

Vol. 5

Nº 1

2017 - Maio

Revista de Defesa da Concorrência

PUBLICAÇÃO OFICIAL



2318 2253

O caso ANFAPE: o que nos diz a experiência internacional

Diogo Lucas Martins⁹⁵
Leandro Novais e Silva⁹⁶

RESUMO

O presente estudo objetiva demonstrar como os direitos de propriedade intelectual e da concorrência, que buscam, ainda que por meios diversos, o incentivo à inovação tecnológica, podem se tornar antagônicos quando exercidos com abusividade. Para tanto, se analisará o mercado de reposição automotiva a partir do estudo do chamado caso ANFAPE, entidade que formulou representação junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica denunciando a conduta de três importantes montadoras. Referida conduta dizia respeito a eventual uso abusivo dos registros de desenho industrial, espécie do gênero propriedade industrial, por parte das montadoras, que teria o escopo de eliminar a concorrência de fabricantes independentes no setor de autopeças. A fim de buscar soluções para casos similares ao da ANFAPE, se examinará a experiência dos mercados europeu, norte-americano e australiano, investigando como a questão é neles discutida, considerando suas propostas e eventuais contribuições ao caso brasileiro.

Palavras-chave: Direito Antitruste; Propriedade Intelectual; Desenho Industrial; Mercado Automobilístico; ANFAPE.

ABSTRACT

The present study demonstrates how the intellectual property rights and competition, instruments that seek, by different means, to encourage technological innovation by agents in the market, may become antagonistic when exercised unconscionably. To do so, the automotive replacement market will be analyzed based on the so-called ANFAPE case, an entity that formulated a representation in the Administrative Council of Economic Defense denouncing the conduct of three major national automakers. The conduct concerned a possible abusive use of industrial design registrations, a kind of industrial design, by automakers, aiming to eliminate competition from independent manufacturers from auto parts industry. To seek solutions to cases like the ANFAPE, a research will be carried out on the subject in three relevant markets: European, North American and Australian, investigating how the issue is discussed, analyzing the proposals of each of them and their possible contributions to the Brazilian case.

Keywords: Antitrust Law; Intellectual property; Industrial Design; Automotive market; ANFAPE.

Classificação JEL: K21; L62

⁹⁵ Diogo Lucas Martins é mestrando em Direito Econômico pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Advogado.

⁹⁶ Leandro Novais e Silva é mestre e doutor em Direito Econômico pela Universidade Federal de Minas Gerais, instituição em que é Professor-Adjunto da disciplina; pesquisador associado do Núcleo de Economia dos Transportes, Antitruste e Regulação (NECTAR-ITA) e Procurador do Banco Central do Brasil.

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. O caso ANFAPE: Dilemas entre concorrência e propriedade intelectual; 2.1. Breve análise da tutela do desenho industrial e suas implicações no mercado secundário automotivo; 2.2. O caso ANFAPE hoje; 2.3. Reflexos sobre o setor automobilístico; 3. A experiência internacional no aftermarket automobilístico; 3.1. A regulação do setor na Europa; 3.2. A regulação do setor nos Estados Unidos; 3.3. A proposta australiana; 4. Aplicação ao caso brasileiro; 5. Conclusão; 6. Referências Bibliográficas.

1. Introdução

No mercado automobilístico, o desenho industrial proporciona às montadoras importante vantagem competitiva. Quando um consumidor prefere um modelo de automóvel em detrimento de outro, sua escolha é pautada em diversos fatores, mas, sem dúvida, o *design* do veículo ocupa posição privilegiada, sobrepondo-se, muitas vezes, a critérios importantes, como qualidade do motor, segurança, pós-venda, entre outros.

Dada a importância do *design* no segmento, para que as empresas possam inovar e atrair a preferência do consumidor, além de garantir o retorno de seus investimentos em pesquisa e desenvolvimento (P&D), o ordenamento jurídico confere proteção ao desenho industrial dos veículos e de suas partes externas. Tal proteção é dada via concessão de registros emitidos pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), respeitados os requisitos e procedimentos constantes na Lei nº 9.279/96 (Lei de Propriedade Industrial).

Entretanto, a concessão dos registros às montadoras, ainda que de acordo com os procedimentos legais, não afasta a possibilidade de que os direitos deles decorrentes possam ser exercidos de modo abusivo. Os abusos surgem, basicamente, da exclusividade temporária conferida ao titular de propriedade industrial e podem criar efeitos deletérios na concorrência.

Quando o consumidor necessita reparar determinada peça sobressalente de seu veículo, não é razoável, tampouco suportado pelo mercado, que ele troque todo o automóvel. Nesse momento, ele se encontra diante do chamado efeito *lock in*, que se dá quando a aquisição do produto novo exige investimentos tão altos que o proprietário é impelido à manutenção corretiva. Aquele que não encontra alternativas de substituição da peça a ser reparada estará sujeito às consequências de um monopólio.

Diante desse cenário, este estudo se propõe a analisar como o mercado automobilístico secundário, também denominado mercado de reposição ou *aftermarket*, pode ser afetado pelos registros de desenho industrial de peças sobressalentes de veículos, impedindo a concorrência por parte de Fabricantes Independentes de Autopeças (FIAPs) e, conseqüentemente, garantindo

às montadoras monopólio na reposição de tais produtos. O exercício dessa exclusividade no mercado secundário gera potenciais danos ao consumidor e à concorrência, na forma de maiores preços, menores opções de produtos e piores condições de venda.

A fim de efetuar essa análise, será estudado um caso concreto da conduta em epígrafe, o caso ANFAPE. O objetivo do estudo não é criticar de forma abrangente o caso brasileiro e as respectivas decisões tomadas pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), mas sim discutir o problema do mercado secundário de autopeças e os efeitos práticos da conduta, tanto no referido caso como na experiência de três importantes mercados estrangeiros: europeu, estadunidense e australiano. Com efeito, serão examinadas as propostas estrangeiras que buscaram solucionar a controvérsia em seus mercados, para depreender quais providências são cabíveis na solução do caso brasileiro, garantindo ao mercado secundário um grau de competitividade eficiente, com opções de substituíbilidade para o consumidor e maior bem-estar para a sociedade.

2. O caso ANFAPE: dilemas entre concorrência e propriedade intelectual

A controvérsia em apreço, decorrente da representação⁹⁷ formulada pela Associação Nacional dos Fabricantes de Autopeças (ANFAPE) no início de 2007, envolve a proteção exclusiva dos desenhos das peças automotivas denominadas *must match*⁹⁸ no mercado secundário. A entidade denunciou ao CADE a conduta das montadoras Fiat, Ford e Volkswagen, ao usarem o registro de desenho industrial de suas peças com intuito de eliminarem a concorrência dos produtos ofertados pelos fabricantes independentes de autopeças no mercado.

Porém, antes de adentrar na questão da validade dos registros no segmento de reparação, faz-se necessário especificar o mercado em análise para melhor situar o leitor acerca da questão em exame.

O setor automobilístico engloba dois grandes mercados relevantes, independentes entre si: (i) o mercado primário (*foremarket*), concernente à concorrência entre as montadoras, que competem pela preferência do consumidor interessado em adquirir um automóvel novo (“zero km”); e (ii) o mercado secundário (*aftermarket*), que constitui o vasto segmento de reparação veicular.

O segundo segmento apresenta uma gama de mercados relevantes que se estendem

⁹⁷ Processo Administrativo nº 08012.002673/2007-51 (CADE, 2010).

⁹⁸ De acordo com Karin Grau-Kuntz (s/d.a, p. 47), “peça *must-match* é chamada de tal forma porque deverá ser, necessariamente, igual àquela que será substituída.”

desde a comercialização de equipamentos destinados à manutenção do veículo às próprias autopeças a serem substituídas. Entre essas peças, há nova divisão mercadológica: as que se encontram sob a capota do veículo e que, por sua vez, realizam interconexões com outros componentes⁹⁹, e as peças *must match*, que são as visíveis durante a utilização normal do produto (tais como faróis, para-choques, grades etc.).

Neste trabalho, o setor analisado englobará apenas o mercado de reposição (de peças *must match*), que apresenta como concorrentes as montadoras (incluindo as empresas pré-selecionadas que fornecem peças para a linha de montagem) e as fabricantes independentes.

O lançamento de novos modelos inaugura diversos nichos no mercado de reparação. Por conseguinte, os fabricantes independentes entram na disputa desenvolvendo moldes das peças de reposição por meio do processo conhecido como “engenharia reversa”, que permite a fabricação dos produtos em escala industrial. A existência das fabricantes independentes é positiva ao mercado, uma vez que contribui para um ambiente competitivo e eficiente para o consumidor. Nesse sentido, tem-se o panorama de como funciona um mercado liberalizado, conforme se verifica por meio da Figura 1:

⁹⁹ Resumindo, peças de funcionamento do veículo, que formam os sistemas de suspensão, freio, motor, etc. Os sistemas são diversos e cada um constitui em si um mercado relevante, como: mercado de peças de freio, de peças elétricas do carro, suspensão etc.

Figura 1 – Mercado liberalizado de peças must match



Fonte: elaboração do autor.

Em um mercado liberalizado, um consumidor que necessita substituir uma peça *must match* de seu veículo, seja por desgaste ou acidente, pode optar por três alternativas: as peças genuínas, as originais e as paralelas. Deve-se questionar, no entanto, como funciona esse mercado da linha de produção da peça até o consumidor final.

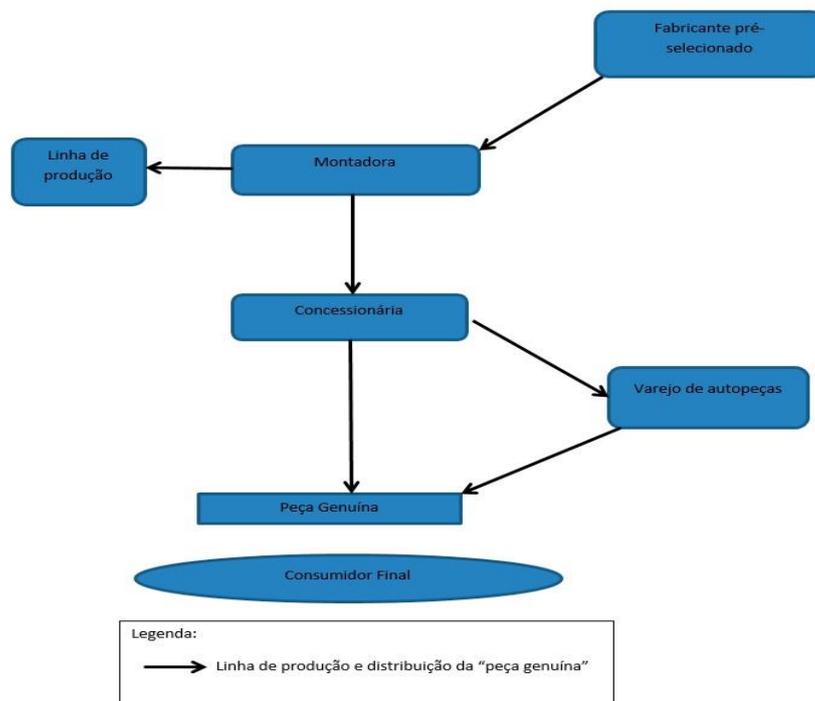
As montadoras não produzem todas as peças utilizadas na fabricação de um veículo; adquirem a maioria delas de fabricantes pré-selecionados (pertencentes ou não ao seu grupo empresarial), que também fornecem para o varejo independente, com suas próprias marcas. Quando são fornecidas para as montadoras revenderem em sua rede de concessionários, as peças recebem o título de genuínas; quando são comercializadas com o próprio nome do fabricante – também fornecedor para montadoras – recebem o nome de originais. Está-se diante, portanto, da mesma peça, que percorre caminhos diferentes e chega ao consumidor com qualificações também distintas. As peças paralelas, todavia, têm origem independente, desvinculada do ciclo de fabricação e distribuição das montadoras, chegando ao varejo também com o nome de “similares”; aqui está a grande parcela dos fabricantes independentes.

Dessa forma, nesse modelo de mercado, o consumidor pode se dirigir a uma concessionária e adquirir a peça genuína ou ir ao varejo e adquirir a mesma peça genuína (já que as concessionárias também vendem para esse segmento), a original ou a paralela.

Esse modelo possui as seguintes características: (i) maior oferta, dado o número de concorrentes no mercado; (ii) maior qualidade dos produtos, em função da pressão competitiva para atrair os consumidores (os FIAPs cada vez mais investem em certificação de seus produtos); (iii) alternativas de substituíbilidade em um mercado já limitado pelo efeito *lock in*; e (iv) menores preços para os consumidores e seguradoras, que podem oferecer planos de cobertura mais vantajosos de acordo com o perfil de cada segurado.

Por outro lado, com o registro das peças sobressalentes e seu uso no mercado de reparação, a cadeia de produção e distribuição sofre uma mudança substancial, conforme demonstra a Figura 2:

Figura 2 – Mercado de reposição *must match* protegido pelo desenho industrial



Fonte: elaborada pelo autor.

Com a exclusividade advinda dos direitos de propriedade industrial, as montadoras impedem que as fabricantes forneçam peças originais no mercado independente. Com efeito, os FIAPs também são impedidos de figurar no mercado de reposição, sendo ofertadas no mercado somente as peças genuínas.

Como consequência dessa mudança de panorama, tem-se: (i) baixa oferta de autopeças; (ii) anulação da competição antes existente entre produtos genuínos, originais e paralelos, em razão da existência apenas de produtos genuínos; (iii) preços elevados, em razão da ausência de competição; (iv) questionamento da qualidade dos produtos; e (v) os produtos passam a

faltar, em razão da preferência das montadoras em utilizá-los na linha de montagem, ao invés de vendê-los no varejo. Para estas, é mais interessante vender um automóvel do que suas peças sobressalentes, por mais lucrativo que o segmento de reparação seja. Por conseguinte, o consumidor, além de pagar elevado preço pela autopeça, muitas vezes também é obrigado a enfrentar filas de espera para conseguir a peça a ser substituída.

