

# Harmonização das políticas antitruste<sup>1</sup>

César Mattos<sup>2</sup>

Sumário: 1. Introdução: o *day after* da rodada Uruguai e a defesa da concorrência. 2. Cartéis de exportação, tarifa ótima e alteração nos termos de troca. 3. Barreiras à entrada transfronteiras: o caso das restrições verticais. 4. Controle de atos de concentração e harmonização. 5. Política comercial x concorrência: harmonização conceitual e foco no consumidor. 6. O Protocolo de Fortaleza: harmonização da defesa da concorrência e comercial no MERCOSUL. 7. Conclusões.

## 1. Introdução: o *day after* da rodada Uruguai e a defesa da concorrência

Um importante tema que está atualmente na pauta do *day after* da conclusão da rodada Uruguai do GATT é a harmonização das políticas de concorrência entre os países signatários.<sup>3</sup>

Isso se deriva do fato de que com a redução das barreiras ao comércio derivadas de ações governamentais, passa a haver uma crescente demanda por outras formas de protecionismo baseada em ações privadas e/ou omissões governamentais.

De fato, têm obtido significativo espaço as barreiras derivadas estritamente de condutas privadas, onde apenas se requer do Governo a omissão e não uma ação explícita como naqueles casos. Fox e Ordover (1995) descrevem bem essa nova forma de protecionismo no contexto de um confronto comercial típico entre os EUA e o Japão no âmbito da Seção 301 do *Trade Act* americano de 1974, através de uma petição da Eastman Kodak:

- 
- (1) O título original "Harmonização das Políticas Antitruste: Aspectos Teóricos e uma Aplicação para o MERCOSUL" foi alterado para adequação à linha editorial da RDE.
  - (2) César Mattos é Mestre em Economia pela PUC/RJ, Doutorando em Economia pela UnB/DF e Assessor do CADE.
  - (3) O tema, no entanto, não é novo no âmbito do GATT, já tendo sido tratado no chamado *Havana Charter* onde havia um capítulo específico para "Práticas Restritivas de Negócios". Ver HOEKMAN e MAVROIDÍS, 1994, p. 137.

“Quando o governo japonês se deparou com a redução das barreiras tarifárias em materiais para fotografia e com a realidade de uma possibilidade decrescente de medidas protecionistas patrocinadas pelo Governo, iniciou um programa de *contramedidas à liberalização*, o qual implicava delegar a função de protecionismo ao setor privado, o que significava, por sua vez, um movimento de *privatização da proteção*.”

Outra questão importante que contribui para suscitar o interesse no tema da harmonização deriva do fato de que apesar da redução das barreiras ao comércio internacional se tornar condição necessária para reduzir o eventual efeito nocivo do poder de mercado dos oligopólios dentro dos países, não é condição suficiente quando há firmas com poder de mercado mundial.

Os acordos multilaterais firmados na conclusão da rodada Uruguai não contêm provisões explícitas acerca do tema defesa da concorrência. No entanto, tendo em vista a constatação de que a falta de harmonização dessas políticas pode ter a capacidade de recriar barreiras artificiais à entrada ao comércio, a conferência ministerial da Organização Mundial do Comércio — OMC, em dezembro de 1996, estabeleceu um grupo de trabalho para estudar as relações entre comércio internacional e políticas de concorrência.<sup>4</sup>

De qualquer forma, levando em consideração que a negociação de acordos adicionais no âmbito da OMC deve ser muito custosa, tem havido grande discussão acerca das possibilidades de se aproveitar as atuais provisões acordadas na rodada Uruguai<sup>5</sup>.

Além disso, há um razoável consenso de que é mais realista avançar este tema nos acordos regionais. Nesse contexto, os blocos da Comunidade Européia<sup>6</sup> e da Austrália-Nova Zelândia estão bem adiantados, enquanto o NAFTA<sup>7</sup> e o MERCOSUL estão mais lentos neste processo.

- 
- (4) Segundo o relatório sobre investimentos da Nações Unidas de 1997, o objetivo do grupo é “identificar outras áreas que devam ser consideradas na estrutura da OMC”.
  - (5) Os limites dessas possibilidades são bem explorados por HOEKMAN e MAVROIDIS (1994). Os autores apesar de assinalarem que há espaço nas atuais provisões da OMC para cobrir determinados aspectos de uma política de concorrência globalizada, não se prescinde de acordos adicionais para alcançar tal objetivo.
  - (6) Artigos 85 e 86 do Tratado de Roma da Comunidade Européia.
  - (7) HOEKMAN e MAVROIDIS (1996) destacam a intensa discussão acerca deste tópico nas negociações do NAFTA. Esse bloco, no entanto, manteve o antidumping entre os signatários. O país mais interessado na eliminação do antidumping e substituição pelo antitruste foi o Canadá, enquanto os EUA defenderam (e conseguiram manter) os dispositivos antidumping dentro do bloco.

A diferença entre a velocidade de harmonização das políticas de concorrência e comercial no NAFTA e MERCOSUL em relação à Comunidade Europeia diz respeito ao próprio aprofundamento já consolidado dos outros itens de integração. Afinal, qualquer processo de integração deve respeitar um certo *phasing-out*, cumprindo várias etapas, cuja consolidação se torna condição necessária para as fases posteriores. Dessa forma, a experiência revela que a harmonização das políticas de concorrência entre os países demandam a consolidação das etapas precedentes de liberalização do comércio de bens, fluxo de investimento e fatores.

As próximas seções apresentarão aspectos teóricos fundamentais dos principais alvos de uma harmonização da defesa da concorrência entre os países. A seção 2 analisa a racionalidade para isenção dos cartéis de exportação pelos países. Na seção 3 é levantado o problema das restrições verticais domésticas como novas barreiras à entrada para estrangeiros (via importações e via investimentos diretos) dentro da lógica pós-rodada Uruguai de *privatização das práticas protecionistas*. As dificuldades inerentes a um controle harmonizado de atos de concentração são levantadas na seção 4. A seção 5 discute a importante questão da harmonização entre a política comercial e de concorrência. Enfim, faz-se uma breve digressão na seção 6 acerca dos dispositivos do Protocolo de Fortaleza do MERCOSUL.

