

Defesa da concorrência no Mercosul¹

Caio Mário da Silva Pereira Neto²

1. Introdução. 2. Análise das legislações do Brasil, Argentina e Chile. 3. Aspectos estruturais. 4. Quadro comparativo. 5. *Dumping* no Mercosul. 6. Casos regulados pela defesa da concorrência. 7. Coordenação de políticas antidumping. 8. Casos que envolvem o Brasil. 9. Conclusão.

1. Introdução

Em 1991, Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai tomaram a decisão política de caminhar em direção à formação de um mercado comum que eliminasse gradativamente as fronteiras econômicas do Cone Sul. Sem optar pela construção do mercado comum através da criação de um direito supranacional, os países membros do recém-criado bloco tinham consciência de que o processo de integração dependeria, em grande parte, da harmonização de suas legislações.

Hoje, após a fase de transição (1991 - 1994), há apenas uma imperfeita união aduaneira. Muitos passos estão faltando para atingir o almejado mercado comum. Um dos mais importantes é a construção de uma forma comum de regulação da concorrência, que, a um só tempo, permita o aumento do fluxo de comércio intra-bloco e coíba as práticas restritivas da concorrência. Contudo, nesta área, as legislações nacionais ainda possuem assimetrias profundas e devem ser "harmonizadas".

1 O original apresentava o subtítulo *Contribuição para a harmonização das legislações nacionais*, aqui suprimido para adequação ao padrão gráfico da *Revista de Direito Econômico*. Este estudo foi elaborado durante estágio no Conselho Administrativo de Defesa Econômica, no decorrer do mês de julho de 1996. Para sua consecução, o autor considera muito valiosas as contribuições do Presidente do CADE, Conselheiros, Assessores, bem como dos demais estagiários que fizeram observações relevantes, incorporadas ao texto final.

2 Estudante, atualmente cursando o terceiro ano da Faculdade de Direito da USP. Desenvolve, desde agosto de 1995, projeto de iniciação científica orientado pelo Prof. Dr. Alberto do Amaral Jr. e financiado pelo CNPq, intitulado *Perspectivas da regulação do abuso de poder econômico no âmbito do Mercosul*.

Este trabalho tem o intuito de contribuir para a discussão relativa a essa harmonização das legislações no âmbito da defesa da concorrência. Ele está dividido em duas partes. A primeira contém uma breve análise comparativa das legislações brasileira, argentina e chilena (cumpre lembrar aqui que o Chile, apesar de não ser um Estado-Membro, é hoje um Estado-Associado ao Mercosul). A segunda analisa casos de *dumping* existentes entre os países membros. Tal levantamento é útil pois supõe-se que, no âmbito de uma união aduaneira, a regulação do *dumping* entre os países membros seja substituída pela regulação de defesa da concorrência. Buscamos assim, um indicativo dos casos que, com a consolidação do mercado comum, deixarão de estar sob a regulação *antidumping* para serem regulados pela legislação comum de defesa da concorrência, uma vez caracterizados como preço predatório.

2. Análise das legislações do Brasil, Argentina e Chile

Esta seção do trabalho, dividida em duas partes, cuida da análise comparativa das legislações de defesa da concorrência do Brasil (Lei nº 8.884/94), da Argentina (Lei nº 2.226/80) e do Chile (Decreto-Lei nº 211/73). A primeira faz breves considerações sobre as maiores assimetrias entre os modelos de defesa da concorrência adotados pelos três países, em especial quanto à estrutura e ao enfoque dos modelos adotados. A segunda apresenta um quadro comparativo das legislações dos três países, indicando alguns aspectos que consideramos relevantes na defesa da concorrência.

Preliminarmente, ressaltam-se dois aspectos que deverão nortear o processo de harmonização das legislações de concorrência: 1) o Uruguai e o Paraguai não possuem legislação nesta área, sendo preciso criá-las, obviamente já nos moldes que vierem a ser definidos nas negociações; 2) o Chile não é um Estado-Membro, mas um Estado-Associado que tem apenas a intenção — ao menos até o presente momento — de criar uma zona de livre comércio com o Mercosul; assim sendo está menos comprometido com o processo de integração, o que poderá refletir na sua disposição em harmonizar sua legislação de concorrência com as demais.

