futuras acerca desse tema somente teriam lugar se e após a obtenção de um consenso por parte dos Estados-Membros a respeito. (SILVA, 2007, p. 481).

Inaugura-se, assim, uma nova fase do Direito Internacional Concorrencial, na medida em que o alcance das normas de cunho econômico e concorrencial no plano internacional perde o caráter de mera recomendação e adquire exigibilidade (*jus cogens*<sup>15</sup>), com a possibilidade de imposição de sanções em caso de descumprimento.

Dentro dessa nova fase, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) também sofre importantes mudanças, relatadas no subtópico seguinte.

### **3.2. A nova OCDE**

Dentro desse contexto de expansão do fenômeno de globalização que impulsionou mudanças no âmbito do GATT e a criação da OMC percebe-se, também, no âmbito da OCDE, mudanças estruturais e materiais.

A década de 90 representa para a OCDE uma amplificação da sua área de atuação (com a criação de uma série de comitês especializados em seu interior), além de um aumento considerável do número de assentos dos Estados-membros que a compõem.

Muito disso também se explica com base na história. No início da década de 90 assiste-se a profundas mudanças no âmbito da geopolítica mundial. Com o fim da Guerra Fria, é possível identificar uma série de países no Leste Europeu que tinham uma conjuntura (econômica, política e social) muito próxima daquela vista em grandes nações europeias após o fim da Segunda Guerra Mundial.

---

<sup>15</sup>Cf. MAZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 135.

Nesse desiderato, em estudo monográfico produzido pelo Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, Denis Fontes de Souza Pinto (2000) traça com objetividade o papel desempenhado pela OCDE nos primeiros anos da década de 90, vejamos:

Com o fim do socialismo real na Europa Oriental, a Organização criou uma série de instrumentos de ‘assistência técnica’ aos países daquela região, (originalmente Polônia, Hungria, República Tcheca e Eslováquia) com vistas a ajudar a moldar seu novo modelo econômico, que se consubstanciou no Programa Parceiros para Transição. Dos quatro países originariamente membros do Programa, três já se tornaram membros plenos. A Eslováquia é observadora na quase totalidade dos comitês da Organização. Lituânia, Bulgária e Romênia são os demais participantes. (PINTO, 2000, p. 75-76).

Dessa forma é possível afirmar que nos primeiros anos da década de 90 a OCDE atualizou e aplicou certas políticas<sup>16</sup> que haviam logrado êxito na reconstrução das nações europeias ao longo do período transcorrido após a Segunda Guerra Mundial, auxiliando na reconstrução dos países do Leste Europeu e, posteriormente, integrando-os no seu corpo de Estados-membros.

Em decorrência disso, surge, no plano internacional, uma série de críticas à postura eurocêntrica da OCDE que, ato contínuo, visando apaziguar os ânimos da comunidade internacional, passa a aceitar diversos outros países como Estados-membros – caso do México, que desde o início da década de 90 já postulava seu assento perante a OCDE e o conseguiu dentro desse contexto.

Há, a partir desse ponto, uma certa descentralização das atividades e decisões de maior relevância no âmbito da OCDE, na medida em que, com o alargamento do número de Estados-membros e observadores, passa-se a conferir primazia aos debates conduzidos perante os comitês especializados e os apontamentos retirados aos finais dessas discussões.

A razão de menção de toda essa reforma sofrida no âmbito da OCDE ao longo da década de 90, especialmente no que pertine a entrada de novos países e ao fortalecimento setorial dos comitês especializados, justifica-se, uma vez que, (é) a partir dessa reforma estrutural que OCDE e OMC passam a trabalhar conjuntamente e inauguram aquilo que é o objeto principal da presente pesquisa: a terceira fase do Direito Internacional Concorrencial –

---

<sup>16</sup>Cf. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *The OECD's work with non-members in Europe, The Caucasus and Central Asia*. Disponível em: < <http://www.oecd.org/globalrelations/regionalapproaches/38310498.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2014.

que será visto com maior propriedade após a introdução de um outro organismo de igual relevância, o *International Competition Network*, conforme segue o próximo capítulo.