## **2. Cartéis de exportação, tarifa ótima e alteração nos termos de troca**

Um candidato óbvio para se tornar um *princípio geral* em futuros acordos regionais e/ou globais é o tratamento dos cartéis internacionais. O maior problema é que pode haver um forte incentivo aos países em fomentar cartéis de suas empresas *para os mercados de exportação*. Observe-se que, nesse caso, o interesse dos países não tem nada a ver com a substituição de práticas protecionistas, mas tão-somente com a busca de incremento dos termos de troca do país. Conforme Fox e Ordovery:

“Quase todas as nações possuem uma lei contra acordos de cartéis privados. Quase todas as nações possuem ou isenções de cartéis para exportação em suas leis antitrustes ou, de outra forma, suas leis expressamente não incorporam o comércio fora das fronteiras nacionais.”

Essas isenções explícitas ou implícitas podem estar refletindo um *trade-off* entre bem estar dentro e fora do país. Havendo, de fato, este *trade-off* para grande parte dos países, as possibilidades de viabilizar acordos multilaterais de combate aos cartéis internacionais se tornam menores.

Um instrumental interessante para entender porque seria racional para os países isentar cartéis de exportação é o das tarifas ótimas. A lógica da tarifa ótima é associada com a melhor distorção dos termos de troca que um país pode envidar para maximizar o seu poder de compra de importações com o menor custo interno em termos de bens exportados. Supondo que os ofertantes exportadores nacionais estão em concorrência perfeita, pode-se demonstrar que a aplicação de uma tarifa ótima às exportações aumentaria o preço desses produtos da mesma forma que o faria um cartel. Para melhor demonstrar o argumento vamos utilizar Helpman e Krugman (1989):

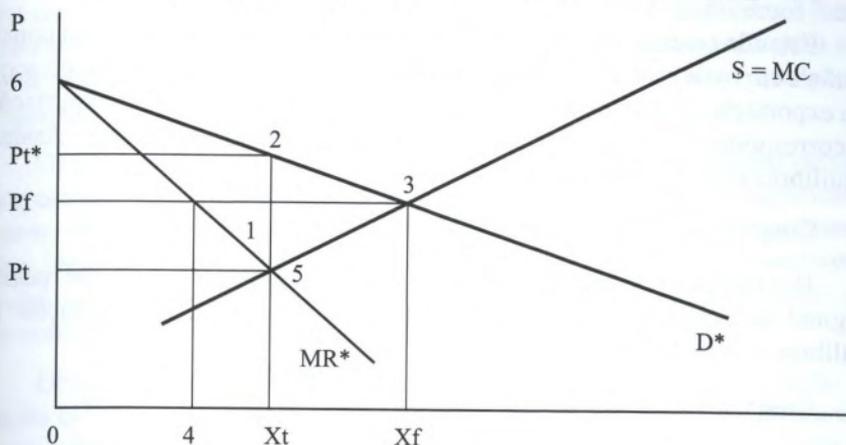
“Para maximizar o bem-estar, um país exportador deseja fazer o custo marginal social de um bem igual ao seu valor social marginal em todos os usos. Para exportar uma unidade adicional de um bem, um país deve ou cortar o seu consumo ou aumentar sua produção; o custo social de ambos é medido pelo preço doméstico e, portanto, o custo social marginal das exportações pode ser, de fato, mensurado pela curva de oferta de exportações. O retorno social de uma unidade adicional de exportações, entretanto, é medida não pelo preço de exportação, mas pela receita marginal derivada desta exportação.”

Podemos melhor visualizar a proposição através do gráfico I abaixo. A curva de oferta de exportadores nacionais em concorrência perfeita é dada por  $S$  e iguala a curva de custo marginal das exportações ( $MC$ ). A curva de demanda estrangeira por exportações é dada por  $D^*$ . Com os exportadores nacionais agindo em concorrência perfeita sua oferta atinge  $X_f$  ao preço  $P_f$  na intersecção entre a curva de oferta de exportações (igual a de custo marginal social) e a curva de demanda estrangeira  $D^*$ .

Agora suponha que o Governo nacional permita que os agentes exportadores se organizem em um cartel de exportação. Dessa forma, a regra de preços passa a considerar o efeito depressivo no preço de exportação decorrente de uma unidade adicional de oferta, o que está refletido na curva de receita marginal de exportações  $MR^*$ . O equilíbrio passa a se dar a partir da intersecção entre a curva de receita marginal de exportação  $MR^*$  e a curva de oferta de exportação  $S$ , que resulta na quantidade  $X_t$  e o preço  $P_t^*$  dado pela curva de demanda de exportação  $D^*$ . Isso seria equivalente a aplicar uma tarifa ótima de exportação de “ $t$ ” que seja igual à diferença entre  $P_t^*$  e  $P_t$ .

O efeito do incremento dos termos de troca para o país pode ser visualizado no gráfico. Antes da introdução do cartel, o benefício bruto para o país de uma exportação de  $X_f$  é dado pela área  $1P_f04$  sob a curva de receita marginal de exportação. O custo, no entanto, medido através da curva de oferta de exportações, excede esse benefício chegando a  $0P_f3X_f$ . A perda líquida é dada pela diferença entre essas duas áreas dada por  $13X_f4$ .

## Quadro I – Cartel para exportações x tarifa ótima



Após o cartel, o benefício e o ganho sociais se igualam em  $0Pt5Xt$ , eliminando a perda líquida, demonstrando o incremento do bem-estar do país exportador com o cartel, correspondente à área anteriormente perdida de  $13Xf4$ .