3. Aspectos estruturais

Argentina, Brasil e Chile possuem modelos de regulação da concorrência bem distintos, seja no que diz respeito à matéria da regulação, seja quanto à sua forma ou mesmo quanto aos seus aspectos institucionais.

A primeira grande assimetria que cumpre ressaltar aqui é relativa ao enfoque dado à regulação da concorrência nos três países. Na Argentina e no Chile o enfoque é essencialmente de Direito Penal-Econômico, isto é, as legislações visam a *punir os responsáveis* pelas infrações à ordem econômica, inclusive com penas privativas de liberdade. Neste sentido, seguem, em especial na Argentina, o

tradicional molde do direito penal: são elencados tipos normativos que deverão incidir sobre as condutas, às quais serão imputadas as penas previstas.

Ilustrativa desse ponto é a estrutura da lei argentina. Ela divide-se em duas seções bem nítidas, uma relativa à instância administrativa e outra relativa à instância judicial. Na primeira (artigos 6 a 31) são descritas as autoridades administrativas competentes, o procedimento administrativo a ser seguido, bem como as sanções cabíveis. O tipo que prevê a infração é aberto, previsto de forma genérica no artigo primeiro, podendo a conduta ser manifestada de qualquer forma. Já na instância judicial (artigos 32 a 42) são previstos os órgãos judiciais competentes para julgar as infrações, o procedimento judicial cabível, bem como *os tipos penais que caracterizam as infrações*. Assim, diferentemente do Chile e do Brasil a tipificação das infrações é *taxativa* na instância judicial, o que não surpreende, tendo em vista o seu caráter penal.

No caso brasileiro a legislação tem um caráter mais amplo, com um enfoque de Direito Econômico. A preocupação central deixa de ser a punição do responsável para ser uma regulação do mercado. Esta regulação tem aspectos preventivos e também punitivos. Contudo, seu escopo final é sempre impedir deturpações nos mecanismos de mercado, garantindo o seu bom funcionamento. Por isso, a legislação não prevê sanções penais, mas apenas pecuniárias e administrativas.

Um segundo ponto a notar é que a lei brasileira é bem extensa. Com quase 100 artigos ela descreve detalhadamente as competências dos órgãos aplicadores, as práticas proibidas, o procedimento administrativo e judicial, bem como as circunstâncias em que a autoridade aplicadora poderá autorizar atos restritivos da concorrência. As leis argentina e chilena são mais sintéticas, preocupando-se essencialmente com a proibição das práticas restritivas.

Em terceiro lugar, merece ser ressaltada uma característica muito peculiar da lei chilena. Esta lei é a única das três que dedica-se também a regular a intervenção do Estado na economia. Prevê, por um lado, concessões de monopólios estatais, desde que feitas por lei. Por outro, garante a competência regulatória estatal para interferir na economia, inclusive através da fixação de preços máximos. Parecem contraditórias tais previsões em uma lei que pretende defender a *livre* concorrência. Porém, elas valem ao menos como uma advertência à suposição de que as legislações da concorrência nos países em desenvolvimento devam buscar a supremacia absoluta do mercado, ignorando absolutamente as práticas intervencionistas realizadas inclusive por muitos países desenvolvidos que possuem avançadas legislações antitruste.

Um quarto ponto a notar é relativo ao controle dos atos de concentração econômica, naturais nas economias modernas que buscam escala e eficiência, mas tidos como potencialmente prejudiciais à concorrência. Este tipo de regulação do mercado, dito estrutural, é levado em conta pelo modelo brasileiro de defesa da concorrência. Porém, nem a lei argentina nem a lei chilena possuem dispositivos

destinados a regular a estrutura do mercado. Elas se preocupam essencialmente com as condutas abusivas, tendo, como já relatamos, um caráter mais punitivo que regulatório.