Conforme assinala o professor José Tavares de Araújo Jr. em parecer técnico, o mercado secundário tem se mostrado cada vez mais atraente para as montadoras, particularmente por dois motivos. As receitas ali auferidas contribuem para a amortização dos investimentos em P&D realizados nos novos modelos, e a acirrada competição observada entre as montadoras no mercado primário não ocorre no segmento de reparação, sendo que “as dimensões de seus respectivos nichos monopolistas são proporcionais às vendas pretéritas no mercado primário” (TAVARES, 2006, p. 2).

Portanto, a concorrência na fabricação de peças para suprir as demandas desse mercado, que antes era dividido entre montadoras e fabricantes independentes, sofreu uma mudança estrutural com a obtenção de registro de desenho industrial em nome de algumas montadoras perante o INPI. De posse desse registro, as montadoras passam a controlar, em termos absolutos, a fabricação de peças *must match*, restringindo, no mercado secundário, a atividade dos fabricantes independentes, que deixaram de fabricar essas peças, bem como o leque de opções que o consumidor possuía em um mercado liberalizado.

Em alguns casos, empresas associadas da ANFAPE figuraram em ações judiciais ou foram notificadas extrajudicialmente, com o escopo de impedir a oferta de autopeças no mercado por parte dos fabricantes independentes¹⁰⁰, não tendo sido produzido entendimento definitivo por parte do Judiciário acerca da questão (CADE, 2010, p. 3).

O dilema diz respeito ao alcance dos direitos de propriedade intelectual e seus reflexos no mercado automobilístico. Uma legitimidade típica do mercado primário que, ao proteger os investimentos em P&D, estimula a inovação tecnológica, assegurando, temporariamente, a exclusividade de determinados produtos recém-lançados; mas que, ao se estender ao mercado secundário, gera restrições verticais, com efeitos nocivos a todo o setor automobilístico.

¹⁰⁰ Nesse sentido, o presidente da ANFAPE, Renato Ayres Fonseca, afirmou: “Em 2002, a Ford promoveu busca e apreensão de calotas em um importante varejo em São Paulo, chamado Coga e Coga, existente até hoje e fundado em 1968, simultaneamente em fábricas de calotas. O resultado foi que se parou a comercialização e fabricação desses produtos. Em 2006, a Volkswagen promoveu busca e apreensão de faróis no Mercado Car, outro importante varejo da Capital Paulista, fundado em 1971, paralisou-se a comercialização desses produtos. Em 2007, a Fiat notificou a Centauro Indústria de Latarias, fundada em 1970, a Orgus, Indústria de Faróis, fundada em 1979, a Cofran, Indústria de retrovisores e lanternas, fundada em 1970, a Dts, indústria de para-choques, fundada em 1970, entre outras indústrias e varejos, em Brasília, Rio de Janeiro e Belo Horizonte.” (SÃO PAULO, 2013b, p. 11).

Nesse contexto, o objetivo da representação da ANFAPE foi assegurar às fabricantes independentes de autopeças o direito de produzirem e comercializarem itens visuais dos veículos. A associação considera que as montadoras usam seus registros industriais de peças automotivas abusivamente, o que configura conduta contrária à ordem econômica brasileira.

No mercado primário as empresas se esforçam para atrair a preferência do consumidor, com um *design* mais atraente do veículo e melhor aerodinâmica, entre outros atrativos, observa-se que a instrumentalidade concorrencial da propriedade intelectual é de suma importância, uma vez que cada montadora visa inovar no mercado automobilístico, gerando o que Grau-Kuntz (2009) denomina de “concorrência de superação inovativa”.

Por outro lado, no mercado secundário a situação é diferente. Como as fabricantes independentes trabalham com o processo de engenharia reversa, não há como se falar em concorrência de superação inovadora. Não há alternativas de substituíbilidade entre diferentes peças de reposição e entre diferentes montadoras e marcas. E, quando não há substituíbilidade do bem, se está diante de um monopólio; logo, suscetível de abuso.

Portanto, observa-se que cada tipo de peça de reposição de cada modelo de veículo constitui, em regra, um mercado relevante distinto dentro do mercado de fabricação de peças de reposição. É na aquisição de cada uma dessas peças que o consumidor sente os potenciais e as efetivas implicações da conduta denunciada pela ANFAPE.

Feitas essas breves considerações, passa-se ao objetivo deste capítulo, que é realizar uma análise do contexto enfrentado no mercado pátrio de reparação de autopeças, por meio do caso ANFAPE, e demonstrar como os institutos da defesa da concorrência e da proteção da propriedade intelectual são complementares e possuem um objetivo comum, qual seja: proteger mercados competitivos para que gerem eficiência econômica e bem-estar social.

O item 2.1 apresenta um panorama da tutela do desenho industrial no ordenamento jurídico, de modo a melhor situar o leitor acerca do problema enfrentado no *aftermarket* automotivo, tendo em vista ter sido identificada e examinada eventual abusividade dos direitos decorrentes dos registros de desenho industrial concedido às montadoras. O item 2.2 traz o panorama atual do caso ANFAPE, enquanto o item 2.3 aponta os efeitos práticos das condutas analisadas no mercado automobilístico.

2.1. Breve análise da tutela do desenho industrial e suas implicações no mercado secundário automotivo

Os efeitos observados no mercado automobilístico secundário, em que o caso ANFAPE

é sintomático, são decorrentes da concessão de registros de desenhos industriais de autopeças *must match*. O escopo deste item é examinar como o desenho industrial é tutelado no ordenamento jurídico pátrio, assim como o desvio de função no *aftermarket* automotivo.

O desenho industrial é uma espécie do gênero propriedade industrial, distinta de patentes e marcas, com previsão no Título II da Lei nº 9.279/96. Seu conceito encontra-se no art. 95 desse diploma legal.¹⁰¹ De acordo com os ensinamentos de Melo (2009, p. 1), a definição de desenho industrial como “forma plástica ornamental de um objeto ou o conjunto ornamental de linhas e cores que possa ser aplicado a um produto” deixa claro que o desenho industrial busca tutelar um aspecto estético da criação.

O autor afirma ainda que estamos diante de uma espécie autônoma cuja destinação é exclusivamente a proteção de *design* aplicado a um determinado produto, não sendo contemplada pelo registro qualquer funcionalidade do objeto, matéria essa abarcada pelo depósito de patentes. Portanto, é limitada à estética do objeto.

O *design* e o desenho industrial exercem importante papel no mercado automobilístico, na medida em que buscam, respectivamente, gerar e proteger um diferencial competitivo almejado pelas montadoras, aumentando o desejo do consumidor pelos veículos.¹⁰²

O registro de um desenho industrial deve ocorrer perante o INPI. Os requisitos a serem preenchidos no registro são novidade e originalidade, além da possibilidade de que o *design* em questão possa servir de tipo de fabricação industrial. Apesar da semelhança entre os termos, a originalidade não se confunde com a novidade. Em relação à novidade, prevista no art. 96 da Lei de Propriedade Industrial, um desenho industrial é considerado novo quando não está compreendido no estado da técnica. “Este, por sua vez, é composto por todo conhecimento tornado público” (MELO, 2009, p. 61).

Já o requisito da originalidade encontra definição no art. 97 da lei mencionada: “o desenho industrial é considerado original quando dele resulte uma configuração visual distintiva, em relação a outros objetos anteriores” (BRASIL, 1996). Portanto, para atender aos requisitos legais do registro, não basta que um desenho seja considerado novo, ele também deve “distanciar-se minimamente das criações já conhecidas publicamente para que seja considerado original” (MELO, 2009, p. 2).

¹⁰¹ “Art. 95. Considera-se desenho industrial a forma plástica ornamental de um objeto ou o conjunto ornamental de linhas e cores que possa ser aplicado a um produto, proporcionando resultado visual novo e original na sua configuração externa e que possa servir de tipo de fabricação industrial.” (BRASIL, 1996)

¹⁰² “Dentro do atual panorama de valores atribuídos aos objetos de consumo, no topo da hierarquia dos objetos que simbolizam poder e *status*, situam-se por exemplo os automóveis, cujas linguagens de *design* neles aplicadas são constantemente mudadas, principalmente, para atender à avidez de sofisticação dos mercados a fim de sustentar os níveis de competitividade.” (CUNHA, 2003, p. 150 *apud* MELO, 2011, p. 60)

O desenho industrial deve ainda atender a um terceiro requisito: a suscetibilidade de industrialização. O art. 98 da Lei de Propriedade Industrial exclui da proteção por registro de desenho industrial qualquer obra de caráter puramente artístico. Portanto, o desenho deve ainda servir de tipo de fabricação industrial, de modo que seja viável em um produto que, por sua vez, seja objeto de reprodução industrial.

O registro do desenho possui natureza constitutiva. Nos termos dos arts. 42, 43 e 109 da Lei de Propriedade Industrial, o titular pode impedir que terceiros, sem o seu consentimento, reproduzam, usem, coloquem à venda, vendam ou importem produtos que utilizem aquela configuração de *design* protegida (MELO, 2011).

Atendidos os requisitos, o prazo de proteção será de dez anos, contados do depósito do pedido, prorrogável por mais três períodos sucessivos de cinco anos, consoante o art. 108 da Lei de Propriedade Industrial. O prazo de desenhos industriais e sua relação com as peças automotivas *must match* será analisado com mais profundidade no capítulo 4 deste trabalho.

Cumprido destacar ainda que, embora a análise para concessão de um registro de desenho industrial seja efetivada com base em aspectos formais (novidade, originalidade e aplicabilidade industrial), isso não significa que não possa haver um exame de mérito com relação aos requisitos novidade e originalidade, como dispõe o art. 111 da Lei nº 9.279/96.

Contudo, conforme atesta Ragazzo (In: CADE, 2010, p. 62), a concessão legal e legítima do registro de propriedade industrial, mesmo com a chancela do INPI e da Lei nº 9.279/96, não impede que o direito regularmente obtido pelo titular seja exercido de forma abusiva. A análise do INPI não examina abuso de poder econômico ou de efeitos econômico-concorrenciais que podem decorrer dos registros concedidos.¹⁰³

De acordo com Silveira, o exercício abusivo do direito obtido com o registro de desenho industrial das peças de reposição *must match* no mercado secundário reflete um caso de desvio de função dos direitos decorrentes da propriedade industrial.¹⁰⁴ O autor afirma ainda que, em vez de exercerem a função social da propriedade industrial, prevista no inciso XXIX do art. 5º

¹⁰³ A análise dos eventuais efeitos abusivos dos direitos de propriedade industrial sobre a ordem econômico-concorrencial é do CADE, órgão legalmente responsável pela tutela da prevenção e repressão às infrações à ordem econômica, dotado de vantagens institucionais significativas, em relação ao INPI, para examinar esse tipo de controvérsia.

¹⁰⁴ De acordo com o autor, o desvio de função observado no mercado de reposição automotiva: “[...] está no fato de que as montadoras não solicitam o registro de desenho industrial para “design” de seus carros completos, o que demonstra que não estão preocupadas com o estímulo à criação de design. [...] Solicitam sim registro da parte de reposição, o que demonstra que pretendem, na verdade, monopolizar o mercado secundário. [...] A finalidade precípua da proteção ao design industrial é estimular o desenvolvimento da criatividade no campo dos produtos industriais. O produto, no caso, é a carroceria como um todo, e não as partes isoladas que não passam da consequência do projeto, “consequência” essa utilizada pelas montadoras para o exercício abusivo de controlar o mercado de reposição.” (SILVEIRA, 2009, p. 108)

da Constituição Federal, as montadoras praticam uma “evidente disfunção social” (2009). Os efeitos negativos dessa disfunção serão abordados de forma mais abrangente no item seguinte deste capítulo.

2.2. Reflexos sobre o setor automobilístico

A atuação das montadoras no *aftermarket*, com vistas a impedir a presença dos FIAPs, inviabiliza a produção e a comercialização de peças similares, causando danos relevantes aos diversos setores do ramo automobilístico. Paralelamente à análise realizada pelo CADE, outras medidas com o intuito de proteger o mercado de reparação têm sido tomadas.

Uma delas foi a “instauração de uma CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) no Estado de São Paulo, em 2013, com vistas a investigar a formação de cartéis e outras práticas anticoncorrenciais por parte das montadoras no mercado de reparação” (ANFAPE, 2013a). Um dos objetivos da CPI foi fornecer ao CADE instrumentos para impedir a cartelização do setor e assegurar a livre concorrência do mercado.¹⁰⁵ Os efeitos negativos se estendem da indústria ao varejo, como será demonstrado a seguir.

Uma vez que a cadeia de produção e de comercialização de peças *must match* é suprimida, a consequência lógica é a de que as fabricantes independentes percam seu espaço. Essa conduta prejudica empresas que, estabelecidas há décadas no mercado nacional, ajudaram em seu crescimento, suprindo a demanda por peças de reposição, notadamente de veículos com fabricação superior a cinco anos, demanda não atendida pelas montadoras.¹⁰⁶

O que tem ocorrido na prática após a concessão dos registros é que as ações judiciais propostas pelas montadoras acusam os FIAPs de pirataria, alegando que os independentes se utilizam de seus registros de peças de reposição sem sua autorização. Depois de décadas coexistindo, o segmento de autopeças visuais e independentes foi “dormir legalizado e acordou pirata, criminoso”, conforme assinala Renato Ayres, presidente da ANFAPE, em depoimento.