### **3.3. Apenas uma breve conclusão sobre a segunda fase**

Apenas para que o leitor possa identificar com maior facilidade as diferenças que podem ser apontadas entre a Primeira e a Segunda Fase do Direito Internacional Concorrencial, apontar-se-á a principal delas.

Com a Segunda Fase do Direito Internacional Concorrencial assiste-se a posituação das primeiras normas com natureza de *jus cogens* no âmbito do Direito Internacional Econômico (Comercial e Concorrencial), de tal forma que o seu descumprimento passa a acarretar, necessariamente, em sanções ao infrator.

Dessa forma, países que, antes, abusavam da sua soberania econômica perante os demais, agora passam a adequar-se aos pilares de uma (nova) Ordem Econômica Internacional que começava a ser estruturada.

Entretanto, em que pese os grandes avanços sentidos, a Segunda Fase é também demarcada pelos mesmos sintomas já identificados na fase anterior: as normas oriundas dos organismos internacionais ainda voltavam-se muito mais para questões puramente comerciais, do que propriamente concorrenciais.

A bem da verdade, é importante destacar que nessa época, de fato, surgem regramentos, ainda que embrionários, voltados a tutela das *condutas*, não havendo, porém, maiores preocupações com questões envolvendo as *estruturas* desse mercado internacional.

Ademais, o que se observava, na prática, era ainda o ideário de aplicação de normas internas (comerciais e concorrenciais) em defesa do mercado nacional contra os *players* internacionais, afastando, assim, todo e qualquer esforço no sentido de se construir, verdadeiramente, um Direito Internacional Concorrencial – capaz de não somente tratar das condutas, mas também das estruturas do mercado internacional que encontrava-se em fase de formação.

Nesse sentido, a *International Competition Network* (ICN) surge como verdadeiro remédio, colocando diversos Estados (e suas respectivas agências de defesa da concorrência), frente a frente, não somente para discutir, mas, principalmente, para se implementar no mercado internacional, um Direito Internacional Concorrencial que possa ser oponível a todos os *players*.

#### **4. Um novo começo para o direito internacional concorrencial: uma análise do contexto que deu origem a *international competition network* (ICN)**

Antes de avançar para a Terceira Fase do Direito Internacional Concorrencial é importante analisar a *International Competition Network* (ICN), traçando um breve histórico sobre o contexto do seu surgimento, sua atual estrutura e, especialmente, a *interface* existente entre o referido órgão e o DIC.

Formalmente a *International Competition Network* é originada de uma recomendação feita pelo *International Competition Policy Advisory Committee* (ICPAC) – órgão vinculado ao *Department of Justice* norte-americano – em seu relatório final, datado de fevereiro de 2000:

Indeed, the Advisory Committee recommends that the United States explore the scope for collaborations among interested governments and international organizations to create a new venue where government officials, as well as private firms, nongovernmental organizations (NGOs), and others can exchange ideas and work toward common solutions of competition law and policy problems. The Advisory Committee calls this the ‘Global Competition Initiative.’

1. A Global Competition Initiative should be inclusive and foster dialogue directed toward greater convergence of competition law and analysis, common understandings, and common culture. Such a gathering also could serve as an information center, offer technical expertise to transition economies, and perhaps offer mediation and other dispute resolution capabilities. Areas for constructive dialogue might include further discussions among competition agencies to:

- a) Multilateralize and deepen positive comity;
- b) Agree upon the consensus disciplines identified in Chapter 2 regarding best practices for merger control laws and develop consensus principles akin to the recent OECD recommendation on hard-core cartels; consider and develop disciplines to define actions of governments; for example in areas with negative spillover potential such as export cartels, which require broader international cooperation and consultation;
- c) Consider and review the scope of governmental exemptions and immunities that insulate markets from competition around the world (as discussed in Chapter 5);
- d) Consider approaches to multinational merger control that aim to rationalize systems for antitrust merger notification and review (as discussed in Chapter 3);
- e) Consider frontier subjects that are quintessentially global such as e-commerce, which will create new challenges for policymakers around the world;
- f) Undertake collaborative analysis of issues such as global cartels (discussed in Chapter 4) and market blocking private and government restraints (discussed in Chapter 5); and
- g) Possibly undertake some dispute mediation and even technical assistance services.

2. A Global Competition Initiative does not require a new international bureaucracy or substantial funding. The Group of Seven (G-7) summit is an attractive model, in that it demonstrates that countries can create mechanisms to exchange views and attempt to develop consensus on economic issues without an investment in a secretariat or permanent staff. This proposed initiative would benefit from support from international organizations such as the WTO, OECD, the World Bank, and UNCTAD. (DEPARTMENT OF JUSTICE, 2000, p. 29).

No plano prático, entretanto, pode-se afirmar que a *International Competition Network* nasce, na verdade, de uma celeuma criada entre Estados Unidos da América e União Europeia. Explica-se. No início do novo milênio, instaurou-se, na esfera internacional, uma discussão pouco profícua sobre qual seria a melhor temática que deveria nortear os fóruns internacionais de defesa da concorrência e, especialmente, qual seria o organismo ideal para conduzi-los. De um lado, os Estados Unidos pleiteavam atenção ao combate de cartéis no âmbito da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), porquanto, doutra banda, era colocado pela União Europeia que os debates deveriam orbitar em torno das restrições verticais e abuso de poder dominante, devendo tais fóruns ser conduzidos ante a Organização Mundial de Comércio (OMC).

“A ICN aparece como alternativa a este impasse, como uma proposta de convergência global de regras e práticas em matéria de defesa da concorrência, através de uma estrutura plurilateral que não poderia ser criada no âmbito de nenhuma organização existente.” (OLIVEIRA; SILVEIRA, 2013, p. 6).

Tomando como base o Relatório Final lançado pelo *International Competition Policy Advisory Committee*, entre os dias 02 e 04 de fevereiro de 2001, representantes de 40 (quarenta) nações se reuniram no *Global Competition Forum*, organizado pela *International Bar Association* (IBA), e ali fixaram algumas premissas que hoje alicerçam a ICN, bem como reforçaram a necessidade (além da criação do mencionado fórum global) de se conferir um maior valor (viés) prático aos organismos internacionais de defesa da concorrência já existentes (tais como a OCDE, UNCTAD, OMC e demais):

The Ditchley Park discussions were positive and forward-looking. There was support for the idea of establishing a new global competition forum, although discussions were at an early and exploratory stage. A number of participants expressed the view that now was an important moment in time to consider competition law and policy issues associated with economic globalization. [...] First, participants agreed on the need to *add practical value* to the work of existing institutions. [...] Secondly, participants agreed that a unique attribute of the competition forum will be its readiness to draw together diverse combinations of competition professionals from around the world, prepared to consider competition problems that transcend national boundaries in frank and nonbinding discussions. [...] Third, until discussions have matured, the exact universe of topics that the forum should address should not be decided. [...] Fourth [...] this new initiative must attract broad participation from countries with new and developing competition regimes and seek their active involvement. [...] Finally, participants agreed that further work on all of the issues identified above (membership, work projects, participants, possible structure, and so forth) was needed before the GCI could be launched. (INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION, 2001, p. 6-8).

Com base em todo esse contexto, em 25 de Outubro de 2001, através da reunião das autoridades antitruste de várias nações (e a própria autoridade da União Europeia), é criada a ICN, uma *Global Competition Initiative* com o escopo precípua de cuidar das questões relativas a aplicação (execução) do Direito Concorrencial com questões reflexas no âmbito internacional – bem como, ainda que timidamente, criar as bases de um novo Direito Internacional Concorrencial.