Também bastante relevante é a distinção relativa às autoridades aplicadoras da lei nos três países. No Brasil, o CADE, instância decisória do sistema de defesa da concorrência, tem forma de colegiado e seus membros — indicados pelo presidente e sabatinados pelo congresso — têm mandatos de dois anos. Além disso, o CADE figura no quadro da administração pública como uma autarquia. Tudo isso confere ao Conselho uma larga margem de independência.

Na Argentina a autoridade (CNDC) também é um órgão colegiado. Entretanto, sua competência é restrita à emissão de pareceres, sendo a instância decisória o Secretário de Estado de Comércio e Negociações Internacionais. Este, um órgão monocrático e diretamente subordinado ao Ministro da Economia, sendo portanto demissível *ad nutum*.

No modelo chileno, marcado pela multiplicidade de agências aplicadoras (comissões preventivas regionais, comissão preventiva central, comissão resolutiva e “Fiscalía Nacional”), a instância decisória (comissão resolutiva) também é um órgão colegiado. Todavia, sua independência não é muito clara: em princípio, assegura um mandato de dois anos aos seus membros, porém não especifica as causas de exoneração. Pode-se presumir que aqueles cargos preenchidos por mera indicação de um Ministro de Estado podem ser destituídos a qualquer momento, enquanto os outros não.

Por fim, é preciso lembrar nesta resumida contraposição geral entre as três formas de regulação uma assimetria essencial relativa à possível autorização dos atos que, mesmo restritivos da concorrência, gerem eficiências econômicas desejáveis no mercado. A legislação brasileira dispõe detalhadamente sobre o tema, fundamental para conferir uma certa flexibilidade à regulação. A exemplo da “isenção” no direito europeu (Artigo 85 (3) do Tratado de Roma) e da “regra da razão” no direito americano, a lei brasileira contém um mecanismo para permitir atos potencialmente restritivos da concorrência que gerem eficiências desejadas: a autorização, exposta no artigo 54 da lei de defesa da concorrência.

A legislação chilena, prevê também um mecanismo semelhante, mas deixa ao critério da autoridade aplicadora da lei a escolha dos atos a serem autorizados, uma vez que apenas caracteriza-os como aqueles necessários para a estabilidade e desenvolvimento do país. Cabe à autoridade determinar o que é considerado necessário. Já a lei argentina não tem previsão neste sentido, sendo coerente com seu enfoque penal.

Dada esta primeira visão geral dos modelos de defesa da concorrência nos três países, passemos ao quadro comparativo das três legislações, de forma a poder visualizar algumas das assimetrias pontuais que deverão ser levadas em conta no processo de harmonização a ser implementada no âmbito do Mercosul.