¹⁰⁵ Durante seis meses, foram ouvidos representantes das próprias montadoras, do Ministério Público de São Paulo, de órgãos de defesa dos consumidores, como o Procon do Estado de São Paulo, e também de fabricantes, de revendedores de peças e de oficinas. “Além da constatação de práticas tais como a de preço abusivo, restou comprovado que montadoras de veículos” (ANFAPE, 2013a, s/p.) têm ajuizado ações visando impedir a fabricação e venda de peças por terceiros não autorizados, alegando ofensa a direitos de propriedade industrial, previstos na Lei nº 9.279/96 (MELO, 2008).

¹⁰⁶ Conforme apontado por um representante do *aftermarket*, até meados do ano 2000, o mercado de reposição funcionava em harmonia, coexistindo pacificamente montadoras e FIAPs, até que sobrevieram os registros de desenho industrial das peças com o objetivo de impedir o comércio de peças alternativas, na tentativa das montadoras de monopolizar o mercado de reposição. “A partir desse ano, alguém teve a ideia de registrar o desenho industrial das peças e impedir o comércio de peças alternativas, na tentativa de constituir um monopólio.” (SÃO PAULO, 2013a).

(SÃO PAULO, 2013a)

Conseqüentemente, o mercado de oficinas independentes é afetado, na medida em que o funcionamento, bem como a capacidade de atendimento de grande parte dessas empresas, depende do fornecimento de peças produzidas pelos FIAPs. Em função da redução da disponibilidade dos produtos, todo o mercado secundário ficaria sob o controle das montadoras, o que tornaria o consumidor mais dependente das oficinas autorizadas.

Conforme dados recentes (MANSUR, 2013), o desabastecimento de peças em concessionárias já é uma realidade no mercado pátrio. Órgãos estaduais, como o Procon de São Paulo, já recebem um volume considerável de queixas de consumidores insatisfeitos com seus veículos parados em oficinas, ou concessionárias, por falta de peças.

Parte do problema do desabastecimento também pode ser explicada por políticas de estímulo à fabricação e venda de veículos novos. A redução na cobrança de IPI, por exemplo, e o conseqüente aumento das vendas no mercado primário fazem com que fabricantes de automóveis e fornecedores de peças à indústria concentrem esforços na produção de um estoque de veículos novos. Como resultado, sobram menos componentes para a reposição, gerando estoques vazios e filas de espera.

A questão do desabastecimento de autopeças e os conseqüentes danos ao mercado consumidor foi o tema discutido na chamada CPI das Autopeças, instaurada em 2013 no Estado de São Paulo, que investigou a possível existência de condutas anticompetitivas no mercado de peças de reposição automobilísticas. Portanto, a extinção forçada dos FIAPs do mercado de reposição poderá acarretar as seguintes conseqüências:

[...] a estagnação imediata e eliminação a longo prazo das fábricas e de todo o mercado; desemprego em toda a cadeia independente; aumento do custo de reparação a níveis extremos; o agravamento da falta de peças, aumentando os transtornos com a demora da reparação; aumento do roubo e furto de veículos, e conseqüentemente aumento da violência; aumento dos custos de seguro; controle da vida útil do veículo por parte das montadoras; escravização do consumidor; aumento dos custos dos fretes e perda de poupança das famílias. (SÃO PAULO, 2013b, p. 11)

Quando o consumidor encontra a peça de reposição para seu veículo, muitas vezes se depara com preços acima daqueles praticados no mercado. Portanto, está-se diante de outra restrição vertical com impactos no mercado consumidor. Estratégias de *marketing* por parte das fabricantes, bem como aumento do poder de compra de parcela de população e a facilidade de crédito oferecida por instituições financeiras fazem com que as montadoras ganhem cada vez mais clientes novos.

Entretanto, muitos consumidores não conseguem manter os custos de manutenções

periódicas de seus veículos. Tampouco imaginam que podem vir a se envolver em acidentes e ter que incorrer em gastos com peças *must match*. Portanto, pode-se afirmar que o nível de assimetria de informações nesse mercado constitui um ponto relevante, uma vez que grande parcela dos consumidores ao adquirirem um automóvel não possuem plena ciência das condições do mercado de reposição das peças *must match*, a ponto de pautarem suas decisões de compra (CADE, 2010, p. 37-38).

Outro fator apontado no voto pelo conselheiro Carlos Ragazzo no julgamento do caso ANFAPE é o superotimismo dos consumidores com relação às suas escolhas no mercado. Citando estudos de economia comportamental, Ragazzo afirma ter restado constatado que grande parte da população tende a ser demasiadamente otimista quanto às suas chances de ter que repor uma peça, em razão de um acidente ou de um uso intenso.

O conselheiro explica que a “capacidade” dos consumidores de manter um veículo sem a necessidade de reposição desse gênero tende a ser superestimada. No momento da aquisição do veículo, o consumidor leva muito mais em conta o preço imediato do bem, do que os gastos que poderiam advir da reposição de peças, principalmente as peças *must match*, que não se encontram no “plano de revisão do veículo” e cuja manutenção se mostra futura e incerta.

Portanto, os próprios consumidores acreditam que as chances de repor essas peças são mínimas, logo, subestimadas. Por fim, Ragazzo acrescenta que: “um exemplo que ilustra essa tendência está no fato de menos de um quarto da frota nacional de veículos, aproximadamente, ser segurada pelos seus proprietários” (CADE, 2010, p. 38-39).

2.3. O caso ANFAPE hoje

Em 2008, a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça remeteu o processo ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que, em 2010, julgou pela instauração de um processo administrativo contra as montadoras Fiat, Ford e Volkswagen, que veio a ocorrer em abril de 2011 pela extinta Secretaria de Direito Econômico (SDE), convolado em Processo Administrativo em de agosto de 2012.

Em nota técnica publicada em junho de 2016, a Superintendência-Geral do CADE confirmou a existência de infração à ordem econômica perpetrada pelas montadoras representadas. Destarte, foi dada a recomendação de que, para além da eventual aplicação de multa cabível, seja, em particular, determinado às montadoras a não imposição dos desenhos industriais em questão em face dos fabricantes independentes de autopeças (FIAPs), nos termos dos artigos 37 e 38, inciso VII, da Lei nº 12.529/11, de forma a eliminar a conduta

anticompetitiva identificada. (CADE, 2016)

Paralelamente à análise realizada pelo CADE, outras medidas com o intuito de proteger o mercado de reparação têm sido tomadas. Uma delas foi a “instauração de uma CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) no Estado de São Paulo, em 2013, com vistas a investigar a formação de cartéis e outras práticas anticoncorrenciais por parte das montadoras no mercado de reparação” (ANFAPE, 2013a). Um dos objetivos da CPI foi fornecer ao CADE instrumentos para impedir a cartelização do setor e assegurar a livre concorrência do mercado.¹⁰⁷ Importante destacar que a CPI teve importante papel na fundamentação realizada pela Superintendência-Geral quando da elaboração da nota técnica.

Outro fato importante foi a presença do próprio CADE nos trabalhos realizados pela CPI, representado pelo Coordenador Geral de Análise Antitruste da Superintendência Geral do órgão, Ricardo Medeiros de Castro. De acordo com o coordenador, a situação também não é tranquila, tanto na Europa quanto nos Estados Unidos. Afirmou ainda que,

[...] caso fique comprovado o abuso de direito, essas montadoras sofrerão sérias medidas. ‘Podem ser condenadas ao pagamento de multas (que chegariam a 20% do faturamento da empresa) ou pode-se convergir para uma solução intermediária, como o licenciamento de determinados registros’. (ANFAPE, 2013a).

A questão do desabastecimento de peças, uma realidade alarmante no mercado automobilístico brasileiro, será analisada com mais detalhes no item seguinte, sendo que, por ora, é interessante informar que no relatório da CPI foi proposta a elaboração de um Projeto de Lei, com vistas a preservar o consumidor, determinando o fornecimento de veículos reservas e estipulando uma multa às montadoras que não fornecerem as peças de reposição no prazo máximo de trinta dias.

Uma decisão judicial de maio de 2012 também demonstrou a importância do caso: a empresa Orgus, que produz faróis em Vargem Grande Paulista (SP), obteve na Justiça Federal o direito de retomar a fabricação de peças da montadora Ford. Em 2007, a FIAP ficou impedida de fabricar dois modelos de faróis de milha de veículos da Ford. Diante desse impedimento, a Orgus decidiu mover na Justiça uma ação contra a montadora e o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), acusado de não examinar o mérito dos registros concedidos

¹⁰⁷ Durante seis meses, foram ouvidos representantes das próprias montadoras, do Ministério Público de São Paulo, de órgãos de defesa dos consumidores, como o Procon do Estado de São Paulo, e também de fabricantes, de revendedores de peças e de oficinas. “Além da constatação de práticas tais como a de preço abusivo, restou comprovado que montadoras de veículos” (ANFAPE, 2013a) têm ajuizado ações visando impedir a fabricação e venda de peças por terceiros não autorizados, alegando ofensa a direitos de propriedade industrial, previstos na Lei nº 9.279/96 (MELO, 2008).

(LAGUNA, 2012).¹⁰⁸

3. A experiência internacional no *aftermarket* automobilístico

As empresas que atuam no *aftermarket* automobilístico também vêm enfrentando questões semelhantes àsquelas observadas no ordenamento pátrio. A denúncia da prática das montadoras de se valerem do registro de desenho industrial de peças automotivas com o intuito de eliminar a competição no mercado secundário já ocorreu em diversos países.

O *aftermarket* vem sendo tema de discussões de autoridades antitruste estrangeiras, versando sobre a manutenção de sua existência, bem como sobre a proteção concorrencial desse setor, que afeta direta e indiretamente a vida de milhões de consumidores. Nesse sentido, serão, a seguir, analisados três mercados: Europa, Estados Unidos e Austrália. Neles, o tema já é amplamente discutido e algumas soluções interessantes – e que podem servir de base para solucionar a questão aqui no Brasil – têm sido propostas.

O item 3.1 trata das propostas da Diretiva na União Europeia com o intuito de harmonizar o fragmentado mercado interno europeu de reparação. O item 3.2 analisa o *aftermarket* norte-americano, relatando como um mercado que coexistia pacificamente foi afetado pelos registros de desenho industrial de peças de reposição. Por fim, o item 3.3 apresenta a proposta legislativa australiana, que buscou harmonizar o mercado secundário automotivo desse país.

3.1. A regulação do setor na Europa

A discussão acerca da proteção dos desenhos industriais no mercado de reposição europeu se faz presente desde a alteração do prazo de duração das patentes de autopeças, que passou de quatro para quinze anos, na década de 1970 (REVISTA COBERTURA, 2007), quando diversas montadoras passaram a registrar desenhos industriais de partes isoladas de seus veículos, suprimindo a atuação de fabricantes independentes no mercado secundário.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Com a sentença judicial, foram anulados os efeitos de 47 registros de desenhos industriais aplicados em faróis e para-choques de modelos da montadora. Na decisão, o magistrado titular da 25ª Vara Federal no Rio de Janeiro, avaliou que as autopeças não constituem um objeto descartável para os efeitos previstos na proteção dos direitos de propriedade industrial, bem como afirmou que a conduta da montadora vai contra os princípios da livre concorrência.

¹⁰⁹ O mercado de peças sobressalentes para veículos automotivos no continente movimenta cerca de € 44 bilhões ao ano, sendo que as peças *must match* representam 25% desse mercado, o que equivale a mais de € 10 bilhões na UE-15, ou cerca de € 12 a € 13 bilhões na UE-25 (ECAR, 2006).

Com efeito, diante desse mercado significativo e das restrições decorrentes dos registros de desenhos industriais, muitas fabricantes independentes se viram prejudicadas ao atuar no *aftermarket* do continente. Na Itália, a Fiat pleiteou, há mais de 20 anos, junto ao Tribunal de Bologna, a apreensão do molde para produzir o para-lama anterior do veículo Fiat Uno, bem como toda a produção da referida peça existente no depósito da empresa RHIBA (ECAR, 2006).¹¹⁰

No bojo das discussões dos rumos a serem tomados no mercado de reposição europeu, foram criadas duas formas de representação. A primeira delas é a European Campaign for the Freedom of the Automotive Parts and Repair Market (ECAR), fundada em 1993, sendo uma aliança de dez organizações independentes¹¹¹ da União Europeia, representando diversos membros da cadeia de reparação independente, cujo principal objetivo é proteger e promover a livre concorrência no *aftermarket* europeu. A segunda representante é a Fédération Internationale des Grossistes, Importateurs & Exportateurs en Fournitures Automobiles / International Federation of Automotive Distributors (FIGIEFA), com sede em Bruxelas, fundada em 1956, e que congrega 26 associações nacionais de comércio de 23 países (União Europeia – Registro Transparência, 2014) de todo o mundo, representando varejistas e atacadistas de peças de reposição automotiva. A principal função da entidade é monitorar e acompanhar processos legislativos do setor na Europa, a fim de manter uma concorrência efetiva no mercado de reposição.

Acerca do avanço normativo no continente, a propriedade industrial na Europa encontra-se protegida pela Diretiva 98/71/EC, adotada em 13 de outubro de 1998, com o objetivo de proteger o desenho industrial, aplicando-se a qualquer setor que envolva a substituição e o reparo de componentes. De acordo com a disposição normativa supracitada, a proteção poderia ser concedida tanto à criação de um produto inteiro, como à criação de uma parte componente desse produto complexo (ANFAPE, 2007, p. 16).

A Diretiva dispunha que os Estados-Membros deveriam manter suas leis atuais de proteção do desenho industrial com relação às peças de reposição, podendo alterar tais

¹¹⁰ Diante de casos semelhantes no país, em 1990, uma associação italiana de produtores independentes, denominada CICRA, iniciou uma contraofensiva às manobras judiciais das montadoras Fiat, Ford e Renault junto aos tribunais italianos, com o escopo de anular uma grande quantidade de registros de desenho industrial e, consequentemente, impedir o fechamento de diversas fábricas no país. Em sessão plenária realizada em 1997, na cidade de Estrasburgo, o Parlamento Europeu deu parecer favorável à liberalização do mercado de reposição na Itália. Além disso, foi concedido aos FIAPs italianos o direito de utilização, em suas peças, de logotipos das montadoras, uma vez que a ausência desses componentes comprometia o *design* de algumas peças *must match*.