Pode-se dizer, portanto, que a *International Competition Network* surgiu para trazer uma roupagem àquilo que se denomina de *International Enforcement Cooperation*, antes geralmente relacionado apenas a uma cooperação entre duas jurisdições quando da instauração de alguma lide problemática envolvendo questões concorrenciais.

A ICN surge em um mundo e, principalmente, em mercados demarcados pelo fenômeno da globalização, onde as questões concorrenciais muitas vezes não são mais bilaterais e, sim, *plurilaterais*, envolvendo as mais diversas nações – e não apenas um pequeno e restrito grupo de países ditos desenvolvidos.

Em assim sendo, esse organismo internacional *sui generis* objetiva, atualmente, pelo menos três *main goals*: a) evitar inconsistências na adoção de remédios utilizados na resolução das celeumas concorrenciais; b) facilitar o cumprimento integral das normas atinentes ao direito concorrencial por parte das empresas (reduzindo, inclusive, os custos necessários para tanto); e c) fomentar a criação de diretrizes universais orientadoras das políticas públicas de defesa da concorrência.

O último ponto mencionado, se concretizado em observância aos anseios de todas as nações participantes da ICN, pode ser o ponto de partida para alcançar, em consequência, os outros dois principais objetivos, conforme será melhor delineado no capítulo seguinte.

## **5. A terceira fase do direito internacional concorrencial: complementariedade, cooperação, *best practices*, *guidelines* e o importante papel assumido pela OCDE, OMC e ICN**

A Terceira Fase do Direito Internacional Concorrencial é marcada por um traço muito distintivo das anteriores: destaca-se, como nunca antes, a importância de *complementariedade* e *cooperação* entre os diversos organismos internacionais na construção e efetivação de um novo Direito Internacional Concorrencial, atento, principalmente, as peculiaridades que são

intrínsecas ao contexto em que se encontra inserida a (nova) Ordem Econômica Internacional<sup>17-18</sup>.

Essa Terceira Fase do DIC tem início no final da década de 90, início dos anos 2000, quando (conforme mencionado ao final do capítulo 3) são enfim estreitados os laços existentes entre a OCDE e a OMC, criando-se um canal de comunicação e interação entre esses dois importantes organismos internacionais.

Com a maior compartimentalização da OCDE, através da criação de uma série de novos comitês, e a assunção de uma certa primazia desses comitês em relação ao órgão deliberativo geral, passam a ser abordados, no âmbito do mencionado organismo, uma gama quase infindável de temáticas importantes para a comunidade internacional. Mas não só isso. Adota-se, também, uma abordagem trans/multidisciplinar dessas temáticas – ou, utilizando a terminologia mais adequada, uma análise *transdepartmental* das questões levadas ou levantadas pela OCDE.

No âmbito da defesa da concorrência, norteadas pelos ideais que ganhavam cada vez mais relevância na comunidade internacional após a realização do *Global Competition Forum* em 2001, a OCDE firma importantes laços com autoridades antitruste de diversos países (tal como o fez com o CADE, em 1998, quando o então presidente da época, Gesner de Oliveira, participou como observador do Comitê de Política da Concorrência), o que facilitava o seu acesso a dados relevantes sobre as práticas adotadas por esses Estados no que tange a defesa da concorrência interna e externa.

Em seu Comitê de Política da Concorrência a OCDE passa a compilar informações estratégicas acerca dos sistemas concorrenciais dos diversos Estados-membros que a compõem (e dos observadores, se assim desejarem) – são armazenadas informações, por exemplo, acerca de como são definidos os mercados relevantes em cada um desses países, ou como se estrutura o conceito de eficiência, dentre outras questões afetas ao Direito Concorrencial.