3. Quadro Comparativo das Legislações Brasileira, Argentina e Chilena

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Art.	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.
1. Âmbito de aplicação	A lei é aplicável a qualquer prática cometida no território nacional ou que <i>nele produza efeitos</i> . (doutrina dos efeitos)	2º	Prevê apenas a jurisdição da Comissão Nacional de Defesa da Concorrência sobre os atos realizados no país. Não se refere aos atos realizados fora do país, que nele produzam efeitos.	11	Aplica-se a qualquer ato que "tenda a impedir a livre concorrência na produção dentro do país nas atividades econômicas". É confusa tanto no que diz respeito ao âmbito material de aplicação, quanto ao âmbito territorial: quando específica o setor de produção não deixa claro se aplica-se aos demais setores e também não deixa claro se atinge os atos realizados fora do país que nele produzam efeitos.	1º
2. Autoridades administrativas de defesa da concorrência	*Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE) *Secretaria de Direito Econômico (SDE) *Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE)	3º 13 38	*Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC) *Secretaria de Estado de Comércio e Negócios Económicos Internacionais	6º	*Comisiones Preventivas Regionales *Comisión Preventiva Central *Comisión Resolutiva *Fiscalía Nacional	6º
3. Composição das autoridades administrativas de defesa da concorrência	*CADE - Presidente e seis conselheiros, cidadãos maiores de 30 anos, de notável saber jurídico ou econômico e reputação ilibada. *SDE - Secretário de Direito Econômico é indicado pelo Ministro de Estado de Justiça, dentre brasileiros de notável saber jurídico ou econômico e reputação ilibada. *SEAE - Secretário de Acompanhamento	4º 13	*CNDC - Presidente e quatro vogais (estes com mandato de quatro anos): dois advogados e dois economistas, que tenham mais de trinta anos e no mínimo quatro anos de profissão. Todos indicados pelo Ministro da Economia, sendo o presidente Subsecretário da Secretaria de Estado do Comércio e Negociações Económicas Internacionais.	7º 8º	*Comissões regionais - Presidente: Secretário Regional do Ministério da Economia - membro designado pelo intendente regional. - Profissional universitário designado pelo Conselho de Desenvolvimento Regional. - Um representante da "Junta de Vecinos" da Capital da Região.	7º

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Art.	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.
4. Exoneração dos membros das autoridades administrativas de defesa da concorrência						10 16
5. Competência das diferentes autoridades administrativas de defesa da concorrência						
6. Condutas vedadas de forma genérica.	Atos sob qualquer forma manifestados que tenham como objetivo ou possam produzir os seguintes efeitos: 1) limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; 2) Dominar mercado relevante de bens ou serviços, salvo quando for resultado de maior eficiência da empresa; 3) aumentar arbitrariamente o lucro; 4) exercer de forma abusiva posição dominante.	20	Atos ou condutas relacionados com a produção e intercâmbio de bens ou serviços que limitem, restrinjam ou distorcem a concorrência ou que constituam abuso de uma posição dominante num mercado, de forma que possa resultar em prejuízo do interesse geral.	1º	Qualquer ato, fato ou convenção que tenda a impedir a livre concorrência na produção dentro do país nas atividades econômicas, tanto em caráter interno como nas relativas ao comércio exterior.	1º
7. Responsabilização	A lei brasileira não exige a existência de elemento subjetivo para haver responsabilização: a responsabilidade existe "independentemente de culpa".	1º	Por ter uma característica penal, pode-se presumir que a configuração da infração dependa sempre do elemento culpa.		Por ter uma característica penal, pode-se presumir que a configuração da infração dependa sempre do elemento culpa	
8. Tipificação das condutas	A tipificação das condutas ilícitas, sendo bem detalhada, não tem caráter taxativo, podendo ser punida qualquer outra conduta sobre a qual incida o artigo 20 e que não conste no elenco dos tipos. São, ao todo, 24 tipos.	21	Sendo a lei nitidamente dividida em duas partes (administrativa e judicial), a tipificação é apenas exemplificativa para a instância administrativa e taxativa para a instância judicial. Nesta, portanto, só podem ser punidas as condutas tipificadas. São, ao todo, 11 tipos.	41	A tipificação é apenas exemplificativa e limitada a seis exemplos	2º