¹¹¹ A ECAR reúne associações e empresas europeias renomadas no mercado de reposição, sendo elas: AIRC (Association Internationale des Réparateurs en Carrosserie), CEA (Comité Européen des Assurances), EAPA (European Automotive Panel Association), FIA (The Eurocouncil of the Fédération Internationale de l'Automotive), dentre outras.

provisões somente com o intuito de abrir mais o mercado de reposição de peças, permitindo que os fornecedores, além dos produtores de peças de reposição original, ofereçam substituições (BARBOSA, 2013). Sobre essa possibilidade assim dispõe a Diretiva:

Artigo 14 - Disposição transitória - Até que alterações à presente Diretiva sejam tomadas sob proposta da Comissão, em conformidade com as disposições do artigo 18, os Estados-Membros devem manter em vigor as respectivas disposições legais em vigor relativas à utilização do desenho de um componente usado com a finalidade de reparação de um produto complexo, de modo a restaurar a sua aparência original, e devem introduzir alterações a essas disposições apenas se o objetivo for a liberalização do mercado para tais peças. (BARBOSA, 2013, p. 22)

Entretanto, durante as negociações da Diretiva, não se chegou a um acordo quanto ao papel da proteção de desenhos e modelos das peças *must match* para produtos complexos. A própria Diretiva foi precedida da publicação de um “Livro Verde sobre a Proteção Jurídica dos Desenhos Industriais”, o qual continha uma disposição denominada “cláusula de reparação” (*repair clause*). Inicialmente, essa cláusula dispunha que:

[...] os direitos exclusivos sobre desenhos protegidos não podiam ser exercidos contra terceiros que, passados três anos após a primeira colocação no mercado de um produto “complexo” em que um determinado desenho ou modelo tivesse sido incorporado, copiassem esse desenho, desde que o desenho ou modelo em questão “dependesse” da “aparência” do produto complexo de modo a restituir-lhe a sua aparência original. (GRAU-KUNTZ, s/d.a, p. 44).

Portanto, conforme atesta Grau-Kuntz (s/d.a), a ideia principal dessa cláusula era justamente evitar que se estabelecesse um monopólio no mercado de peças sobressalentes, já considerando que a proteção jurídica dessas peças no mercado secundário, via registro de desenho industrial, geraria a exclusão de qualquer possibilidade de concorrência. Ocorre que, inicialmente, a cláusula sofreu diversas críticas do setor industrial, principalmente dos FIAPs, que questionavam o prazo de três anos nela previsto. Posteriormente, a Comissão Europeia propôs uma nova abordagem, ao estipular que os terceiros interessados poderiam copiar o desenho de um produto complexo para fins de reparação de forma imediata, mediante uma remuneração equitativa e razoável. Essa proposta também não foi aceita, nem pelos fabricantes independentes, tampouco pelas montadoras (GRAU-KUNTZ, s/d.a).¹¹²

Portanto, face à divisão de consensos e divergências profundas, optou-se por renunciar, na prática, à harmonização das legislações nacionais dos Estados-Membros nessa matéria, demonstrando que a implementação da Diretiva foi apenas parcialmente bem-sucedida. A

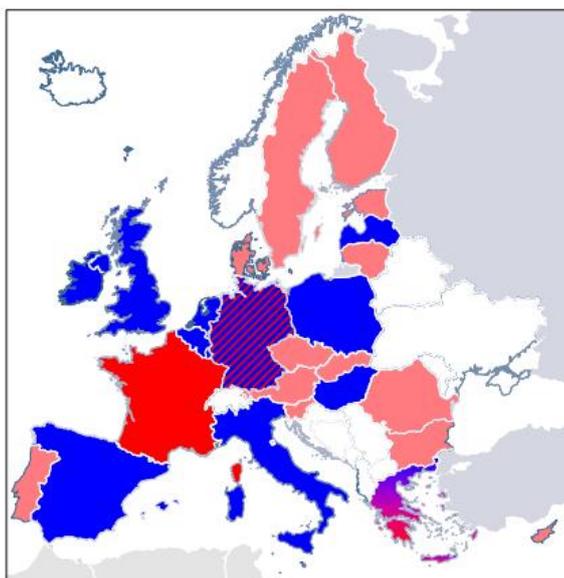
¹¹² Segunda a autora, essa segunda proposta de cláusula de reparação com cláusula de remuneração não foi aceita porque levantaria problemas em relação à determinação da titularidade dos direitos, à adequação da compensação e, por último, à disponibilidade de terceiros para pagarem efetivamente essa remuneração.

solução definitiva para o problema em nível continental foi postergada com nova proposta de liberalização, como será abordado adiante.¹¹³

A Diretiva definiu que até outubro de 2004 fosse apresentado estudo explicitando as consequências dessa situação para os agentes do mercado automobilístico. Determinou ainda, após a apresentação, a propositura ao Parlamento e ao Conselho Europeu das alterações necessárias para regular de forma definitiva o mercado interno da comunidade.¹¹⁴

A Figura 3 ilustra o panorama europeu, nos principais mercados, após a transposição da Diretiva 98/71/CE, e o acesso de novos Estados-Membros.

Figura 3 – O mercado de peças *must match* da UE-27 após a transposição da Diretiva 98/71/CE e do acesso de novos Estados-Membros



¹¹³ Segunda a autora, essa segunda proposta de cláusula de reparação com cláusula de remuneração não foi aceita porque levantaria problemas em relação à determinação da titularidade dos direitos, à adequação da compensação e, por último, à disponibilidade de terceiros para pagarem efetivamente essa remuneração.

¹¹⁴ A diferença de regime jurídico entre os Estados-Membros será abordada em detalhes a seguir, quando será apresentada a fragmentação do mercado europeu. No continente europeu, nem todos os Estados-Membros incorporaram a Diretiva 98/71EC à legislação de seu país. Áustria, Dinamarca, Finlândia, França, Alemanha, Portugal e Suécia ainda mantêm a proteção de desenhos e modelos para peças sobressalentes. Bélgica, Irlanda, Itália, Luxemburgo, Holanda, Espanha e Reino Unido preveem uma cláusula de reparos, concedendo proteção de desenhos e modelos para produtos novos, mas deixando a possibilidade de peças alternativas nos casos de reparos e substituições no pós-venda. A Grécia prevê uma cláusula de reparos combinada a um prazo de proteção de cinco anos e a uma remuneração justa e razoável. No que se refere aos novos Estados-Membros, Chipre, República Tcheca, Estônia, Lituânia, Malta, Polônia, Eslováquia e Eslovênia não adotaram nenhuma disposição especial com relação a peças *must match*, assim, eles desfrutam de proteção *de iure*. Hungria e Letônia incluíram uma “cláusula de reparos” em suas respectivas legislações.

¹¹⁵ Legenda: Azul: Estados-membro com Cláusula de reparos e, assim, com livre concorrência no mercado secundário. Vermelho escuro: França, com nenhuma regra de reparação e implementação rígida do projeto de proteção. Vermelho claro: Estados-Membro sem Cláusula de reparação onde os órgãos ainda não se posicionaram acerca das diretrizes no que tange às peças de reposição. Vermelho/azul tracejado: Alemanha - Garantia das montadoras ao Governo alemão para não usar (possível) projeto proteção para dificultar a concorrência nas peças de reposição no mercado até que a questão de peças de reposição seja resolvida na UE.

Fonte: ECAR (2011, p. 8, tradução nossa)

Ocorre que essa situação de regimes diferentes e opostos de proteção de desenhos e modelos para peças sobressalentes, que fez com que alguns Estados-Membros optassem pela liberalização e outros estendessem a proteção de desenhos e modelos às referidas peças, mostrou-se prejudicial ao mercado interno da Comunidade Europeia.

Um dos efeitos observados foi a disparidade nos preços das peças de reposição. A análise de preços de 11 peças sobressalentes de 20 modelos de carros em nove Estados-Membros e na Noruega (sendo que seis desses países concedem adoção à proteção de desenhos e modelos para essas peças e quatro não) revelou que os preços de 10 delas são significativamente mais altos nos Estados-Membros com a proteção em questão do que naqueles que não a possuem. Assim, observa-se que, nos Estados-Membros que adotam a proteção, os fabricantes de veículos, como detentores dos direitos, exercem força considerável sobre o mercado em detrimento do consumidor (ECAR, 2004).

Consequentemente, a coexistência de regimes distintos de proteção gerou distorções no mercado interno da União Europeia: os recursos e a produção não são alocados dentro da comunidade com base na concorrência, ou seja, as empresas com capacidade têm que produzir produtos de alta qualidade de forma mais eficiente e a preços mais baixos no mercado secundário. A produção não é determinada pelos mecanismos de mercado e sim pelas decisões de gerenciamento das empresas. Os preços se tornam distorcidos e há obstáculos para a comercialização dos produtos.

Um estudo realizado no mercado de peças alemão demonstra as diferenças entre os preços de peças fornecidas pelas montadoras e pelas fabricantes independentes, no varejo, em 2003, conforme a Tabela 1:

Tabela 1 – Diferenças de preços na Alemanha, 2013, no varejo, sem imposto de valor agregado (IVA ou VAT)

	Preço (em Euro)		Aumento de preço para os consumidores	
	Fabricante do veículo	Mercado livre	Euro	%
BMW 316i (E36)				
Para-lama dianteiro direito	130,00	40,20	+89,80	+233%
Capô do motor	236,00	116,95	+199,05	+102%
Farol esquerdo	268,00	225,90	+42,10	+19%
Fiat Punto (176)				
Para-lama dianteiro direito	75,00	50,73	+24,27	+48%
Capô do motor	225,00	124,57	+100,43	+81%
Farol Direito	116,09	90,95	+25,14	+28%

	Preço (em Euro)		Aumento de preço para os consumidores	
	Fabricante do veículo	Mercado livre	Euro	%
Ford Mondeo Kombi				
Para-choque	215,15	160,00 Aprox.	+55,15	+34%
Mercedes Benz (T 202) C-Klasse (T-Modell)				
Para-lama dianteiro direito	115,00	50,84	+64,16	+126%
Capô do motor	287,44	204,73	+82,71	+39%
Farol Esquerdo	205,62	194,40	+11,22	+6%
Opel				
Retrovisor Vectra	158,75	109,04	+49,71	+46%
Farol dianteiro Vectra	211,56	173,00	+38,56	+22%
VW Golf 111 (1H1)				
Para-lama dianteiro direito	90,70	9,05	+61,65	+212%
Capô do motor	196,50	108,87	+87,63	+80%
Farol esquerdo	95,70	81,00	+14,70	+18%

Fonte: Adaptado de ECAR (2004, p. 25-26), com fonte na pesquisa GVA de junho de 2003.

Assim, o cenário se mostrou repleto de incertezas para governos, empresas e consumidores, em que uma parte dos Estados-Membros possui mercados protegidos e a outra parte, liberalizados, por meio da provisão de uma cláusula de reparação, nos termos da Diretiva. Diante desse contexto, com vistas a abolir a fragmentação do mercado europeu e alterar a Diretiva de Desenhos e Modelos, objetivando também uma maior competição e o surgimento de mais fornecedores; a Comissão, subsequente à Diretiva de Desenhos e Modelos 98/71/EC, adotou o Regulamento (EC) 1400/2002.¹¹⁶ Um de seus objetivos básicos foi salvaguardar a concorrência no mercado de pós-venda automotivo, incluindo a produção e a distribuição de peças sobressalentes. O Regulamento¹¹⁷ é dotado de dispositivos que:

[...] estabelecem como condutas graves as restrições verticais (a) relativas à venda de veículos novos, serviços de reparação e manutenção ou peças de reposição; (b) relativas apenas à venda de veículos novos; e, por fim, (c) relativas à venda de serviços de reparação e manutenção e de peças de reposição. (BARBOSA, 2013)

Esse novo regime regulatório resolveu algumas questões práticas com relação à distribuição de peças sobressalentes, em especial o objetivo de proteger a concorrência em vigor no mercado para serviços de reparos e manutenção, permitindo, entre outras coisas, que os usuários escolham entre peças sobressalentes concorrentes e vedando que os fabricantes de veículos impeçam seus fornecedores de atuar diretamente no mercado de pós-venda, incluindo

¹¹⁶ Sobre a aplicação do Artigo 81(3) do Tratado de categorias de contratos verticais e práticas concernentes na indústria de veículos motores (Regulamentação de Isenção em Bloco), ver União Europeia (2002).

¹¹⁷ O Tratado apresenta ainda outras propostas, como informadas em ECAR (2004).

peças sobressalentes de qualidade igualável fabricadas por terceiros.

Diante desses impactos da proteção do desenho industrial das peças de reposição na Europa, a já discutida proposta de “cláusula de reparação” foi reformulada após a conclusão dos estudos. Consoante a proposta, a cláusula de reparação voltaria a ser a melhor maneira de solucionar o problema das peças *must match*. Ocorre que, agora, após as análises, o regime que acompanharia a cláusula seria de liberalização completa, imediata e gratuita.

De acordo com Grau-Kuntz (s/d.a), a Comissão Europeia optou pela liberalização imediata ao argumento de que um período de proteção conferido às peças, ainda que reduzido, poderia implicar a possibilidade de que, durante esse tempo, os titulares dos direitos aumentassem os preços.

A opção pela liberalização gratuita encontrou sua justificativa no argumento de que um sistema de remuneração levanta uma série de problemas, principalmente sobre a adequação da compensação, disponibilidade dos terceiros em pagar efetivamente essa remuneração e em relação à determinação de titularidade dos direitos, conforme já discutido, quando a cláusula sofreu a segunda alteração, em meados da década de 1990.