Com base nessas informações a OCDE começa a trabalhar na produção e expedição de normas com natureza de *soft law* para orientar as políticas concorrenciais dos países. Assiste-se, assim, na primeira década do novo milênio (2000), à fixação, na comunidade

---

<sup>17</sup>Cf. VINUESA, Raul Emilio. El Nuevo Orden Económico Internacional. *Revista de Direito Comercial, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 55, p. 114-115, jul./set. 1984.

<sup>18</sup>Cf. BATISTA, Luiz Olavo. A Nova Ordem Econômica Internacional – uma reflexão sobre suas origens e reflexos na ordem jurídica. In: BATISTA, L. O. MAZZUOLI, V. O. (org.). *Doutrinas Essenciais: Direito Internacional – Direito Internacional Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 130-131.

internacional, de uma série de *Best Practices* (melhores práticas)<sup>19</sup> e *Guidelines* (guias)<sup>20</sup> cujo objetivo precípua é assegurar a higidez e transparência dos sistemas de defesa da concorrência de diversas nações.

Desta feita, em razão de toda essa gama de avanços acumulados pela OCDE ao longo dessa sua nova fase, percebe-se que o referido organismo passa a funcionar, também, como um verdadeiro quadro de negociação entre diversas nações do globo.

É nesse ponto que se destaca a relação de *cooperação* e *complementariedade* entre OCDE e OMC. Na medida em que a OMC já contava com o seu Sistema de Solução de Controvérsias, os procedimentos realizados pela OCDE adquirem um grau de complementariedade às atividades da OMC em duas vertentes diferentes: a) complementariedade enquanto fórum de pré-negociações em relação a questões que futuramente poderiam ser levadas ao Sistema de Solução de Controvérsias; e b) cooperação no intercâmbio de dados relevantes sobre as práticas adotadas por seus Estados-membros no âmbito da defesa da concorrência aplicável ao comércio internacional.

Nas questões relativas ao funcionamento da OCDE enquanto fórum de pré-negociação, é oportuno destacar o procedimento adotado pela OCDE, o qual se encontra dividido da seguinte forma:

[...] constituiria, assim, processo de pré-negociação, baseado no esquema já clássico dos trabalhos dos comitês, composto basicamente de três fases: delimitação da questão; análise e debate do problema, baseados em documentos elaborados pelo Secretariado; configuração dos meios de resposta e, em última instância, obtenção de eventual consenso, de um mínimo denominador comum, que não se resumiria, necessariamente, em acordo formal e que serviria de referência para futuras negociações em foro mais amplo. (PINTO, 2000, p. 91)

No campo da cooperação, porém, a atividade entre os dois organismos ainda era bastante incipiente, tratando-se muito mais de um canal de comunicação quase unilateral do que propriamente daquilo que podia ser caracterizado como uma efetiva cooperação.

Os casos apreciados pela OMC tendem a ser cada vez mais complexos, envolvendo a análise de mais de um acordo. É comum surgirem questões procedimentais de difícil resolução e, em inúmeros casos, é indispensável solicitar o parecer técnico de especialistas. (AMARAL JÚNIOR, 2004, p. 180)

---

<sup>19</sup>Cf. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Recommendations & Best Practices – Recommendation of the Council on Merger Review (2005)*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/competition/mergers/40537528.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2014.

<sup>20</sup>O Cf. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Guidelines for Fighting Bid Rigging in Public Procurement*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/competition/cartels/42851044.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2014.

Nessa perspectiva, a OCDE termina suprindo, em parte, essa deficiência da OMC, fornecendo as informações que dispõe e são comumente solicitadas pela OMC, servindo, dessa forma, quase como um órgão consultivo – e por isso mesmo, não se podendo falar, conforme já afirmado anteriormente, em uma relação estritamente de cooperação.

Contudo, é notável que nos últimos anos o aspecto da cooperação (enquanto um traço importante da Terceira Fase do DIC), vem ganhando mais força em relação às recentes interações registradas entre a OCDE e ICN.