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Art.	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.	
9. Sanções previstas	<p>*Sanções aplicadas na esfera administrativa e executadas judicialmente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Com relação a empresas - multas - Com relação ao administrador - multa de 10% a 50% do valor daquela aplicada à empresa. *Sanções complementares: - publicação na imprensa da condenação; - proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e de participar de licitações; - Inserção do infrator no cadastro nacional de defesa do consumidor - recomendação aos órgãos competentes para que seja concedida licença compulsória de patentes da titularidade do infrator e para que não sejam parcelados os títulos por ele devidos; - cisão, transferência do controle, venda de ativos, cessação parcial de atividade ou qualquer ato necessário para a eliminação dos efeitos nocivos à ordem econômica. 	13	<p>*Sanções aplicadas na esfera administrativa:</p> <ul style="list-style-type: none"> - ordem de cessação ou abstenção da prática lesiva; - multa; - solicitar a dissolução ou liquidação da empresa; - "ordenar que não se inove a respeito da situação existente". <p>*Sanções aplicadas na esfera judicial:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Pessoas físicas: prisão de 1 a 6 anos e multa; - Pessoas jurídicas: multa pela qual respondem solidariamente o patrimônio da empresa e dos diretores; prisão de 1 a 6 anos dos diretores, representantes legais, mandatários, gerentes, síndicos ou membros do conselho de vigilância que intervieram na prática do ato. De forma complementar, pode ser declarada a inabilitação dos envolvidos para exercer o comércio. 	26	<p>*Sanções aplicadas na esfera administrativa:</p> <ul style="list-style-type: none"> - multa fixada de acordo com o capital de giro do infrator, com a gravidade da infração e com o prejuízo causado à coletividade; - ordenar a dissolução ou modificação das sociedades, corporações e demais pessoas jurídicas; - proibir os responsáveis pela infração de ocupar cargos diretivos em colegiados profissionais e instituições gremiais. <p>*Sanção aplicada na esfera judicial:</p> <ul style="list-style-type: none"> - pena de "presídio menor". 	17	17
10. Medidas preventivas	<p>*Competência para aplicar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - SDE; - Conselho relator do CADE. <p>*Medidas aplicáveis:</p> <ul style="list-style-type: none"> - imediata cessação da prática e, quando possível, retorno à situação anterior. <p>É prevista multa diária para o seu descumprimento.</p>	31 31 §1º	<p>*Competência para aplicar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - CNDC - Poder Judiciário. <p>*Medida aplicável:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Administrativa- Proibição de que as pessoas físicas envolvidas se ausentem do país sem sua prévia autorização. <p>- Judicial- Prisão preventiva</p> <ul style="list-style-type: none"> - Medida Cautelar sobre os bens. 	12 38	<p>*Competência para aplicar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Comissões preventivas (CPP) - Comissão resolutive (CR) <p>*Medidas aplicáveis:</p> <ul style="list-style-type: none"> - CP: fixação de preços máximos - suspensão de práticas concertadas - CR: absolutamente discricionária. A Comissão Resolutiva pode aplicar a medida que julgar necessária e pelo prazo que julgar necessário. 	8º	18

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Art.	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.
11. Recursos interpostos contra as medidas administrativas	<p>* Recurso administrativo:</p> <p>-As medidas preventivas impostas pelo conselheiro relator ou pela SDE podem ser apeladas para o plenário do CADE.</p> <p>-Quando a SDE resolve arquivar um processo administrativo ou as averiguações preliminares deve recorrer de ofício ao CADE.</p> <p>- As decisões do CADE não podem ser apeladas no âmbito do executivo.</p> <p>*Recurso judicial:</p> <p>Todas decisões podem ser apeladas para o judiciário.</p>	52 § 2º 31 50 CF, 5º XXXV	<p>*Recurso administrativo:</p> <p>-não há previsão de recursos</p> <p>*Recurso judicial:</p> <p>As medidas administrativas, tanto sanções quanto medidas preventivas, podem ser apeladas ante à Câmara Nacional de Apelações de Direito Penal Econômico da capital federal ou ante às câmaras federais correspondentes no restante do país.</p>	12 27	<p>*Recurso Administrativo:</p> <p>- As decisões das comissões preventivas podem ser apeladas junto à comissão resolutiva.</p> <p>*Recurso Judicial:</p> <p>- Só serão cabíveis recursos judiciais contra as decisões da Comissão Resolutiva que disponham sobre:</p> <p>- dissolução de pessoas jurídicas.</p> <p>- inabilitação para ocupar determinados cargos.</p> <p>- aplicação de multas.</p>	9º 19
12. Compromisso de cessação	<p>O CADE ou a SDE "<i>ad referendum</i> do CADE" podem celebrar compromisso de cessação da prática sob investigação, sendo o processo suspenso enquanto estiver sendo cumprido o compromisso. O processo é arquivado após o decurso do prazo fixado pelo CADE ou SDE.</p>	53	<p>O presumido responsável pode propor à CNDC compromisso de cessação da prática investigada, que será levado ao Secretário de Estado de Comércio e Negociações Econômicas Internacionais, cabendo a ele aprová-lo ou não. O processo é arquivado após três anos de cumprimento do compromisso.</p>	24 25	Não consta disposição semelhante	