Já do ponto de vista do consumidor estrangeiro, há uma perda de excedente. Antes do cartel, o excedente do consumidor estrangeiro poderia ser medido pela área  $36Pf$ . Após o cartel esse excedente se reduz para  $2Pt*6$ , correspondente à área  $3PfPt*2$ .

Essas mesmas relações também podem ser visualizadas matematicamente. Suponha uma curva de demanda por exportações nacionais na forma inversa:

$$Pd^* = Pd^*(X) \text{ sendo } Pd^* < 0 \quad (1)$$

A curva de receita marginal por exportações que é igual ao retorno social derivado de uma unidade adicional de exportação deve ser obtida a partir da curva de receita total de exportações:

$$XPd^*(X) \quad (2)$$

Derivando a receita total em relação à quantidade exportada, obtemos a receita marginal de exportação:

$$MR^* = Pd^*(X) + x [dPd^*(X)/dX] = Pd^*(X) [1 - 1/\varepsilon^*] \quad (3)$$

sendo  $\varepsilon^*$  a elasticidade da demanda externa por exportações nacionais em módulo.

Como já colocado, o custo marginal social da exportação é igual ao custo marginal privado dos exportadores. Assim:

$$P_s = C_{mg}^*(X) \text{ sendo } C_{mg}^{*'} > 0 \quad (4)$$

Estando os exportadores nacionais em concorrência perfeita, não considerarão a curva de receita marginal da exportação que equivale ao retorno social da exportação, mas o preço de mercado na curva de demanda por exportação que corresponde ao retorno privado de um exportador individualizado. Assim, o equilíbrio será dado por:

$$C_{mg}^*(X) = P_d^*(X) \quad (5)$$

Já o processo de maximização social levará em conta a curva de receita marginal de exportação, coincidente com o retorno social de exportação. O equilíbrio será dado por:

$$C_{mg}^*(X) = P_d^*(X) [1 - 1/\varepsilon^*] \quad (6)$$

Ora, como não poderia ser diferente, essa é exatamente a regra de preços que seria utilizada por um exportador nacional monopolista ou, de forma equivalente, um cartel de exportação.<sup>8</sup>

A equivalência com a tarifa externa ótima é direta. Desejamos fazer o preço de exportadores em concorrência perfeita igual ao preço que seria praticado por um exportador monopolista (ou por um cartel desses exportadores). Para isso, devemos igualar o preço líquido recebido pelos agentes em concorrência perfeita após a introdução da taxa ótima de exportação "t",  $p^*/(1+t)$ , à receita marginal de exportação a partir da qual se deriva o preço que seria praticado pelo monopolista exportador  $p^* (1 - 1/\varepsilon^*)$ . Assim:

$$p^*/(1+t) = p^* (1 - 1/\varepsilon^*) \quad (7)$$

Eliminando  $p^*$  da equação (7) e resolvendo para "t", obtemos:

$$t = 1/(\varepsilon^* - 1)$$

Observe-se que quando o país é muito pequeno ou os exportadores nacionais encontram forte concorrência de exportadores de outros países,  $\varepsilon^*$  tende a  $\infty$  e "t" tende a zero. Nesse caso, a tarifa ótima é zero e, equivalentemente, o resultado para o país de exportadores agindo em concorrência perfeita ou em cartel é o mesmo. Na verdade, não faria qualquer sentido um cartel de exportação nem para o país e nem para os próprios exportadores, já que a própria concorrência de outros países inviabiliza este comportamento.

---

(8) TIROLE (1988), p. 66.

De qualquer forma, o importante é ter claro que essa analogia da tarifa ótima com cartéis de exportação fornece uma *rationale* para os governos isentarem cartéis de exportação das provisões antitruste, quando esses tiverem suficiente poder de mercado no plano internacional para alterar os termos de troca vigentes.<sup>9</sup>

Os EUA parecem ser um exemplo claro de incentivo a fomentar cartéis de exportação, pois trata-se de um país com vários setores detendo significativo poder de mercado em vários países. Obviamente que isso depende desses vários mercados de exportação americanos apresentarem seus respectivos mercados relevantes geográficos nesses setores incluindo os EUA, mas excluindo outros países.<sup>10</sup>

Observe-se que essa associação entre a tarifa ótima de exportação, a isenção de cartéis de exportação e a transformação dos termos de comércio permeia, de certa forma, a análise de Hoekman e Mavroidis (1994) na crítica às provisões do GATT sobre a matéria:

“As regras correntes do GATT basicamente fornecem às partes contratantes a liberdade para impor tarifas de exportação. Aquelas também permitem a formação de monopólios de exportação, sendo a disciplina imposta pelo art. XVII limitada nesse respeito. Isso implica que as partes contratantes permanecem substancialmente livres para procurar mudar os termos de comércio em seu favor.”

Duas ressalvas merecem comentário. Primeiro, é fato que a existência de um cartel para venda em mercados internacionais trazendo prejuízos a cidadãos estrangeiros deve facilitar a coordenação desses mesmos produtores para agir concertadamente também no mercado interno. Havendo esse efeito, isentar ou mesmo fomentar cartéis de exportação pode deixar de ser interessante para os governos nacionais, dada a redução do bem-estar dos consumidores nacionais. De fato, é muito pouco razoável supor que agentes capazes de se coordenar, para aumentar preços e reduzir produção para os mercados estrangeiros, também não o sejam para os mercados internos.

---

(9) Quando houver um padrão de comércio intra-indústria muito forte entre os países, esse poder de mercado tende a ser mais reduzido, o que leva a crer que mercados de exportação com essa característica (forte volume de comércio intra-indústria) tendem a ter pouco incentivo social e privado de um comportamento cartelizado.

(10) O que implica que, mesmo um aumento de preço “pequeno, mas significativo e não transitório” tal como descrito na definição de mercado relevante das *Merger Guidelines* americanas (1992) não será suficiente para atrair concorrentes de outros países ou do próprio país que constitui o mercado de exportação americano.