Há de se registrar que nos últimos dois anos, especificamente desde Abril de 2012, quando a ICN lançou o “Projeto da Segunda Década”<sup>21</sup>, liderado pelo *Department of Justice* (DOJ) norte-americano e pela *Turkish Competition Policy*, percebeu-se a criação de uma verdadeira rede de cooperação entre o Comitê de Política da Concorrência da OCDE e a ICN.

Desde então, deu-se início a aplicação conjunta (ou seja, pelos dois organismos) de uma série de questionários em mais de 120 (cento e vinte) agências antitruste de todo o mundo (34 Estados-membros e 15 observadores da OCDE, além de outras 71 agências de defesa da concorrência que fazem parte da ICN).

Desse trabalho, fora produzido, ao final de 2013, o *International Enforcement Co-operation*<sup>22</sup>, uma espécie de livro (manual) com dados sensíveis acerca dos sistemas de defesa da concorrência de diversas nações, que servirão não apenas para embasar as discussões conduzidas nos fóruns realizados pela ICN e nas negociações procedidas perante OCDE e OMC, mas também para orientar (como verdadeiros subsídios materiais) futuras *Best Practices* e/ou *Guidelines* fixadas por quaisquer um desses três organismos.

## **6. Conclusões**

Com a presente pesquisa foi possível identificar, ao menos, três fases bem delineadas por onde se desenvolveu o Direito Internacional Concorrencial e os organismos que dele fazem parte.

É notável que ao longo das primeiras duas fases, há um longo interstício temporal demarcado por uma preocupação excessiva com questões que se voltam com maior

---

<sup>21</sup>Cf. INTERNATIONAL COMPETITION NETWORK. *The ICN's vision for its Second Decade*. Disponível em: <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc755.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2014.

<sup>22</sup>Cf. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Competition Committee – International Enforcement Co-operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/competition/InternEnforcementCooperation2013.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2014.

intensidade para a regulação dos sistemas concorrenciais internos dos países e os impactos gerados por esses sistemas no comércio exterior, inobservando-se, de certa maneira, aquilo que poderia ser considerado como a edificação de um Direito Internacional Concorrencial.

Somente com a consolidação da OMC na comunidade internacional, a ampliação da abrangência da OCDE e o surgimento de um fórum global de discussões acerca do Direito Internacional Concorrencial é que, efetivamente, começa a vislumbrar-se meios aptos a implementar normas eminentemente concorrenciais (e não comerciais com reflexos concorrenciais) em um mercado muito mais amplo, estruturado em uma (nova) Ordem Econômica Internacional.

Em um mundo demarcado pela internacionalização dos mercados, não se pode mais falar, apenas, em recomendações (ou normas recomendativas) sobre o *modus operandi* adotado pelos sistemas concorrenciais dos países em relação a um mercado externo do qual ele se procura, na maioria das vezes, se defender.

Os influxos gerados pelo fenômeno da globalização e o completo rompimento das fronteiras dos mercados nacionais evidenciam a flagrante necessidade de se normatizar a inserção desses mercados no contexto de outro muito mais amplo: o mercado internacional.

Para isso, a mera regulamentação alfandegária ou a coibição do *dumping* (e demais *condutas* anticoncorrenciais) não figura como solução total das problemáticas oriundas desse novo contexto. É preciso ir muito além.

É com base nessa linha de raciocínio que surge um novo Direito Internacional Concorrencial, pautado na cooperação e na complementariedade. Os canais de comunicação criados entre OMC, OCDE e ICN materializam a força motriz dessa terceira e recente fase alcançada pelo DIC.

Os avanços alcançados são sentidos na medida em que novos sistemas de defesa da concorrência surgem em consonância e pautados nas melhores práticas fixadas por cada um dos mencionados organismos.