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Art.	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.
13. Autorização dos atos vedados de forma genérica	<p>O CADE pode autorizar os atos que, sob qualquer forma possam prejudicar a livre concorrência ou resultar dominação de mercado relevante, desde que:</p> <p>1- tenham por objetivo aumentar a qualidade e/ou aumentar a eficiência ou desenvolvimento;</p> <p>2- que os benefícios sejam distribuídos equitativamente entre os participantes do ato e os consumidores;</p> <p>3- não impliquem eliminação da concorrência de parte substancial do mercado;</p> <p>4- sejam observados os limites estritamente necessários para atingir os objetivos visados.</p> <p>* caso necessário por motivo preponderante de economia nacional e do bem comum, os atos podem ser autorizados cumprindo apenas três das condições acima, desde que não prejudiquem o consumidor.</p>	54	<p>A decisão de coibir o ato restritivo fica a cargo exclusivo do Secretário de Estado de Comércio e Negociações Econômicas Internacionais (na esfera administrativa a decisão é tomada por ele e na esfera judicial é ele quem tem legitimidade para propor a ação penal). Isto faz com que acabe ficando sob sua discricionariedade a proibição e punição do ato.</p>	24 33	<p>Sempre que o interesse nacional o exija poderão ser autorizados os atos vedados de forma geral, desde que sejam necessários para a estabilidade ou desenvolvimento dos investimentos nacionais.</p>	4º
14. Atos de concentração	<p>Somente a legislação brasileira prevê os exames dos atos de concentração. Devem ser submetidos à apreciação do CADE todo o ato de concentração que:</p> <ul style="list-style-type: none"> - implique em participação de 20% ou mais da empresa resultante no mercado relevante; - ou que envolva empresa com faturamento igual ou maior que R\$ 400.000.000,00. 	54 § 3º	Não dispõe sobre o assunto.		Não dispõe sobre o assunto.	

Conteúdo	Disposição da Lei Brasileira (Lei nº 8.884/94)	Art.	Disposição da Lei Argentina (Lei nº 22.262/80)	Disposição da Lei Chilena (Decreto-Lei nº 211/73)	Art.
15. Compromisso de desempenho.	Também só é previsto pela lei brasileira. Consiste em dar competência para o CADE condicionar sua autorização dos atos restritivos da concorrência a eficiências que as empresas comprometem-se a produzir no mercado em virtude da operação autorizada.	58	Não consta disposição semelhante	Não consta disposição semelhante	
16. Consultas	Na lei brasileira, apesar da revogação do artigo 59, que regulava o procedimento das consultas ao CADE, ainda existe a possibilidade de sua realização, pois continua constando como uma de suas competências, arroladas no artigo 7º.	7º	Não há previsão de consultas.	As comissões preventivas regionais e central têm competência para analisar as consultas submetidas a elas.	

II. *Dumping* no Mercosul

Um dos capítulos mais debatidos na regulação do comércio internacional é o referente ao *dumping*. Prática desleal de comércio caracterizada pela exportação de mercadorias abaixo do preço praticado no mercado interno do país de exportação, o *dumping* vem sendo objeto de grandes discussões multilaterais (em especial no âmbito do GATT e da OMC).

No contexto de um mercado comum em formação o *dumping* adquire duas facetas peculiares: a) perde o sentido falarmos de *dumping* entre os países-membros pois não há mais diferença entre preços de exportação e preços no mercado interno na medida em que há uma única zona econômica, o mercado comunitário; b) com relação a práticas desleais advindas de países terceiros, torna-se imperativa a harmonização das regras *antidumping* dos Estados-Membros, uma vez que qualquer importação pode afetar o mercado comum como um todo e não apenas o país importador.