Em dezembro de 2005, a Comissão Europeia publicou um Roteiro de Discussão para a realização de consulta pública. O objetivo foi promover o debate sobre como os mercados europeus poderiam ser eficazmente protegidos das condutas abusivas das empresas que possuem posição dominante, condutas essas que arriscam enfraquecer a competição no mercado e, em consequência, prejudicar os consumidores. Entre os temas abordados, o *aftermarket* automotivo recebeu atenção especial (BARBOSA, 2013).

Ao final da Consulta Pública, a Comissão solicitou que fossem enviados ao Diretório Geral de Concorrência os comentários sobre o Roteiro de Discussões, destacando-se o teor das respostas das duas principais representações: FIGIEFA e ECAR (BARBOSA, 2013).¹¹⁸ Após o recebimento dos comentários do público e das partes interessadas, a Comissão estudou todos os argumentos apresentados no Roteiro de Discussões de modo a determinar a melhor forma de progredir com a questão (BARBOSA, 2013).

Em dezembro de 2007, durante sessão plenária, o Parlamento Europeu votou a favor da Cláusula de Reparação. Como concessão à indústria automobilística, este decidiu instituir um

¹¹⁸ Ambas apontaram que os consumidores europeus se tornariam “prisioneiros” das montadoras, se a competição no mercado secundário fosse suprimida. Apontaram ainda que muitas montadoras e importadoras de veículos se valem de um “pacote de acordos”, com intuito de “fidelizar” cada vez mais os consumidores à rede de oficinas autorizadas das montadoras, já que o consumidor necessitará recorrer a um reparador autorizado, em vez de uma oficina independente, fortalecendo ainda mais a posição dominante já desfrutada pelas montadoras no mercado de manutenção.

período de transição de cinco anos para a implementação da cláusula naqueles países-membros cujo mercado de reparação ainda é protegido. No início de 2008, a discussão seguiu para o Conselho de Ministros da Comunidade Europeia (REVISTA COBERTURA, 2008).

Portanto, como atesta Silva, citado por Barbosa (2013, p. 7), “o compromisso que vingou na Diretiva consiste num misto de justiça salomônica e *non liquet*”. De um lado, alguns Estados-Membros adotaram política de liberalização; de outro, o forte *lobby* das montadoras impede a liberalização do mercado secundário de outros países. Enquanto isso, a discussão política e legislativa segue na Europa, e representantes, como a FIGIEFA e a ECAR, propõem uma mudança regional, em prol da implementação de cláusula de reparação em todos os Estados-Membros da União Europeia, apontando os malefícios de um mercado fragmentado e os benefícios da liberalização do *aftermarket* para os consumidores.

3.2. A regulação do setor nos Estados Unidos

Nos Estados Unidos, por mais de 60 anos os consumidores se beneficiaram com a disponibilidade de peças alternativas de reparação para os seus veículos danificados. O *aftermarket* é muito importante para a economia do país e emprega cerca de 4,2 milhões de pessoas. Em média, a concorrência no setor de peças de colisão representa uma economia aos consumidores de aproximadamente US\$ 1,5 bilhão por ano, conforme a tabela a seguir:

Tabela 2 – Comparação de Preços – Mercado Norte-Americano

		Para-choque		Capô do motor		Para-lama	
		OEM	Não OEM	OEM	Não OEM	OEM	Não OEM
95	Buick Century	112,00	93,00	238,00	174,00	136,00	108,00
94	Chevy Corsica	320,00	127,00	192,00	138,00	99,00	65,00
94	Ranger Pickup	261,18	206,00	247,78	176,00	168,37	120,00
95	Ford Taurus	385,00	294,00	400,12	202,60	214,53	89,00
95	Honda Accord	181,13	148,00	305,34	170,00	145,00	66,00
96	Mazda 626	446,35	370,00	286,75	198,00	248,55	122,00
95	Nissan Altima	143,25	80,00	336,89	186,00	180,04	124,00
95	Pont. Grand AM	322,00	238,00	307,00	154,00	216,00	59,00
95	Toyota Corolla	114,84	88,00	250,00	136,00	110,26	55,00
95	Plym. Acclaim	225,00	168,00	250,00	195,00	245,00	65,00
94	Jeep Cherokee	140,00	103,00	310,00	141,00	187,00	72,00
96	Dodge Intrepid	460,00	288,00	315,00	220,00	174,00	146,00
96	Toyota Camry	234,70	180,00	383,51	149,00	143,88	60,00
95	Chevy S10 Blazer	304,00	128,00	337,00	132,00	296,00	141,00
96	Ford Explorer	370,07	278,00	214,58	180,00	110,02	86,00
	Média	267,97	185,93	291,60	170,11	178,24	91,87
	Diferença	82,03%	44%	121,49	71%	86,38	94%

Fonte: adaptado de ECAR (2004, p. 27), com fonte em NAI. ¹¹⁹

Nesse contexto, a criação de uma associação encarregada de certificar a qualidade das autopeças produzidas pelos FIAPs norte-americanos intensificou o antagonismo entre montadoras e fabricantes independentes no país, ainda no final da década de 1980.¹²⁰ Com investimentos em certificação de qualidade, estudos no setor automotivo mostraram que:

[...] os bens oferecidos pelos FIAPs são, em geral, mais confiáveis do que as autopeças originais. Em julho de 2002, a CAPA testou a qualidade de 1.907 autopeças originais disponíveis no mercado americano, e descobriu que a metade delas não atendia às especificações da entidade. Por outro lado, um estudo realizado pela Alliance of American Insurers em 1999 revelou que o preço médio das autopeças originais era cerca de 60% mais elevado do que as congêneres produzidas pelos FIAPs. (ARAÚJO JR., 2006, p. 6-7)

Ademais, “com estes resultados, os FIAPs ganharam um aliado importante naquele país: as empresas seguradoras” (ARAÚJO JR., 2006, p. 7). O mercado de seguros é de suma importância para a economia norte-americana: “os seguros de vida, contra acidentes e principalmente de responsabilidade civil – representam mais de 8% da economia americana. Um em cada 12 dólares gastos no país por americanos vai para alguma forma de seguro” (GRADILONE, 2014, s/p.). Ademais, 47 estados americanos exigem que o condutor tenha pelo menos algum tipo de seguro de carro (KLEIN, 2014).¹²¹

No caso norte-americano, ressalte-se que as seguradoras possuíam vínculo com os FIAPs para reparar os danos cobertos por elas, porquanto as peças deles eram mais baratas, tornando-os mais competitivos no mercado secundário. Frente a essa realidade, as principais montadoras em atividade nos Estados Unidos começaram a pleitear no início da década de 1990 junto ao Congresso um projeto de lei visando proteger peças sobressalentes, não para a proteção importante e legítima da concepção global de seus veículos, mas para evitar concorrência na obtenção de peças para a reparação dos veículos pelos consumidores.

De início, o Congresso não atendeu ao pedido das montadoras. Em 2004, a Ford abriu

¹¹⁹ Legenda: OEM: peças dos fabricantes originais. Não-OEM: peças dos fabricantes independentes.

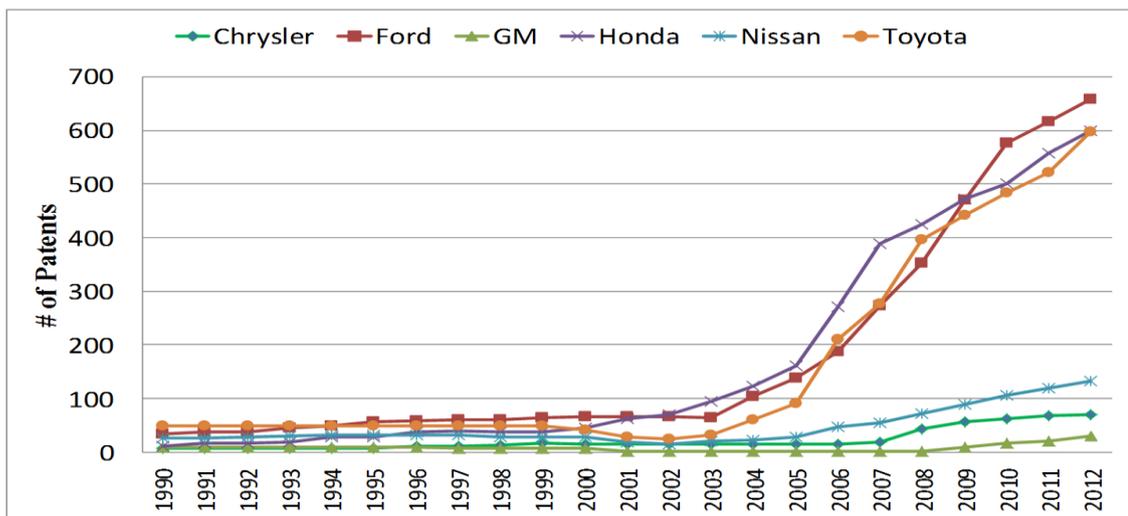
¹²⁰ A Certified Automotive Parts Association (CAPA), organização sem fins lucrativos, criada em 1987, desenvolve e supervisiona programas de testes que visam garantir a adequação e a qualidade de peças automotivas. Os serviços prestados por essa associação “ajudaram a consolidar a reputação dos FIAPs como ofertantes de peças que combinam durabilidade e modicidade de preços” (ARAÚJO JR., 2006, p. 6).

¹²¹ “Em 2002, segundo o National Safety Council, foram registrados mais de 18 milhões de acidentes automobilísticos nos Estados Unidos, que geraram danos da ordem de US\$ 243 bilhões, dos quais cerca de US\$ 112 bilhões foram cobertos pelas seguradoras. A fim de reduzir o montante das indenizações e os prêmios dos seguros, várias empresas atualmente só autorizam a reparação dos veículos acidentados em oficinas que usam autopeças fabricadas por FIAPs. Este procedimento deu origem a inúmeras ações judiciais por parte de segurados descontentes, que prefeririam usar autopeças originais. Contudo, em cerca de 20 estados onde aquelas ações já foram encerradas, os juízes decidiram que a conduta das seguradoras beneficia o consumidor porque, além de reduzir os custos de reparação, não afeta o valor do veículo” (ARAÚJO JR., 2006, p. 7).

um processo na International Trade Commission (ITC), alegando violação de patentes de *design* em peças para a *Pick-up* F-150. Embora certo número de patentes apresentadas pela montadora tenha sido descartado como inválido, sete registros foram considerados válidos pelo ITC. Como resultado, os proprietários da F-150 não tiveram escolha a não ser recorrer à própria fabricante Ford, para substituir um farol ou qualquer uma das outras seis partes (QUALITY PARTS COALITION, 2014b).

Junto ao caso supracitado, o número de patentes de *design* concedidas às grandes empresas de automóveis em peças de reparos de colisões tem aumentado. Como o gráfico a seguir ilustra, o número de patentes de *design* detidas pelas empresas de automóveis mais do que dobrou desde 2005. O aumento dos registros por parte das principais montadoras atuantes no mercado norte-americano está representado abaixo:

Gráfico 1 – Registros de design de peças automotivas must match (em números) das maiores montadoras norte-americanas desde 1990



Fonte: Quality Parts Coalition (2013).

Nos Estados Unidos, a proteção de desenhos ou modelos é regulada pelo U.S. Patent Act¹²² e confere a seus detentores uso exclusivo por 14 anos (QUALITY PARTS COALITION, 2014c). Aqueles que procuram usar desenhos protegidos são geralmente sujeitos às mesmas proibições e punições contra a violação da proteção das patentes de invenções de utilidade, que possuem validade de 20 anos. Em abril de 2013, os membros do Comitê Judiciário da Câmara e do Comitê Judiciário do Senado apresentaram projeto de lei bipartidário que iria expandir a escolha do consumidor por peças de reparação de automóveis, cortar custos pagos pelas

¹²² 35 U.S. C. §§ 1, et seq. (2007).

seguradoras e motoristas e garantir a concorrência no mercado de peças de reposição “*must match*”.

O denominado Parts Act visa estabelecer exceção à proteção conferida às peças de reparação *must match* de produtos complexos, bem como propor a redução do prazo de proteção dada a uma patente de *design*.¹²³ Os objetivos em comento são extraídos do texto do referido projeto de lei, o qual dispõe:

No que diz respeito a uma patente de design que reivindica uma parte componente de um veículo a motor, originalmente fabricado:

(A) não deve ser um ato de violação de tal projeto de patente para fazer ou oferecer a venda dentro dos Estados Unidos, ou importar para os Estados Unidos, qualquer artigo de fabricação que é semelhante ou o mesmo na aparência ao componente que é reivindicado em tal patente de design, se o propósito de tal artigo de fabricação é para a reparação de um veículo a motor, de modo a restaurar esse veículo à sua aparência, como originalmente fabricado; e

(B) após o decurso de um período de 30 meses, a partir do primeiro dia em que tal componente é oferecida pela primeira vez ao público para venda, como parte de um veículo a motor, em qualquer país, não deve ser um ato de violação de tal patente de design para usar ou vender nos Estados Unidos qualquer artigo de fabricação que é semelhante ou o mesmo na aparência ao componente que é reivindicada nessa patente de design, se o propósito de tal artigo de fabricação é para a reparação de um veículo a motor, de modo a restaurar tal veículo à sua aparência, como originalmente fabricado. (UNITED STATES OF AMERICA, 2013, p. 2-3, tradução nossa)¹²⁴

Portanto, essa disposição prevê uma exceção de violação de patentes de *design*, permitindo que essas peças sejam fabricadas e comercializadas apenas quando objetivarem restaurar a aparência original de um produto complexo. Peças fabricadas para qualquer outra finalidade, incluindo a réplica do produto ou a restauração funcional do seu desempenho, não estariam abrangidas por essa isenção (HAWKER, 2010).