Nesse desiderato, pode-se destacar dois exemplos emblemáticos de sistemas de defesa da concorrência que, em razão das melhores práticas fixadas na comunidade internacional, hoje, encontram-se em consonância com os preceitos basilares da terceira fase do Direito Internacional Concorrencial: a Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), reformado após a promulgação da Lei 12.529/11 e a sistema francês, também reformado após a promulgação da *Loi de modernisation de l'économie* (776/2008) que transformou o *Conseil de la concurrence* em *Autorité de la concurrence*.

Percebe-se, portanto, um movimento de adaptação dos sistemas de defesa da concorrência a uma nova realidade, fruto da internacionalização dos mercados. Mas, mais uma vez, é preciso ir adiante.

Através desse breve ensaio, foi possível solucionar a problemática proposta, uma vez que fora devidamente identificado o rumo que o Direito Internacional Concorrencial deve seguir nos próximos anos, dentro do contexto proposto para sua Terceira Fase – qual seja, o rumo da cooperação entre as diversas agências e organismos internacionais.

Entretanto, fica aqui o questionamento, que há de ser melhor problematizado e trabalhado em futuras pesquisas: superada a adaptação dos sistemas e devidamente consolidada a cooperação entre OMC, INC e OCDE, para onde seguirá o Direito Internacional Concorrencial?

Talvez (e esse é o ponto crucial das pesquisas que seguirão) possa-se falar em uma quarta fase para o Direito Internacional Concorrencial. Uma quarta fase que começa a ser delineada através da universalização de um modelo uno e eficiente de defesa da concorrência. Afinal, se há, verdadeiramente, um mercado internacional, este pode ser tutelado, de maneira mais coerente, com base em um Sistema de Defesa da Concorrência Internacional.

## 7. Referências bibliográficas

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. A Organização Mundial do Comércio – Estrutura Institucional e Solução de Controvérsias. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, São Paulo, v. 7, n. 24, p. 127-136, jul./dez. 2004.

\_\_\_\_\_. *A Solução de Controvérsias na OMC*. São Paulo: Atlas, 2008.

BATISTA, Luiz Olavo. A Nova Ordem Econômica Internacional – uma reflexão sobre suas origens e reflexos na ordem jurídica. In: BATISTA, L. O. MAZZUOLI, V. O. (org.). *Doutrinas Essenciais: Direito Internacional – Direito Internacional Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 103-133.

BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox – A policy at war itself*. New York: The Free Press, 1993.

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

DEIRO, Daniel Girardi. MALLMANN, Maria Izabel. *O GATT e a Organização Mundial do Comércio no cenário econômico internacional desde Bretton-Woods*. 1998. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/ffch/neroi/artigodaniel.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2014.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Justice – *ICPAC Final Report*. Disponível em: <<http://www.justice.gov/atr/icpac/execsummary.pdf>>. Acesso em: 24 fev. 2014.

FIORATI, Jete Jane. GAMBARO, Carlos Maria. O Sistema de Solução de Controvérsias da OMC – Organização Mundial do Comércio. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 44, n. 7, p. 7-39, jul./set. 2003.

FOX, Eleanor M. An Antitrust Fable – A tale of predation. *Revue des droits de la concurrence*, Paris, n. 3, p. 1-2, set. 2008.

GENERAL AGREEMENT ON TARIFFS AND TRADE. *Text of the General Agreement*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/gatt47\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.pdf)>. Acesso em: 20 fev. 2014.

GRIMES, Warren. SULLIVAN, Lawrence A. *The law of antitrust: an integrated handbook*. 2. Ed. New York: Thomson West, 2006.

INGLATERRA. International Bar Association – *The Initiative for a Global Competition Forum*. p. 6-8. Disponível em: <<http://www.globalcompetitionforum.org/regions/Ditchley%20Final%20Report.pdf>>. Acesso em: 24 fev. 2014.