São estas duas facetas, fundamentais para a consolidação do ambiente econômico em construção no Cone Sul, que pretendemos abordar na segunda parte desse trabalho.

a) *Casos de dumping que passarão a ser regulados pela legislação de defesa da concorrência — dumping entre os Estados Membros*

Como já ressaltamos, torna-se paradoxal falar em *dumping* entre Estados-Membros de um mercado comum. Uma vez que os mercados desses Estados encontram-se unificados é impossível cogitar uma diferença entre preço de exportação e preço de venda no mercado interno (agora encarado como o mercado comunitário).

Contudo, pode subsistir no mercado integrado uma prática similar ao *dumping* que merece a atenção das autoridades encarregadas de aplicar a legislação de defesa da concorrência: o *underselling* ou preço predatório, como designa a doutrina nacional (prática de preços abaixo do custo que prejudicam a livre concorrência). Ora, se por um lado não é possível que uma empresa exporte para outro país abaixo do preço do seu mercado interno, por outro torna-se possível que a empresa de um Estado-Parte, ao praticar preço predatório, produza efeitos anticoncorrenciais em outro Estado-Parte. Esta prática sai do escopo da legislação multilateral de regulação *antidumping* para tornar-se uma preocupação da legislação de defesa da concorrência vigente no mercado comum.

Ao caírem as barreiras tarifárias, os casos antes encarados como prática de *dumping* são vistos como potenciais casos de preço predatório, devendo passar por uma investigação sob este enfoque. Empresas que vendam a preços

excessivamente baixos prejudicarão a livre concorrência, impedindo o bom funcionamento do mercado comum.

Este é mais um dos pontos com o qual devemos nos preocupar ao discutirmos o futuro da regulação da concorrência no mercado comum. Qualquer que seja o tipo de regulação proposta e o aparato institucional montado para a sua aplicação, ambos terão de estar aptos para absorver e lidar com os casos de preço predatório que poderão surgir de maneira quase que imediata após o estabelecimento de um mecanismo comum de defesa da concorrência.

Por isso, é interessante que as autoridades responsáveis pela aplicação da legislação comum (sejam elas as próprias autoridades nacionais, seja um comitê intergovernamental, seja ainda um órgão supranacional) façam um levantamento prévio dos casos de *dumping* abertos entre os países-membros. Isto pode dar uma idéia de parte dos casos que formarão o universo a ser enfrentado assim que esta regulação entrar em vigor. É neste sentido que apresentamos ao final desta parte os dados relativos aos casos de *dumping* que envolvem o Brasil e os seus parceiros no Mercosul.

Mas antes de expor os dados, vejamos a outra faceta do problema do *dumping* no Mercosul: a coordenação das políticas antidumping relativas a Estados terceiros.

b) Coordenação de Políticas Antidumping

Se por um lado as autoridades responsáveis pela aplicação de medidas antidumping deixarão de preocupar-se com as práticas realizadas entre os países-membros, por outro elas terão de levar em conta mais variáveis ao aplicar a legislação antidumping a países terceiros.

Quando decidiram formar um mercado comum, Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai comprometeram-se a harmonizar suas políticas comerciais. Ponto central nesta harmonização é a adoção de uma regulação comum relativa às práticas desleais de comércio. Será preciso levar em conta que as práticas de *dumping* realizadas contra um dos países poderão afetar o mercado comum inteiro. Isto aumenta a complexidade da aplicação das medidas antidumping, uma vez que, deve-se levar em conta o impacto da prática no mercado comum como um todo além do seu impacto em cada um dos países-membros. Isto exigirá uma atuação articulada das autoridades responsáveis por este tipo de regulação nos respectivos países-membros.

c) *Dados referentes aos casos de dumping abertos no Mercosul que envolvem o Brasil*³

Os dados aqui expostos podem dar uma idéia quantitativa de possíveis casos de preço predatório que seriam enfrentados por um mecanismo de defesa da concorrência no âmbito do Mercosul.