O efeito sobre bem-estar dependerá da proporção desses bens destinados à exportação e aqueles direcionados ao mercado interno. Quanto menor essa proporção, menos interessante será para o país isentar ou fomentar cartéis de exportação.

No caso de bens manufaturados, supondo ser razoável a postulação de Linder (1979) de que o comércio internacional tende a ser mais intenso quando as estruturas de demanda dos países é mais próxima, havendo o transbordamento do comportamento cartelizado dos mercados de exportação para o mercado interno, o efeito líquido sobre bem-estar deve ser negativo. No caso de bens primários, onde a própria análise de Linder confirma ser mais aplicável o teorema de *Heckscher-Ohlin* da importância da dotação relativa de fatores (no caso recursos naturais), a diferença entre a demanda interna pelo produto e a externa tende a ser substancial, havendo maior propensão dos governos a fomentar o comportamento cartelizado de seus empresários.

Um exemplo claro disso é dado pelo cartel internacional do petróleo na década de setenta, a OPEP. Como os países que faziam parte do cartel apresentavam um consumo interno de petróleo bem abaixo do volume de suas exportações, fazia sentido tal tipo de ação, especialmente tendo em vista a baixa elasticidade da demanda do produto, representada pela rigidez de curto prazo da matriz energética internacional.

Segundo, da mesma forma que pode ser interessante para um único país isentar ou promover cartéis de exportação, também o é para outros países, especialmente quando o comércio se travar dentro de mercados integrados regionais como a Comunidade Européia, o NAFTA ou o MERCOSUL. Dentro desses blocos regionais, estando o processo de abertura mais aprofundado, deve haver um grande número de mercados relevantes circunscritos a essas fronteiras, onde há espaço para o exercício de poder de mercado de empresas concentradas em um país em detrimento dos consumidores de outro.

Assim, do ponto de vista agregado, esse tipo de comportamento estratégico dos países leva a um prejuízo mútuo. É possível que em várias relações bilaterais e mesmo multilaterais entre os países, se todos coibissem os seus respectivos cartéis de exportação através de suas legislações anti-truste, os mesmos atingiriam um nível de bem-estar mais alto do que mantendo a isenção, constituindo um típico jogo não-cooperativo na linha do dilema dos prisioneiros.

No caso dos acordos vigentes no GATT, a preocupação primordial era o protecionismo dos países. Nesse caso, a teoria do comércio internacional demonstrava que, em geral, a proteção reduzia o bem-estar dos consumidores do

próprio país e dos produtores estrangeiros<sup>11</sup> em favor dos produtores dos bens protegidos.

Já na questão aqui discutida de fomento a cartéis de exportação, os consumidores domésticos apenas serão prejudicados se aqueles se transformarem também em cartéis para a venda no mercado interno. Ou seja, consumidores e produtores nacionais poderão estar do mesmo lado nesse caso em prejuízo ao consumidor estrangeiro.

Do ponto de vista teórico, um acordo bilateral ou multilateral que estabelecesse que os países compromissários deveriam levar em conta em suas análises de bem-estar não apenas os consumidores e produtores nacionais, mas também os consumidores e produtores estrangeiros, seria uma solução para efeito do jogo de áreas do Quadro I.

Nesse sentido, uma abordagem mais *leve* de integração econômica entre dois países definiria que a perda de excedente do consumidor estrangeiro dada pela área  $Pt*Pf32$  deve ser comparada ao ganho obtido pelo país na melhoria de seus termos de troca com a cartelização que gera um incremento de bem-estar descrito pela área  $13Xf4$ . Se a autoridade antitruste nacional concluir que a primeira área de  $Pt*Pf32$  é menor que  $13Xf4$ , ou seja, o ganho de bem-estar interno é menor que a perda de bem-estar externo, então a cartelização não deve ser permitida.

Uma abordagem mais *forte* no sentido da integração econômica seria nunca permitir que um cartel de exportação prejudique uma nação que seja parte do acordo, independente do montante da perda externa *vis-à-vis* o ganho interno.

### **3. Barreiras à entrada transfronteiras: o caso das restrições verticais**

O estudo das barreiras à entrada para importações através de condutas anticoncorrenciais privadas apresentam plena analogia com as análises convencionais de utilização dos instrumentos mais básicos de proteção baseados

---

(11) Nem sempre os produtores estrangeiros seriam prejudicados pela proteção. Conforme demonstram KRUGMAN e HELPMAN (1989, p. 14), quotas de importações cujas licenças dadas a estrangeiros transferem *rents* para esses últimos, melhoram sua posição. Ao contrário, a introdução de tarifas equivalentes repassariam ao Governo, através de receitas de imposto, o volume correspondente a esses *rents*. Os autores consideram, nesse sentido que "*um desafio maior para se explicar a economia política da política comercial é explicar porque tal tipo de política auto-punitiva se tornou a medida protecionista mais escolhida nas últimas duas décadas*". Mesmo assim, os produtores estrangeiros não aquinhoados com as quotas também perderiam nesse caso.

em tarifas e quotas. Conforme já destacado no início, a partir do momento que os acordos da OMC tornaram mais difícil a utilização desses instrumentos mais clássicos, outras formas de proteção mais veladas começaram a surgir. Nessa seção trataremos daquelas relacionadas com barreiras à entrada transfronteiras erigidas por entes privados (a chamada *privatização* dos mecanismos protecionistas) através de condutas anticompetitivas geradas pelas chamadas restrições verticais.

De fato, a permissividade das agências locais de defesa da concorrência no que concerne a restrições verticais sem justificativas baseadas no incremento das eficiências, contrariamente ao caso dos cartéis de exportação, envolve uma forma velada de protecionismo. Nesse caso, não há ambigüidade no resultado deste tipo de omissão do Governo: O bem-estar do consumidor local e do produtor estrangeiro são reduzidos em favor do produtor doméstico, assim como a maior parte dos dispositivos protecionistas.<sup>12</sup>

O tipo de análise empregado para fins de avaliar os efeitos sobre bem-estar do país seriam similares aos das análises convencionais de introdução de tarifas e quotas, com uma diferença: nem os governos (no caso de tarifas) se beneficiariam com as receitas de importação e nem os importadores (no caso de quotas) usufruiriam de quaisquer *rents*, o que implica uma perda de bem-estar superior àquela gerada por aqueles instrumentos. Apenas os produtores domésticos se beneficiariam dessas restrições que, afinal, são colocadas por eles próprios.