INTERNATIONAL COMPETITION NETWORK. *Framework for Merger Review Cooperation*. Disponível em: <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc803.pdf>>. Acesso em: 24 fev. 2014.

\_\_\_\_\_. *The ICN's vision for its Second Decade*. Disponível em: <<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc755.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2014.

LEMOS, Juliana Vasconcelos Maia. Os fundamentos do Sistema Multilateral de Comércio e as perspectivas apresentadas pela Organização Mundial do Comércio (OMC). *Revista de Estudos Jurídicos UNESP*, São Paulo, v. 15, n. 21, jan./jun. 2011. Disponível em: <<http://periodicos.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/329/326>>. Acesso em: 02 mar. 2014.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de Direito Internacional Público*. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MOTTA, Massimo. *Competition Policy – Theory and Practice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

OLIVEIRA, Giovanna Bakaj Rezende; SILVEIRA, Paulo Burnier da. A segunda década da Rede Internacional da Concorrência: os desafios da promoção da convergência na diversidade. *Revista de Defesa da Concorrência*, Brasília, v. 1, n. 1, p. 4-15, mai. 2013.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Competition Committee – International Enforcement Co-operation*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/competition/InternEnforcementCooperation2013.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. *Convention on the Organisation for Economic Co-operation and Development*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/general/conventionontheorganisationforeconomicco-operationanddevelopment.htm>>. Acesso em: 21 fev. 2014.

\_\_\_\_\_. *Guidelines for Fighting Bid Rigging in Public Procurement*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/daf/competition/cartels/42851044.pdf>>. Acesso em: 05 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. *Recommendations & Best Practices – Recommendation of the Council on Merger Review (2005)*. Disponível em: < <http://www.oecd.org/daf/competition/mergers/40537528.pdf> >. Acesso em: 07 mar. 2014.

\_\_\_\_\_. *The “Marshall Plan” speech at Harvard University, 5 June 1947*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/general/themarshallplanspeechatharvarduniversity5june1947.htm>>. Acesso em: 27 fev. 2014.

\_\_\_\_\_. *The OECD’s work with non-members in Europe, The Caucasus and Central Asia*. Disponível em: < <http://www.oecd.org/globalrelations/regionalapproaches/38310498.pdf> >. Acesso em: 07 mar. 2014.

PINTO, Denis Fontes de Souza. *OCDE – Uma Visão Brasileira*. Brasília: Instituto Rio Branco, 2000.

PRIETO, Catharine. Politique de concurrence : le traitement du pouvoir de marché. *JurisClasseur Europe Traité*, Paris, fascículo 1390, p. 2, jan. 2010.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: curso elementar*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial: As Estruturas*. 3. Ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Valéria Guimarães de Lima. *Direito Antitruste – Aspectos Internacionais*. 1. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2007.

THORSTENSEN, Vera. A OMC – Organização Mundial do Comércio e as negociações sobre investimentos e concorrência. *Revista Brasileira de Política Internacional*, Brasília, vol. 41, n. 1, p. 1-18, jan./jun. 1998. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0034-73291998000100004](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291998000100004)>. Acesso em: 25 fev. 2014.

UNITED NATIONS. United Nations Conference on Trade and Employment – *Havana Final Act and Related Documents*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/havana\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf)>. Acesso em: 20 fev. 2014.

VINUESA, Raul Emilio. El Nuevo Orden Económico Internacional. *Revista de Direito Comercial, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 55, p. 114-121, jul./set. 1984.

VISCUSI, W. Kip. *Economics of regulation and antitrust*. 4. Ed. London: The MIT Press, 2005.

WORLD TRADE ORGANIZATION. *Agreement Establishing the World Trade Organization*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/04-wto.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.pdf)>. Acesso em: 21 fev. 2014.

\_\_\_\_\_. *Final Act embodying the results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations*. Disponível em: <[http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/03-fa.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/03-fa.pdf)>. Acesso em: 21 fev. 2014.