Ademais, cumpre destacar que o projeto de lei nesta disposição se assemelha à proposta aprovada pelo Parlamento Europeu e já discutida no item anterior, em que a cláusula de reparação dispõe que não haverá extensão da proteção de desenhos industriais às peças de reposição *must match*, sob pena de eliminar a concorrência no mercado secundário.

¹²³ Cumpre destacar que o sistema norte-americano protege o desenho industrial como patente.

¹²⁴ No original: “With respect to a design patent that claims a component part of a motor vehicle as originally manufactured:

(A) it shall not be an act of infringement of such design patent to make or offer to sell within the United States, or import into the United States, any article of manufacture that is similar or the same in appearance to the component part that is claimed in such design patent if the purpose of such article of manufacture is for the repair of a motor vehicle so as to restore such vehicle to its appearance as originally manufactured; and

(B) after the expiration of a period of 30 months beginning on the first day on which any such component part is first offered to the public for sale as part of a motor vehicle in any country, it shall not be an act of infringement of such design patent to use or sell within the United States any article of manufacture that is similar or the same in appearance to the component part that is claimed in such design patent if the purpose of such article of manufacture is for the repair of a motor vehicle so as to restore such vehicle to its appearance as originally manufactured”.

A segunda disposição diz respeito à alteração da lei de patentes de *design* dos EUA para reduzir o período de exclusividade das montadoras de usar as patentes de *design* para peças de reparação de 14 anos para 30 meses (ou dois anos e meio), durante os quais outros fornecedores poderiam testar a pesquisa e desenvolver as peças. A disposição parece uma questão referente tão somente ao prazo de decaimento do *design*, visto que seu escopo se confunde com o da primeira disposição. O projeto conta com o apoio de importantes associações estadunidenses, como a Autocare Association¹²⁵ e a Quality Parts Coalition.

O projeto de lei, que no Senado norte-americano recebeu a denominação “S.780”, conta com significativo apoio popular, 86% da população nativa, conforme apontam pesquisas (UNITED STATES OF AMERICA, 2014b)¹²⁶ e ainda se encontra pendente de votação no referido órgão.

3.3. A proposta australiana

O sistema de registro de desenho industrial na Austrália foi regulamentado pelo Designs Act, de 1906. Essa lei concedia aos proprietários de um desenho industrial uma exclusividade de usar, licenciar e vender o desenho industrial por um período máximo de 16 anos (BARBOSA, 2013).

Embora a lei regulasse a proteção do desenho industrial, continha lacunas que permitiam às montadoras a realização de condutas abusivas no sentido de inibir a concorrência no *aftermarket* australiano. Basicamente, a disputa era entre os interesses dos principais fabricantes automotivos (que buscavam proteger sua propriedade intelectual no desenho industrial das peças de reposição), e a redução de preços e o ganho de eficiências, resultantes de um *aftermarket* livre e competitivo.

Assim, em dezembro de 2002, foi proposto, na Casa dos Representantes, um projeto de lei de Proteção ao Desenho Industrial, denominado Design Bill, a fim de criar novo sistema para a proteção do desenho industrial. Seu memorando explicativo indica que a razão política da defesa do direito de reparação é assegurar a competição eficaz no mercado de reposição de peças automotivas e tentar descobrir um equilíbrio entre fornecer incentivo para a atividade de criação do desenho industrial (para veículos novos) e permitir a competição no mercado de

¹²⁵ Atualmente denominada Autocare Association, a Aftermarket Industry Association foi fundada em julho de 1999 em Bethesda, Maryland (EUA) (AUTOCARE ASSOCIATION, 2014).

¹²⁶ Pesquisa encontrada no site da POPVOX, cuja finalidade é estabelecer uma ponte entre a população e o Congresso.

peças de reposição, posição corroborada pela Comissão Australiana da Concorrência e do Consumidor.

Após a realização de uma consulta pública, o Comitê de Legislação Econômica do Senado, em março de 2003, recomendou o imediato encaminhamento do projeto de lei aos seus cuidados, recomendação acatada pelo Senado, submetendo o projeto para relatório. Entre outros temas, foram apontadas, para consideração, as implicações da provisão de peças de reposição para os consumidores, seguradoras e fabricantes de carros.

Um dos principais objetivos do projeto de lei de Proteção do Desenho Industrial era fornecer uma exceção à conduta infratora, na qual o desenho industrial registrado pudesse ser usado com a finalidade de reparação de um produto complexo e usado com relação a uma parte componente do produto.

A cláusula 72 traz a defesa do direito de reparação. Ela estabelece, entre outras coisas, que uma pessoa não infringirá um desenho industrial registrado quando ele for parte componente de um produto complexo e a finalidade do uso ou autorização for para a reparação de um produto complexo, cabendo ao detentor dos direitos sobre o desenho industrial registrado arcar com a responsabilidade de provar que tal pessoa sabia ou deveria saber que o uso ou autorização tinha finalidade diversa da de reparar um produto complexo.

Na opinião da Comissão Australiana da Concorrência e do Consumidor, as empresas que detivessem poder de mercado no mercado primário de equipamento original e passassem a incorporar o desenho industrial de peças individuais estariam aptas a influenciar o mercado de reposição de equipamentos originais. Acrescentou, ainda, que, se a concorrência fosse defendida, isso incentivaria as firmas pequenas e inovadoras a ingressarem no mercado das peças de reposição.

O Comitê de Legislação Econômica do Senado considera que, ao se abranger a defesa do direito de reparação, alcança-se o equilíbrio adequado entre o incentivo de um nível economicamente ótimo do desenho industrial na Austrália e o impacto do preço e da escolha dos consumidores, bem como a oportunidade de outros fornecedores ingressarem no mercado.

Ouvidos e discutidos os argumentos de cada instituição mencionada, a Comissão Australiana de Reforma da Lei recomendou a aprovação da Lei de Proteção do Desenho Industrial de 2003, que passou a ser conhecida como Designs Act 2003. Esta recebeu a Aprovação Real em 17 de dezembro de 2003 e entrou em vigência em 17 de junho de 2004.

A revisão da legislação lançada pelo governo australiano em 2006 concluiu que:

[...] a provisão de direito à reparação estabelece um equilíbrio adequado entre os objetivos políticos do Governo para incentivar a inovação, protegendo fornecedores

de componentes no mercado primário, [para] abrir o *aftermarket* de peças para uma maior concorrência, e [para] operar um registro de desenho acessível sistema que atinja o equilíbrio adequado entre os benefícios para o consumidor, os custos de conformidade para os custos das empresas e da indústria e administrativas para o Governo. (HAWKER, 2010, p. 9).

De acordo com estudos realizados (METCALFE, 2005, p. 13), as autopeças vendidas pelos FIAPs no mercado australiano representaram um desconto de aproximadamente 30%, economia que poderia ser traduzida em uma redução de 7% nos prêmios de seguro.

4. Aplicação ao caso brasileiro

A análise do problema sintomático objeto deste estudo demonstrou que os FIAPs são importantes agentes atuantes no mercado automobilístico mundial, não meras empresas que praticam pirataria por engenharia reversa. São firmas estabelecidas no mercado há décadas, auxiliando as montadoras a suprir uma demanda de reposição que elas próprias não são capazes de suprir (conforme já demonstrado no item 2.1 deste trabalho).

Dos estudos realizados, observa-se que não existe concorrência nos mercados secundários, cujas peças são protegidas por registros de desenho industrial. O consumidor que necessita reparar seu veículo deve sempre recorrer às concessionárias das montadoras para adquirir uma peça sobressalente que necessita de substituição.

A experiência norte-americana demonstrou que os FIAPs podem concorrer em nível qualitativo com os produtos ofertados pelas montadoras, rejeitando, dessa forma, o argumento destas de que apenas os seus produtos são dotados da qualidade necessária para a correta reparação. A criação de uma entidade como a CAPA nos Estados Unidos demonstra que muitos FIAPs buscam ofertar produtos de qualidade no mercado, combinando durabilidade e modicidade nos preços.

Ademais, a concorrência entre montadoras e FIAPs aqui discutida não significa tão somente concorrência em nível de preços, pois outros fatores também devem ser considerados, como o serviço ou a qualidade e a reputação do produto. A experiência de certificação já conhecida nos Estados Unidos foi discutida na CPI que investigou condutas anticompetitivas no mercado de autopeças¹²⁷ (SÃO PAULO, 2013b).

Portanto, pode-se extrair da experiência norte-americana que investimentos em

¹²⁷ “A Comissão Parlamentar de Inquérito ouviu o presidente do Sindicato do Comércio Varejista de Peças e Acessórios para Veículos no Estado de São Paulo (Sincopeças), Francisco Wagner de La Torre, que defendeu o estabelecimento de um selo de certificação, fornecido pelo Inmetro, para as peças de fabricantes independentes. Isso daria segurança ao mercado varejista, que recebe também peças importadas sem garantia de qualidade.” (SÃO PAULO, 2013b, v. 123, n. 231, p. 5).

certificações, além de associação com seguradoras, foram medidas de suma relevância para aumentar a reputação dos fabricantes independentes e tornar o mercado competitivo naquele país. Alguns produtos de origem FIAP possuem até qualidade superior aos produtos originais oferecidos pelas montadoras.¹²⁸

Quando se discute a concorrência em relação aos preços das peças ofertadas pelas montadoras e FIAPs, constata-se a disparidade observada no mercado nacional,¹²⁹ que já foi objeto de inúmeros estudos realizados por associações europeias, como a ECAR e a FIGIEFA (item 3.1). As pesquisas europeias já demonstraram que as peças são significativamente mais caras nos países que lhes concedem a proteção como desenho industrial.

Como salientado no item 3.1, o mercado na União Europeia apresenta-se bastante fragmentado quanto à proteção de peças sobressalentes. A proposta europeia de alteração legislativa referente às peças *must match* mostra-se interessante para a persecução de solução satisfatória do problema enfrentado no Brasil pelo caso ANFAPE. Ademais, cumpre ressaltar que a proposta de lei norte-americana (representada pelo Projeto de Lei S.780) de permitir a livre fabricação e comercialização de peças sobressalentes teve influência da proposta europeia.

Outra questão enfrentada pela proposta legislativa norte-americana foi a possível redução do tempo de duração da exclusividade sobre desenhos industriais, que pode iniciar importante discussão sobre a duração dos registros de desenho industrial no Brasil. De acordo com o item 2.2 deste trabalho, um registro de desenho industrial no ordenamento pátrio poderá ter um prazo total de proteção de 25 anos, superior, inclusive, aos concedidos aos titulares de patentes de invenção (20 anos) e de modelos de utilidade (15 anos).

Isso posto, poder-se-ia discutir se esse prazo não é muito longo, ainda mais quando se analisa um mercado tão dinâmico como o automobilístico, em que a busca por novos modelos e desenhos é uma constante. Montadoras lançam anualmente modelos mais modernos para atrair mais consumidores e, muitas vezes, há alterações substanciais de *design*, tornando o

¹²⁸ “Em julho de 2002, a CAPA testou a qualidade de 1.907 autopeças originais disponíveis no mercado americano, e descobriu que a metade delas não atendia às especificações da entidade.” (ARAÚJO JR., 2006, p. 6-7)

¹²⁹ Disparidade esta discutida na CPI, quando o deputado Fernando Capez presidiu uma sessão que contou com a participação do economista Pedro Scazufca: “[...] um slide interessante, um levantamento que a gente fez com a ajuda da ANFAPE, dois tipos de carro, Gol geração três e Ford Fiesta, um sem DI e o outro com DI. E a gente comparou o preço com relação à independente para capô e para para-lama. E o que acontece? Quando tem, o carro tem essa proteção de DI, ou seja, quando, no lado, vamos dizer no Gol a gente tem uma concorrência e no Ford Fiesta você teria um monopólio. O que acontece? Aí é que a tendência é que o preço seja maior do produto. Então por exemplo, a gente vê que no capô enquanto do Gol no independente seria R\$ 300, no Gol geração três onde tem concorrência, no mercado autorizado seria R\$ 544 e o Ford Fiesta aonde não tem concorrência, aonde há um monopólio seria em torno de R\$ 1.098. Isso é o preço de 2010, a gente não pode, não é uma comparação exata, são dois carros diferentes, mas só para a gente ter uma ideia, que quando você tem um monopólio, a tendência é que o preço seja muito mais alto”. (SÃO PAULO, 2013b, p. 27)

modelo (ou geração) anterior de um dado veículo fora dos novos padrões da “estética automobilística”. Por conseguinte, grande parte das peças *must match* de um dado modelo anterior simplesmente não se aplica a novos modelos e, tendo em vista que as montadoras têm mais interesse em vender carros novos do que reparar os ultrapassados, se poderia questionar a duração dos registros.

Dessa forma, contesta-se a duração do prazo de proteção legal, pensando-se, na impossibilidade de liberalização do mercado (conforme proposta europeia), proposta semelhante à norte-americana de redução da proteção legal (de 14 anos para 30 meses) pode ser interessante no caso das peças de reparação *must match*. A própria dinâmica do mercado automobilístico torna os modelos de automóveis e suas partes ultrapassados.

Entretanto, a discussão sobre eventual inadequação do prazo deve passar por outros questionamentos.¹³⁰ Há tratados internacionais que definem prazos mínimos de proteção para a propriedade intelectual e qualquer proposta de redução de tempo de proteção terá que levá-los em conta. No caso, o acordo TRIPs estabelece que o prazo mínimo exigido para desenhos industriais seja de 10 anos.¹³¹ Por conseguinte, a análise da redução do prazo de proteção não se mostra tão simples, devendo superar todas as questões supramencionadas para ser aceita no bojo das discussões que este trabalho se propõe a apresentar.

Por fim, foi analisada a contribuição da proposta australiana. Conforme já apontado no item 3.3, sua intenção foi alterar a própria Lei de Propriedade Industrial vigente. De início, a lei de *design* desse país diminuiu o prazo do registro de um desenho industrial para o período máximo de 10 anos, adequado ao prazo mínimo exigido pelo acordo TRIPs.