Suponhamos um exemplo prático de restrição vertical: a ação de cartéis domésticos no Japão no sentido de bloquear o acesso do sistema interno de distribuição de produtos a concorrentes externos, o que constitui uma das principais reclamações dos exportadores americanos. O efeito pode ser visualizado no Quadro II.

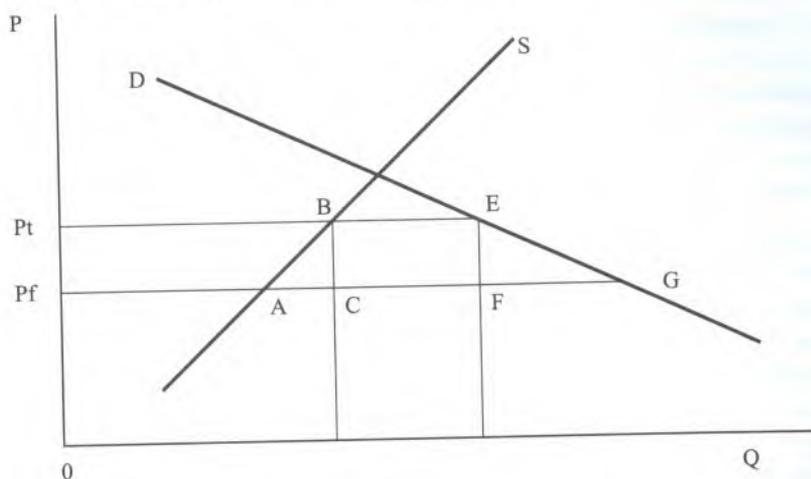
Suponha que as curvas de oferta e demanda doméstica sejam dadas pelas curvas S e D, respectivamente. Suponha que o preço internacional do pro-

---

(12) JOHNSON (1968) chama a atenção para o fato de que, do ponto de vista de argumentos econômicos, o único que realmente justificava algum protecionismo nas novas teorias do comércio seria o da tarifa ótima. O resto dos argumentos econômicos justificaria muito mais a introdução de subsídios à produção doméstica do que a proteção na forma de tarifas, quotas, dentre outros. BHAGWATI (1969) generaliza essa análise elencando todos os tipos de distorções de mercados que poderiam justificar a proteção e as políticas que seriam pareto superiores a essas e que não envolveriam proteção. Assim, podemos manter a avaliação de que os acordos do GATT estão centrados em uma questão que, quase que invariavelmente, já confrontava produtores domésticos contra produtores estrangeiros e consumidores nacionais.

duto internado que seria estabelecido, caso os exportadores dos EUA para o Japão tivessem as mesmas condições de acesso ao mercado japonês que os produtores domésticos japoneses, seja  $P_f$ .

## Quadro II – Restrições verticais e protecionismo



Agora suponha que esses últimos sejam capazes de, conjuntamente, dificultar o acesso dos exportadores americanos aos sistemas de distribuição japoneses através de acordos de exclusividade (*exclusive dealing*) com seus distribuidores. Supondo que esses acordos gerem um custo adicional de “ $t$ ” por unidade de produto e uma curva de oferta internacional infinitamente inelástica, o novo preço do produto importado americano para o consumidor japonês será  $P_t = P_f + t$  com total repasse do custo aos consumidores japoneses.

O resultado da restrição vertical em termos de bem-estar será o seguinte: O excedente do consumidor japonês cai em um montante dado pela área  $P_t P_f G E$ . O excedente do produtor japonês nacional se eleva pela área correspondente a  $P_t P_f A B$ . No caso de uma tarifa, a área  $B C F E$  corresponde à receita do imposto de importação do Governo. No caso de quotas, o produtor estrangeiro contemplado com as quotas é quem se beneficia, extraindo os *rents* permitidos pela contenção da oferta de produto importado.<sup>13</sup> No caso de aumento dos preços de importação através de aumento no custo de distribuição dos produtos, essa área dada por  $B C F E$  simplesmente evapora. Assim, a perda total

(13) Há o caso do leilão de quotas levantado por KRUGMAN e HELPMAN (1989) que transfeririam esses *rents* para o Governo a partir dos ágios obtidos.

derivada da introdução da restrição vertical é dada por ABGE, enquanto que no caso de tarifas é apenas ABC + EFG.

No entanto, é notório o fato de que o balanço entre características anti-concorrenciais e as eficiências derivadas de restrições verticais envolve problemas econômicos mais complexos próprios à economia dos custos de transação. Isso implica que será naturalmente mais difícil integrar o conjunto das restrições verticais em uma agenda de harmonização da defesa da concorrência em escala global, pois as mesmas podem ser fruto de uma busca de eficiência que mais do que compensa os eventuais efeitos concorrenciais.<sup>14</sup>

#### 4. Controle de atos de concentração e harmonização

Assim como no caso de condutas anticompetitivas, também no caso de controle de atos de concentração as dificuldades de fixação de princípios gerais são significativas. É natural que haja dentro de cada país um certo conflito de objetivos entre a política industrial defendidos pelas autoridades de fomento que tendem a apoiar grandes operações de concentração com o argumento de ganhos de escala e, por conseguinte, competitividade, e as autoridades de concorrência. Essa divergência será maior ou menor a depender do país. No caso das nações européias, por exemplo, há grande ênfase nos movimentos de fusões e aquisições como instrumento de política industrial, garantindo a criação das chamadas *campeãs nacionais*. Já nos EUA, há menor transigência em relação a essas grandes operações, o que se reflete em um rigor, na média, maior na avaliação dos impactos concorrenciais de atos de concentração do que na Europa.<sup>15</sup>

Acrescido a esta questão de divergência de objetivos entre política industrial e de concorrência, cabe ainda destacar o fato que uma fusão de dois *players* domésticos pode equivaler a uma cartelização para exportação caso o bem ou serviço em questão seja direcionado primordialmente ao mercado externo. Nesse caso, o ato de concentração incrementaria os termos de troca favoravelmente ao bem-estar doméstico, mas em detrimento do consumidor estrangeiro externo. A análise procedida na seção retrasada vale aqui.