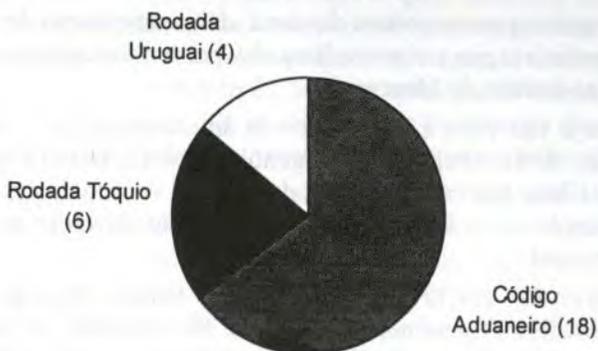
Ao todo hoje são vinte e nove casos de *antidumping* que envolvem o Brasil. Vinte e oito destes abertos pela Argentina contra o Brasil e apenas um deles aberto pelo Chile. Em contrapartida, desde 1991 — ano da assinatura do Tratado de Assunção — o Brasil não abre casos *antidumping* contra seus parceiros do Mercosul.

Esses expressam, em primeiro lugar, uma tensão entre as políticas comerciais de Brasil e Argentina, que precisa ser superada no âmbito do Mercado Comum. Além disso, ressaltam a importância de se constituir logo um instrumento de defesa da concorrência, capaz de absorver esses conflitos, hoje ainda em plano internacional, para o nível interno da atual União Aduaneira e do futuro Mercado Comum.

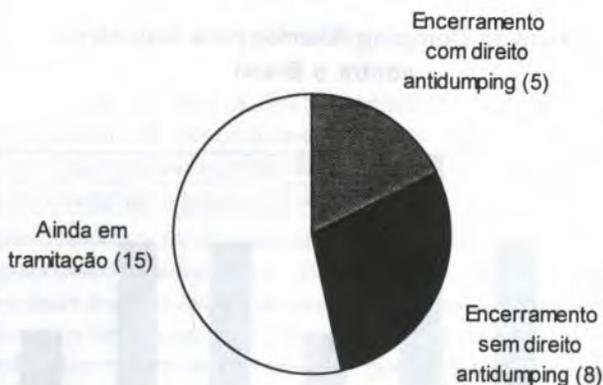


3 Os dados foram obtidos junto à Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério da Indústria, Comércio e Turismo (MICT).

MarcoLegal dos Casos Abertos pela Argentina contra o Brasil



Resultado dos Casos Abertos pela Argentina contra o Brasil



Conclusão

Este trabalho busca dar uma contribuição para a discussão do estabelecimento de um mecanismo de defesa da concorrência no Mercosul. Indica assimetrias entre as legislações nacionais dos Estados-Membros, que deverão ser harmonizadas durante a consolidação do Mercado Comum e aponta alguns casos de *dumping* que, provavelmente, serão os primeiros a serem atingidos pelo mecanismo comum de regulação da concorrência.

É importante ressaltar que esta discussão ainda está apenas começando e que a criação do referido mecanismo não pode ocorrer do dia para a noite. Os Estados-Membros estão em diferentes estágios de desenvolvimento, tanto de suas legislações (nunca é demais lembrar que Paraguai e Uruguai não possuem legislação de defesa da concorrência), quanto na difusão de uma cultura concorrencial, fundamental para que o bom funcionamento deste tipo de regulação.

Por isso, torna-se premente ampliar e aprofundar o debate, envolvendo autoridades, universidades, entidades de classe e sociedade civil em geral. Só assim os países do Mercosul poderão chegar a um mecanismo maduro de defesa da concorrência: adequado tecnicamente, legitimado pelos seus destinatários e reconhecido pelos seus parceiros internacionais.