Todavia, a mudança mais significativa encontra-se no art. 72 da lei, o qual traz a defesa do direito de reparação, muito semelhante à proposta europeia já discutida e que estabelece, entre outras coisas, que não haverá infração a um desenho industrial registrado quando ele for parte componente de um produto complexo e a finalidade do uso ou autorização for para a

¹³⁰ Os questionamentos seriam: (i) uma proposta de redução do prazo de desenho industrial alcançaria todos os tipos de *design* (inclusive vários que não sofrem questionamento quanto a um suposto abuso). Seria a solução para o caso das autopeças uma medida que afetaria desenhos de outras espécies?; (ii) A definição desses prazos é, de certa forma, arbitrária, porque cada desenho ou tecnologia tem uma vida econômica própria. A teoria de Schumpeter acerca dos ciclos econômicos explica essa assertiva. Uma inovação (como um *design* superveniente) pode simplesmente retirar toda a importância econômica de uma criação protegida e torná-la obsoleta, ainda que o prazo de proteção desta última não tenha vencido; (iii) Existe uma dificuldade de se propor prazos distintos de acordo com o tipo de *design* ou de criação, porque (a): cada produto tem uma vida útil econômica diferente; e (b): o próprio mercado é dinâmico, de modo que qualquer cálculo que defina um tempo “justo” de proteção terá que ser constantemente revisto, pois as condições que o embasaram mudam o tempo todo;

¹³¹ O Acordo TRIPs (do inglês Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, cuja tradução é: Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio) é um Tratado Internacional que trata dos direitos de autor e conexos, topografias de circuitos integrados, proteção do segredo de negócio e controle da concorrência desleal. (BRASIL, 1994)

reparação de um produto complexo. Para isso, caberá ao detentor dos direitos sobre o desenho industrial registrado arcar com a responsabilidade de provar que tal empresa sabia ou deveria saber que o uso ou autorização tinha finalidade diversa da de reparação de um produto complexo.

Portanto, pode-se concluir que as três propostas apresentadas possuem um ponto de convergência, qual seja: a mudança legislativa que proporcione aos FIAPs a concorrência no mercado secundário, por meio de uma garantia legal de que os direitos de propriedade industrial referente às peças *must match* não serão exercidos no *aftermarket* automotivo.¹³²

Todavia, a espera por um posicionamento legislativo pode se mostrar prejudicial às partes envolvidas na discussão. Conforme atesta o Conselheiro Ragazzo:

[...] uma demora demasiada na solução do presente conflito poderia implicar a exclusão de agentes e uma série de danos ao mercado e aos consumidores. [...] O conflito poderia ficar sem resposta indefinidamente. Inúmeros são os casos, aliás, no qual o Judiciário, por exemplo, tem de atuar justamente porque não uma definição legislativa sobre a matéria. (In: CADE, 2010, p. 75).

Mesmo diante das dificuldades e desvantagens de uma medida dessa natureza, nada impede que o Poder Legislativo pátrio possa regulamentar o tema, assim como ocorreu nos outros países considerados neste estudo. Nesse sentido, as informações oriundas da CPI das autopeças, aqui utilizadas, são de suma relevância para dar suporte a eventual lei, pacificando a controvérsia do ordenamento.

Uma solução de direito pela via regulatória mostra-se interessante, tendo em vista que intervenções administrativas possuem uma série de vantagens, conforme atesta Ragazzo, tais como: “visualizar os efeitos da decisão de modo mais tangível, ouvir os envolvidos de modo mais direto, investigar as questões que levaram à controvérsia, dentre outras” (In: CADE, 2010, p. 75).

Conforme aponta Barbosa (2013, p. 24), o sensível problema das peças de reposição *must match* exige uma solução de Direito, seja legislativa, regulatória, ou via da aplicação das

¹³² A opção por uma medida legislativa, a qual consolidasse a abertura do mercado secundário às FIAPs (no molde das propostas europeia, estadunidense e australiana), seria uma opção plenamente possível e interessante, pacificando a matéria e trazendo segurança jurídica aos agentes envolvidos. Barbosa apresenta, em sua proposta de alteração legislativa da Lei de Propriedade Industrial, um dispositivo referente à vedação da aquisição da propriedade do desenho industrial que abarca a questão das peças *must match*:

Art. 109 – A – O dispositivo no caput do artigo anterior não se aplica: [...] III – aos fabricantes de acessórios, implementos e peças de reposição de bens de consumo durável, que utilizem o objeto do desenho protegido exclusivamente para suprir a reposição, no interesse do consumidor, de parte integrante de produto já vendido, desde que obedecidas às práticas leais de concorrência e mantidas as especificações de qualidade do elemento original. (BARBOSA, 2013)

limitações razoáveis já constantes em nosso ordenamento.¹³³ Nesse sentido, discutem-se, neste item, as implicações de cada via na solução de Direito.

O CADE, como órgão competente para avaliar abusos de poder econômico, no caso em debate, decorrentes dos direitos de propriedade industrial, dispõe de instrumentos para uma solução administrativa da controvérsia, amparada nos ditames da Lei nº 12.529/11. Entre eles, o art. 38 da referida lei estatui que o órgão pode dispor de “qualquer outro ato ou providência necessários para a eliminação dos efeitos nocivos à ordem econômica” (BRASIL, 2011).

Um importante questionamento se faz acerca da expressão “qualquer outro ato”. O CADE, por estar adstrito ao princípio da legalidade, só poderia aplicar medidas expressamente previstas em lei. Portanto, o uso de algumas medidas na controvérsia, como a licença compulsória¹³⁴ de desenho industrial, não poderia ser feito, por falta de previsão legal específica.

Em seu voto, o conselheiro Ragazzo (CADE, 2010, p. 64) também afirma que, por não se tratar de patentes, “a solução para a controvérsia não necessariamente contempla o licenciamento compulsório do direito”. Se a Lei de Propriedade Industrial tivesse uma previsão de licenciamento compulsório para desenhos industriais, o problema provavelmente teria uma solução mais rápida, uma vez que o instituto é aplicado diretamente como medida de prevenção ao abuso de direitos de propriedade intelectual.

Haja vista a impossibilidade de o CADE aplicar medidas em desconformidade com a lei, investiga-se qual providência seria a mais adequada para a solução administrativa da controvérsia. Uma delas seria a assinatura de um Termo de Compromisso de Cessação (TCC)¹³⁵ entre as partes. Isso porque, segundo argumenta Forgioni:

Não são raros os casos em que pairam dúvidas sobre eventual ilicitude da prática analisada. Ademais, a coleta de provas pode ser longa e dispendiosa para a Administração. À empresa não interessa o desgaste à imagem que decorre do processo investigativo, a necessidade de provisão de eventual multa, despesas com advogados, assessores etc. Os executivos desviam-se de suas atividades administrativas para se

¹³³ O autor aqui faz uma analogia às limitações que dizem respeito aos impedimentos do uso exclusivo de marcas para impedir o acesso à informação necessária. Afirma que as restrições às peças de reposição *must match* importam restrição de acesso a conteúdo informativo necessário. Explica que as limitações contidas no art. 132, inc. I e II, da Lei de Propriedade Industrial, referente às marcas, respondem a interesses derivados de valores constitucionais, em especial o de promover a competição e favorecer o consumidor e que, por isso, podem ter aplicação ao caso das peças *must match*.

¹³⁴ Licenciamento compulsório é uma flexibilização prevista no art. 31 do acordo TRIPS, que permite a utilização de um produto patenteado, mesmo que um detentor não o autorize, em casos muito específicos, quando prevalece o interesse público. No ordenamento brasileiro, está previsto nos arts. 68 a 74 da Lei nº 9.279/96, que tratam do uso da licença compulsória em algumas situações, não contemplando os registros de desenho industrial.

¹³⁵ Em termos gerais, o compromisso de cessação é uma transação jurídica, de perfil publicista e composição bilateral, realizada no âmbito do processo administrativo e deflagrado para a verificação de infração à ordem econômica. Em seus polos, em regra, figuram a empresa ou empresas sob investigação e a autoridade econômica nacional competente, que no Brasil é o CADE.

preocuparem com elaboração de estratégias de defesa, em detrimento do bom fluxo dos negócios. Sobretudo, há sempre o risco da condenação, ainda mais diante dos amplos termos empregados pela Lei antitruste e da mutabilidade das decisões ao longo do tempo. (2013, p. 150).

Assim, o TCC poderia se constituir em via alternativa de solução ou, talvez, resposta consensual ao problema, porquanto agilizaria o processo e evitaria que o CADE impusesse multas de elevados valores em caso de condenação, além de encontrar respaldo legal no art. 85 e parágrafos da Lei nº 12.529/11.

Pelo fato de o compromisso de cessação consistir num ajuste de vontades, no qual, em termos negociados, o(s) investigado(s) compromete(m)-se a fazer cessar prática suspeita, e o CADE a suspender o processo administrativo instaurado; há logicamente prestações recíprocas entre os pactuários.

Na controvérsia objeto deste estudo, a realização do compromisso geraria às empresas investigadas uma obrigação principal de fazer cessar a suposta prática anticoncorrencial sob investigação – bem como os efeitos nocivos já discutidos ao longo do estudo no mercado secundário de peças *must match*. Quanto à autoridade econômica, além da obrigação de fazer (suspensão do procedimento administrativo em curso), exsurge também o dever de fiscalização da adequada execução do termo firmado por parte das empresas. Essa obrigação derivada vem sendo efetivada e mais bem operacionalizada pela inserção de cláusula específica no termo de compromisso, que obriga os compromissários a apresentarem relatórios¹³⁶ periódicos das medidas adotadas.¹³⁷

Cumprе ressaltar que firmar o termo de compromisso não resulta, por si só, na assunção de culpa por parte das empresas investigadas, muito embora o adimplemento do termo tenha o condão de arquivar o processo administrativo investigatório. Note-se que aqui se fala em encerramento tão somente do processo administrativo, fato que não constitui óbice ao surgimento e regular desenvolvimento de processos judiciais, que, inclusive, podem versar sobre os fatos que foram objeto de investigação administrativa.

¹³⁶ Embora o dever de fiscalização continue com a autarquia, atualmente é executado por órgão específico, a Comissão de Acompanhamento de Decisões do CADE (CAD-CADE).

¹³⁷ A Lei Antitruste elencou, no §1º de seu art. 85, três elementos que “deverão constar” do Termo de Compromisso. Pela compreensão literal do dispositivo, conclui-se que todos são indispensáveis, mas não é menos verdade que nem sempre estarão presentes no termo. Dos três incisos¹³⁷ ali versados, apenas o I e o II deverão estar contidos nos Termos de Compromisso, pois constituem pressupostos lógicos de sua existência. O inciso III tem aplicação casuística, pois a contribuição pecuniária ali prevista será exigida apenas em processos que versem sobre práticas cartelistas ou que com elas se relacionem.

Portanto, está-se diante de uma medida restritiva de direito, que poderia decretar, via decisão administrativa, a impossibilidade de utilizar a proteção conferida às montadoras pelo desenho industrial em face das FIAPs.

Por outro lado, caso as partes envolvidas não cheguem a um acordo, obrigando o órgão administrativo a buscar uma solução coercitiva, questiona-se se seria possível ao CADE impor uma restrição ao registro com efeito *erga omnes* somente no mercado secundário, da mesma forma que ele impõe restrições à propriedade industrial (marcas, por exemplo) quando decide um ato de concentração.

Nesse sentido, questiona-se se o CADE não poderia adotar, dentro dos parâmetros legais, uma postura proativa em eventual condenação, ou seja, além de impor uma multa, determinar também uma solução estrutural (como sanção na conduta), como fez recentemente na punição do cartel das cimenteiras, quando aplicou medidas que julgou capazes de interromper a infração e restaurar o ambiente competitivo. Na decisão em comento, o CADE:

[...] condenou o chamado “cartel do cimento”, aplicando multas a seis empresas, seis pessoas físicas e três associações que, somadas, atingem R\$ 3,1 bilhões.

Entretanto, chama a atenção o ineditismo da decisão ao aplicar as penalidades. Além das elevadas multas, o Conselho determinou ainda a venda de fábricas e impedimentos de realizar operações no ramo de cimento e de concreto até 2019.

Destaca-se, no caso, a determinação de vendas de ativos como penalidade pela prática de uma conduta anticompetitiva. Segundo o CADE, o objetivo, ao aplicar esta pena, foi de diminuir a barreira à entrada de concorrentes e viabilizar rivalidade nos setores. Embora prevista na lei, “quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral”, essa espécie de penalidade nunca havia sido aplicada em um caso de conduta anticompetitiva até então. O que era comum consistia na determinação de medidas comportamentais aos praticantes de uma conduta anticoncorrencial. A decisão proferida no cartel do cimento, no entanto, além de impor medidas comportamentais, a elas agregou uma medida “estrutural”, por representar alteração na estrutura do mercado.

Trata-se, portanto, de mais uma demonstração da prioridade que o controle de condutas anticompetitivas tem merecido na nova política antitruste nacional e da relevância e gravidade com que o CADE tem atuado nessas questões. (OLIVEIRA, 2014, s/p).

A atuação meramente repressiva dos órgãos de defesa do mercado muitas vezes não surte os efeitos desejados, já que não repara, de fato, os danos; no máximo, os indeniza. Portanto, no caso ANFAPE, questiona-se se o órgão antitruste não poderia inovar – com base legal – como fez no caso das cimenteiras, indo além da determinação de multas, buscando efetivamente impedir a utilização da proteção do desenho industrial no mercado secundário, a fim de tornar competitivo o *aftermarket*. Caso o CADE utilizasse, como analogia, uma espécie de licença compulsória (medida estrutural) no mercado secundário, o próprio órgão antitruste estaria impedido, tendo em vista não existir na lei essa possibilidade, não podendo criá-la.