Além disso, toda a análise de atos de concentração envolve avaliação de custos (em termos de redução da concorrência) e benefícios (em termos de ganhos de escala ou outras eficiências) dentro do país. A transposição deste tipo

---

(14) FOX e ORDOVER apontam este problema. Para uma boa introdução da economia dos custos de transação, ver FARINA, AZEVEDO e SAES (1996).

Além disso, toda a análise de atos de concentração envolve avaliação de custos (em termos de redução da concorrência) e benefícios (em termos de ganhos de escala ou outras eficiências) dentro do país. A transposição deste tipo de análise no sentido da incorporação de efeitos sobre o bem-estar de cidadãos de países diferentes amplia a complexidade dessa análise.

Nesse contexto, podemos analisar os *trade-offs* de um ato de concentração a partir de um gráfico simples tal como em Viscusi (1995, p. 204) que avalia os custos em termos de perda de bem-estar do consumidor derivado do eventual aumento do poder de mercado das empresas que se unem e as (também eventuais) reduções de custos geradas pela maior eficiência da produção pós-fusão.<sup>16</sup>

Vamos adaptar essa análise a um contexto em que duas empresas que exploram mercados em dois países com demandas D1 e D2 se fundem. A origem das duas empresas não importa do ponto de vista da demanda. Já do ponto de vista da oferta, a origem da produção será relevante, pois definirá em qual país se apropriará os ganhos de racionalização da produção. Essa análise será feita adiante.

Para uma melhor visualização do problema, adota-se a hipótese extrema de que a fusão faz os dois mercados passarem de um regime concorrencial para um de monopólio. Supõe-se que os custos médios e, portanto, os marginais são constantes.

Dentro dessas hipóteses, suponha que a operação viabilizou uma redução do custo médio de AC0 para AC1. As duas empresas inicialmente exploravam os mercados dos dois países com o mesmo preço ao nível do custo médio constante AC0. Dado o formato das curvas de demanda, os consumidores do país 1 apresentam elasticidade-preço mais alta que os do país 2. O equilíbrio pré-operação será dado pela intersecção da curva de custo marginal AC0 e as curvas de demanda resultando em quantidades de Q1 e Q2 para cada país.

A partir da criação do monopólio, a nova regra de maximização de lucros será escolher preços e quantidades de forma a que  $Rmg_1 = Rmg_2 =$

---

(16) Os objetivos de ganhos de produtividade são relacionáveis com os de política industrial. No entanto, muitas vezes, especialmente no passado de países subdesenvolvidos baseados na substituição de importações, esses objetivos estão muito mais ligados com o aumento da produção doméstica a qualquer custo do que com ganhos de produtividade. As visões mais contemporâneas de política industrial, por outro lado, tendem a realçar mais a questão da produtividade. Ver GUIMARÃES, E. A., MACHADO, J. B., VEIGA, P. M. e IGLÉSIAS, R. M. (1995).

Cmg<sup>17</sup>. Assim os novos equilíbrios serão dados pelos pares  $Q1'P1'$  e  $Q2'P2'$ . O resultado clássico de uma situação de discriminação de preços de terceiro grau se faz presente com o preço maior sendo observado no mercado mais inelástico, no caso o do país 2.<sup>18</sup>

O importante dessa análise é observar quais os impactos da operação em cada país. Primeiro, os efeitos do lado da demanda. Com o aumento do preço e redução na quantidade consumida, os consumidores do país 1 e do país 2 perderão excedentes que totalizam as áreas dadas por  $P1'P0AE$  e  $P2'P0CF$ , respectivamente.

As análises das autoridades de concorrência dos dois países, pelo lado da oferta, no entanto, dependerá da origem das empresas. Suponha inicialmente que as duas empresas que servem os dois países se localizam apenas no país 1. Nesse caso, o país 1 contabilizará como ganho de eficiência a redução do custo tanto na produção destinada para o seu mercado interno como para a exportação para o país 2. Ou seja, o país 1 ponderará a perda de bem-estar de seus consumidores  $P1'P0AE$  com os ganhos em termos de excedente do produtor de seu país dados pelas áreas  $P0GHAC1$  (produção para exportação) e  $P0IJAC1$  (produção para o mercado interno).

Já o país 2 sempre terá perda. Isso porque os ganhos dos produtores estrangeiros não repassados para seus consumidores nunca poderão representar um ganho. Assim, não sediando as empresas, o país apenas será afetado pelo lado negativo da operação. Assim, claramente, o país 1 terá uma propensão muito mais alta de aceitar a operação do que o país 2, a depender se a área  $P1'P0AE$  é menor (aceitar a operação) ou maior (rejeitar a operação) que a soma de  $P0GHAC1$  e  $P0IJAC1$ .

Obviamente que podemos variar as hipóteses de origem do capital e chegar em resultados distintos. No entanto, o importante desse modelo é ressaltar o possível conflito de jurisdições que será cada vez mais freqüente na análise de atos de concentração em um mundo globalizado. As autoridades antitruste de um país serão naturalmente mais propensas a aceitar atos de concentração entre empresas sediadas no território nacional do que estrangeiras, dado que o país pode não se apropriar dos ganhos de eficiência.<sup>19</sup>

---

(17) Para maiores detalhes sobre a forma de estabelecimento do equilíbrio em um contexto de discriminação de preços de terceiro grau, ver PYNDICK e RUBINFELD (1994, p. 494).

(18) Supõe-se não haver possibilidade de compradores do mercado do país 1 revenderem no país 2 e vice-versa.

(19) Mudando a hipótese de rendimentos constantes, há espaço para algum ganho mesmo sem sediar as empresas.



Por fim, uma dificuldade importante adicional para a harmonização do controle de atos de concentração entre os países chama a atenção. A tentação da agência local ponderar bem mais fortemente os custos e benefícios locais do que estrangeiros é obviamente significativa e difícil de contra-argumentar por agências de outros países, dada a própria subjetividade da análise frente à escassez de informações.

## **5. Política comercial x concorrência: harmonização conceitual e foco no consumidor**

Além do conjunto de medidas destacado na seção passada, torna-se fundamental em uma agenda de harmonização a integração da política comercial com a de defesa da concorrência. Mais do que isso, especialistas como Dutz (1997) acentuam o fato de que há uma tendência no mundo de as políticas de defesa comercial e de investimento serem unificadas com as políticas de concorrência. Segundo o autor:

“distinções entre políticas de concorrência, investimento e comerciais estão se tornando crescentemente obscurecidas, havendo a tendência de se usar a concorrência como uma *métrica unificada* de todas aquelas políticas.”

Por outro lado, o próprio estágio incipiente no qual se encontra a harmonização dessas políticas isoladamente sugere que ainda é prematuro pensar em uma harmonização conjunta das mesmas no âmbito da OMC. De qualquer forma, há um sentimento geral de que o progressivo processo de integração regional, dentro do qual se harmonizam políticas de concorrência e defesa comercial, deve ser complementado também por uma maior sintonia entre as duas, que deverá ocorrer em paralelo. Isso envolve harmonização burocrática e também conceitual, dado que os instrumentos de análise entre os dois tipos de ação de Estado, a despeito das semelhanças, apresentam significativas diferenças, sintetizadas a seguir:

- as autoridades de defesa comercial não utilizam o conceito de mercado relevante. A tendência é serem as regras utilizadas na defesa comercial mais restritivas na caracterização de substituíbilidade entre bens, tornando os mercados considerados mais estreitos;
- a política de defesa comercial é orientada para práticas de restrição comercial efetivadas por *países*, enquanto a política de concorrência por práticas restritivas levadas a cabo por *entes privados*;
- enquanto o agente primordial da proteção à concorrência é o consumidor, o agente crucial da política comercial é o empresário nacional.

No caso de *antidumping*, a principal questão reside em uma harmonização conceitual da metodologia de análise empregada. Isso porque, no limite, o *antidumping* deveria ser uma análise de preço predatório aplicada ao caso de acusações contra empresas sediadas em outros países.<sup>20</sup>

No entanto, nos EUA, o padrão de prova exigido em preço predatório é bem mais forte que o de *antidumping*. Fox e Ordover destacam a diferença:

“Em grande parte das nações, a lei *antidumping* é acionada para evitar importações de baixo preço que causem danos à indústria doméstica. Em contraste, a lei antitruste americana relacionada a preço predatório é mais suave, condenando apenas vendas a preços abaixo de um nível de custo efetuado por uma empresa que detenha poder de mercado e que ainda por cima tenha uma expectativa racional de destruir seus concorrentes, aumentar posteriormente seus preços, mantendo-os em um nível alto por um período suficientemente longo de tempo para recuperar seu investimento em predação através de monopólio ou oligopólio. A lei antitruste americana é deliberadamente permissiva visando encorajar preços mais baixos — mesmo preços baixos que prejudiquem concorrentes — dado que preços baixos traduzem a própria concorrência em ação. Portanto, as leis antitruste e *antidumping*, de fato, conflitam. As leis *antidumping* interpretadas de uma forma liberal, prejudicam os consumidores e os intermediários que devem competir nos mercados mundiais em prol do bem-estar mundial. Esta área acaba sendo bastante propensa a uma série de pressões políticas.”

Cabe ainda acrescentar que a possibilidade de preço predatório em um determinado país, exige que o empresário esteja obtendo lucros supranormais em outro país para que tal estratégia seja sustentável. Hoekman e Mavroidis (1996) chegam a sugerir uma proposta de acordo multilateral que exija como condição necessária para a abertura de uma investigação antidumping, a não contestabilidade do mercado interno do país exportador. Estaria implícito, por conseguinte, que caberia também avaliar a existência de posição dominante do exportador em seu país de origem. Cabe ainda aduzir que essa situação muitas vezes pode estar sendo gerada por barreiras artificiais à entrada criadas pelo Governo do país exportador ou mesmo pela permissividade da agência local de concorrência. Mais uma vez, segundo os autores, isso constitui uma crítica frequente dos EUA em relação ao Japão.

---

(20) MORGAN (1996) apresenta uma interessante defesa do antidumping, criticando a tese de que a substituição desse instrumento por padrões de prova típicos de política de concorrência seria inferior do ponto de vista do bem estar.

De qualquer forma, há dificuldades teóricas não negligenciáveis na própria análise de preço predatório que não podem ser desconsideradas. Isso porque a discussão dessa prática, do ponto de vista teórico, é intrinsecamente relacionada com as teorias de *preço-limite* que remontam ao modelo original de Bain (1949) e, posteriormente, Milgrom e Roberts (1982). A relação da idéia de *preço-limite* como base para a idéia de *preço predatório* é bem discutida em Tirole (1988, p. 372) com base em trabalhos visando a extensão de um modelo de *detenção da entrada* para outro de *indução à saída* realizados por alguns autores na década de oitenta.