Na esteira das conclusões da nota técnica da Superintendência-Geral do CADE, se indica como o caminho mais adequado, considerando-se a obediência aos ditames constitucionais da liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores, bem como da repressão ao abuso do poder econômico, a determinação de uma sanção comportamental. Seria necessário, nesse sentido, impedir o registro de desenho industrial no *aftermarket* automotivo, tornando-o competitivo tal como era até meados de 2000.

5. Conclusão

Por meio dos efeitos observados no mercado de reposição automotiva, este trabalho quis demonstrar que a busca pela eficiência econômica nos mercados de inovação, em momento algum, pode desrespeitar os ditames da ordem institucional do direito antitruste. Assim como exposto por Silva em sua tese, os custos sociais advindos do monopólio legal de uma inovação não podem se furtar ao controle estatal. É importante que exista um equilíbrio entre os direitos constitucionalmente previstos, sem qualquer relação de hierarquia entre si, ainda que potencialmente conflitantes.

Porém, esse equilíbrio não tem sido observado no *aftermarket* automotivo de peças sobressalentes, tanto no Brasil quanto nos mercados estrangeiros analisados neste trabalho, uma vez que o uso abusivo dos registros de desenho industrial dessas peças pode eliminar a atuação dos FIAPs e monopolizar esse mercado. Isso demonstra que o objetivo da utilização do registro dos direitos por seus detentores no *aftermarket* pode representar uma estratégia de negócio com vistas somente a auferir mais lucros.

Por conseguinte, toda a cadeia de distribuição de produtos de reparação sofre com os danos que o monopólio decorrente do uso abusivo dos direitos de propriedade intelectual pode causar ao mercado de reposição, refletindo em danos ao consumidor e à concorrência, na forma de maiores preços, menos opções de produtos e piores condições de venda, conforme demonstrado ao longo da análise.

Entende-se que uma solução de direito se faz necessária, e as propostas apresentadas, sejam legislativas ou regulatórias, se mostram interessantes e caminham no mesmo sentido: de determinar às montadoras a não imposição, aos FIAPs, dos registros de desenho industrial.

Porém, acima de tudo, reconhecendo que existe um direito de registro dos desenhos, que é legitimamente utilizado no mercado primário e que pode se mostrar abusivo no mercado de reparação, como uma estratégia, questiona-se se, para as montadoras, não seria mais

interessante a adoção de uma “estratégia” diferente.

Indaga-se se o uso dos registros de desenho industrial é realmente viável e eficiente para as montadoras. Isso porque, em um mercado tão dinâmico, qualquer mudança em determinada peça gera novo registro de desenho industrial, que, conseqüentemente, implicaria novos custos envolvidos nos registros dos desenhos e na sua tentativa de proteção.

Uma segunda observação diz respeito ao papel das montadoras no mercado de reparação. Se essas empresas adotassem postura diferente no mercado, definindo como prioridade a certificação de seus produtos, o desenvolvimento de peças com o melhor padrão de qualidade possível, bem como o oferecimento dos produtos no mercado em quantidade que atendesse à demanda e a preços competitivos, poderiam se sobressair de forma muito mais eficiente no *aftermarket*. Assim, não necessitariam buscar na legislação meios de eliminar a concorrência ou de fazer uma escolha que cabe ao consumidor, qual seja, optar pela peça que deseja utilizar na reparação de seu veículo, de fazer valer sua liberdade de escolha em um mercado já naturalmente limitado pelo efeito *lock in*.

6. Referências Bibliográficas

ANFAPE. Notícias. CADE comparece à CPI que avalia a formação de cartel no mercado de autopeças. *ANFAPE Website*, 15 ago. 2013a. Disponível em: <http://www.anfape.org.br/noticias_1er.asp?cod=75>. Acesso em: 10 fev. 2017.

ANFAPE. Notícias. CPI comprova que Ford, Fiat e Volkswagen pretendem dominar o mercado de reposição. *ANFAPE Website*, 10 out. 2013b. Disponível em: <http://www.anfape.org.br/noticias_1er.asp?cod=79>. Acesso em: 10 fev. 2017.

ANFAPE. Notícias. Procon apresentará estatísticas que comprovam o desabastecimento de peças. *ANFAPE Website*, 2 set. 2013c. Disponível em: <http://www.anfape.org.br/noticias_1er.asp?cod=76>. Acesso em: 11 fev. 2017.

ANFAPE. *Representação*. Repte: Associação Nacional de Fabricantes de Autopeças - ANFAPE. Repdos: Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotivos Ltda, Fiat Automóveis S.A. e Ford Motor Company Brasil Ltda. 4 abr. 2007. Disponível em: <<http://www.anfape.org.br/imagens/Representacao-CADE-04-04-07.pdf>>. Acesso em: 30 jan. 2017.

ARAÚJO JR., José Tavares de. *Restrições Verticais no Mercado Brasileiro de Autopeças: Impactos Anticompetitivos*. Dez. 2006. Disponível em: <http://www.ecostrat.net/files/Autopecas-Nota_tecnica_Jose_Tavares.pdf>. Acesso em: 5 fev. 2017.

AUTOCARE ASSOCIATION. *Who we are*. Disponível em: <<http://www.autocare.org/who-we-are/>>. Acesso em: 6 abr. 2017.

BARBOSA, Denis Borges. *Corrigindo as potenciais disfunções do sistema de proteção de desenho industrial*. Dez. 2013. Disponível em: <http://www.denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/propriedade/corrigindo_potenciais_disfuncoes_di.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

BARBOSA, Denis Borges. *Da nossa proposta de mudança das normas brasileiras relativas aos desenhos industriais*. 2010. Disponível em: <http://denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/propriedade/proposta_mudanca_normas_brasileiras_di.pdf>. Acesso em: 21 jan. 2017.

BARBOSA, Denis Borges. *Proteção das marcas: uma perspectiva semiológica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BRANCHER, Paulo. Mercados de inovação na análise antitruste. In: ZANOTTA, Pedro; BRANCHER, Paulo (Orgs.). *Desafios atuais do direito da concorrência*. São Paulo: Singular, 2008. p. 273-290.

BRASIL. Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (Acordo TRIPS ou Acordo ADPIC). *Diário Oficial da União*, 31 dez. 1994. Disponível em: <http://www2.cultura.gov.br/site/wp-content/uploads/2008/02/ac_trips.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2017.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 1º nov. 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 20 fev. 2017.

CADE – CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. *Averiguação Preliminar nº 08012.002673/2007-51*. Repte: Associação Nacional de Fabricantes de Autopeças - ANFAPE. Repdos: Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotivos Ltda, Fiat Automóveis S.A. e Ford Motor Company Brasil Ltda. Rel.: Cons. Carlos Emmanuel Joppert Ragazzo. J.: 15/12/2010. Disponível em: <<http://www.anfape.org.br/imagens/Voto-Conselheiro-Carlos-E-J-Ragazzo15-12-10.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2017.

CADE – CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. *Nota Técnica nº 15/2016/CGAA1/SGA1/SG/CADE*. Processo Administrativo nº 08012,002673/2007-51. Disponível em: <<https://goo.gl/AyJeuN>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

ECAR. *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Amending Directive 98/71/EC on the Legal Protection of Designs*. Brussels, 14/09/2004. Disponível em: <<http://www.ecar-eu.com/documents/Design%20Directive%20-%20Extended%20Impact%20Assessment.pdf>>. Acesso em: 10 mar. 2017.

FORGIONI, Paula. *Os fundamentos do antitruste*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRADILONE, Cláudio. As diferenças entre Brasil e EUA - Nos Estados Unidos, o motorista interessa às seguradoras mais que os automóveis – e Britney Spears paga mais caro. *Interall Website*. Disponível em: <<http://www.interallcorretora.com.br/news/noticia.php?id=140>>. Acesso em: 5 fev. 2017.

GRAU-KUNTZ, Karin. O desenho industrial como instrumento de controle econômico do mercado secundário de peças de reposição de automóveis. *Revista Eletrônica do IBPI*, São Paulo, Revel, Especial, Artigos publicados na plataforma IBPI, s/da. Disponível em: <http://ibpieuropa.org/?media_dl=327>. Acesso em: 12 fev. 2017.

GRAU-KUNTZ, Karin. Sobre o desenho industrial e a proteção das peças de reposição de automóveis. *Migalhas Website*, 30 jul. 2009. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/mostra_noticia_articuladas.aspx?cod=89666>. Acesso em: 12 fev. 2017.

HAWKER, Norman. The Automobile Aftermarket: crash parts, design patents, and the escape from competition. *The American Antitrust Institute*, March 22, 2010. Disponível em: <http://www.antitrustinstitute.org/sites/default/files/aa%20collision%20repair%20parts%20commentary_032220101350.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

INSURANCE AUSTRALIA GROUP. *About IAG*. Disponível em: <<https://www.iag.com.au/about/index.shtml>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

KLEIN, Allison. Como funciona o seguro de carros nos Estados Unidos. *Como tudo funciona*. Disponível em: <<http://carros.hsw.uol.com.br/seguro-de-carros-nos-estados-unidos.htm>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

LAGUNA, Eduardo. Fabricante de faróis vence Ford na justiça. *IBRAC*, Notícias, 8 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.ibrac.org.br/Noticias.aspx?id=1661>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

MELO, Renato Dolabella. Aspectos Básicos do Desenho Industrial. *Estado de Minas*, Belo Horizonte, Caderno Direito & Justiça, 26 jan. 2009. Disponível em: <<http://www.dolabella.com.br/downloads/Aspectos%20Basicos%20do%20Desenho%20Industrial.pdf>>. Acesso em: 13 fev. 2017.

MELO, Renato Dolabella. Defesa da concorrência: o exercício dos direitos de desenho industrial sob a ótica da Lei 8.884/94 (O Caso das Autopeças). *Revista do IBRAC*, v. 15, p. 141-162, 2008.

MELO, Renato Dolabella. *Patentes e desenhos industriais*: instrumentos legais para coibir os abusos. Belo Horizonte: Arraes, 2011.

METCALFE, John. *Design registration and the 'right to repair' in Australia*. Budapest: Australian Automobile Association, 15 June 2005. Disponível em: <http://www.fiaregion1.com/download/Region_1/Legal_and_consumer/Budapest/Presentations/52stroeck.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

OLIVEIRA, Amanda Flávio de. Decisão inédita do CADE multa empresas e pessoas físicas em 3,1 bilhões de reais. *Melo Campos Advogados Website*, 02 jun. 2014. Disponível em: <<http://melocampos.planb.net.br/artigo/decisao-inedita-do-cade-multa-presas-e-pessoas-fisicas-em-31-bilhoes-de-reais/>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

OLIVEIRA, Gesner; PRADO, Lucas; SCAZUFCA, Pedro. Aspectos concorrenciais do mercado de peças de reposição de automóveis. *Migalhas*, 9 de junho de 2009. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20090928-03.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

QUALITY PARTS COALITION. *Patent Change Brochure*. April 2013. Disponível em: <http://www.keepautopartsaffordable.org/quality_parts/Patent_Change_Brochure_April%2013.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2016.

QUALITY PARTS COALITION. *The looming threat*. Disponível em: <http://www.keepautopartsaffordable.org/quality_parts/nulooming_threat.html>. Acesso em: 15 fev. 2017.

REVISTA COBERTURA. ANFAPE segue exemplos de outros países. *Revista Cobertura Website*, 16 ago. 2007. Disponível em: <http://www.revistacobertura.com.br/lermais_materias.php?cd_materias=52696&friurl=-ANFAPE-SEGUE-EXEMPLOS-DE-OUTROS-PAISES-:->. Acesso em: 16 fev. 2017.

REVISTA COBERTURA. Parlamento europeu aprova cláusula de reparação. *Revista Cobertura Website*, 10 jan. 2008. Disponível em: <http://www.revistacobertura.com.br/lermais_materias.php?cd_materias=56428>. Acesso em: 5 fev. 2017.

SÃO PAULO. CPI Sobre a cartelização do mercado de autopeças de reposição. *Diário Oficial do Estado de São Paulo*, v. 123. n. 231, 10 dez. 2013. Disponível em: <<http://www.sindifupi.org.br/webapps/imagefile/arquivos/relatorio%20cpi%20auto%20pe%C3%A7as.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

SILVA, Alberto Luís Camelier. *Desenho industrial: abuso de direito e o reflexo na concorrência do mercado de reposição*. 2012. Tese (Doutorado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo – USP, São Paulo, 2012.

SILVEIRA, Newton. O abuso das montadoras face às fabricantes independentes de autopeças. Partes isoladas do desenho industrial de um produto seguem sendo um desenho industrial? *Revista Eletrônica do IBPI- Instituto Brasileiro de Propriedade Intelectual*. [Online]. São Paulo, Edição Especial – Sobre a questão das peças de reposição must-match, p. 83-117, jan. 2010. Disponível em: <<http://ibpi brasil.org/ojs/index.php/Revel/article/download/20/20>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

UNIÃO EUROPEIA. Distribuição e assistência aos veículos a motor na União Europeia. *Regulamento (CE) nº 1400/2002*, da Comissão de 31 de julho de 2002. Relativo à aplicação do nº 3 do artigo 81º do tratado a certas categorias de acordos verticais e práticas concertadas no sector automóvel. Disponível em: <http://ec.europa.eu/competition/sectors/motor_vehicles/legislation/explanatory_brochure_pt.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2017.

UNIÃO EUROPEIA. *Relatório de Transparência*. Disponível em: <<http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=69678928900-56&locale=pt>>. Acesso em: 19 fev. 2017.

UNITED STATES OF AMERICA. S. 780. April, 23, 2013. Disponível em: <<http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/BILLS-113s780is/pdf/BILLS-113s780is.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

UNITED STATES OF AMERICA. What's your position on the Parts Act – S. 780. *PopVox*. Disponível em: <<https://www.popvox.com/bills/us/113/s780>>. Acesso em: 20 fev. 2017.