O problema é que mesmo as versões contemporâneas de preço-limite apresentando uma base conceitual mais robusta, inclusive com testes práticos, para a análise de preço predatório, as implicações resultantes do ponto de vista de bem-estar são ambíguas. Ou seja, mesmo que constatada uma prática de preço predatório, há a necessidade de uma análise mais cuidadosa acerca dos seus efeitos finais sobre o bem-estar do consumidor, o que envolve digressões acerca de suas preferências intertemporais. Não nos aprofundaremos nessa discussão, mas é claro que a mesma é relevante nas discussões da transformação do padrão de prova do antidumping para o de preço predatório no contexto desses processos de integração.

Em relação a direitos compensatórios cabe considerar que os objetivos dos mesmos tendem, pelo menos em tese, a ser mais convergentes com os da política de concorrência que no caso do antidumping, dado que visam a corrigir ou atenuar distorções derivadas de ações de governos estrangeiros ao processo concorrencial. Sendo assim, a necessidade de harmonização conceitual é menos fundamental.

O modelo de harmonização da política de subsídios européia demonstra um caminho promissor para blocos como o MERCOSUL. Conforme mostram Fox e Ordovery, o primeiro passo fundamental dado pelo Tratado de Roma, foi baseado na questão do incremento da transparência dos chamados auxílios estatais concedidos por cada nação signatária. Nesse sentido, as nações se comprometeram a catalogar todos os seus auxílios estatais que tivessem impacto na concorrência internacional, além de publicar relatórios anuais com as devidas justificações de cada um.

## **6. O Protocolo de Fortaleza: harmonização da defesa da concorrência e comercial no MERCOSUL**

Conscientes da necessidade de harmonização da defesa da concorrência e dessa com a defesa comercial para o sucesso do programa de integração, os países do MERCOSUL aprovaram em reunião do Conselho do Mercado Co-

num realizada em Fortaleza em dezembro de 1996, a Decisão 18/96, contendo o Protocolo de Defesa da Concorrência no MERCOSUL. Segundo Tavares de Araújo e Tineo (1997) foram três as principais metas do Protocolo:

- (i) fornecer mecanismos para o controle de práticas anticompetitivas no âmbito do MERCOSUL;
- (ii) determinar a convergência das leis nacionais;
- (iii) propor uma agenda para a fiscalização de políticas públicas que distorcem a concorrência.

Dois aspectos importantes se realçam dessas metas. Primeiro, como Paraguai e Uruguai nem ao menos dispõem de legislações de concorrência, como a Argentina não tem controle de atos de concentração e, portanto, apenas o Brasil dispõe de um aparato legal que se pode dizer mais *completo*, então a missão básica do Protocolo é incentivar os três países a estruturar suas próprias leis.

Ou seja, dada a base ainda muito precária das legislações nacionais, não cabiam movimentos muito audaciosos de integração antes de construir e formatar esse aparato. No caso de atos de concentração, por exemplo, o art. 7º se limita a definir um prazo de dois anos para a definição de normas comuns, mas sem avançar em um aprofundamento maior no sentido de permitir a um Estado-Parte questionar a aprovação ou não de atos fora de seu território, mas cujos efeitos se façam sentir em seu país. Como pode ser depreendido da análise teórica, essa talvez seja a área mais difícil para envidar uma harmonização, especialmente por causa de sua estreita relação com políticas industriais.

Segundo, a terceira meta está muito relacionada com o papel proeminente das barreiras à entrada erigidas pelos próprios governos através do excesso de regulamentação, o que está em consonância com a experiência de outros países no sentido de assegurar às agências locais, o papel de advocacia da concorrência frente aos seus próprios governos.

Nesse sentido, no tema *auxílios estatais*, se estabeleceu prazo de dois anos (art. 32), vencendo no final deste ano, para elaboração de “normas e mecanismos comuns que disciplinem as ajudas de Estado que possam limitar, restringir, falsear ou distorcer a concorrência e sejam suscetíveis de afetar o comércio entre os Estados-Partes”. O modelo proposto que emergirá das conversações ainda é uma incógnita. Na verdade, o avanço desta proposta dependerá do que se conseguir na aplicação da chamada advocacia da concorrência que é a ação da(s) agência(s) contra as barreiras erigidas pelo próprio Governo, constante do art. 2º do Protocolo.

Em vários dispositivos (art. 2º e art. 4º), o Protocolo define que o espaço geográfico de análise dos efeitos dos problemas concorrenciais é o MERCOSUL. Isso equivale a incorporar na função objetivo do julgador, o bem-estar dos cidadãos fora do país de origem, mas dentro do bloco regional. Isso por si só eliminaria a ação, por exemplo, de cartéis no Brasil para exportação para Argentina, Uruguai e Paraguai. Seguindo estritamente a letra do Protocolo, no entanto, permanecem permitidos cartéis de exportação de empresas dentro do MERCOSUL para países fora da fronteira do bloco.<sup>21</sup>

A questão da harmonização das políticas comerciais e de concorrência foi deixada para um momento posterior. No caso de *dumping*, o art. 2º do Protocolo define que as investigações continuarão a ser feitas de acordo com as legislações nacionais até 31 de dezembro de 2000, “prazo em que os Estados-Partes analisarão as normas e as condições nas quais o tema será regulado no MERCOSUL”. Ou seja, contrariamente à Comunidade Européia e ao tratado Austrália-Nova Zelândia, o MERCOSUL não aboliu o antidumping entre os Estados-Partes.

## 7. Conclusões

Tendo em vista os condicionantes e limitações da harmonização da aplicação das legislações antitruste e de defesa comercial acima analisados, haveria basicamente quatro eixos em torno dos quais dever-se-ia trabalhar o processo de integração:

1. incorporar na aplicação das legislações locais de defesa da concorrência, os efeitos de condutas anticompetitivas e atos de concentração intrafronteiras sobre o bem-estar de outros países;
2. estipular um entendimento comum acerca do *trade-off* entre políticas de concorrência e políticas industriais, evitando ações ou omissões de Governo que constituam exercício velado de protecionismo nessa área. Esse eixo de ação seria naturalmente bem mais difícil de se explorar;
3. harmonizar conceitualmente os instrumentos de política de concorrência e comercial, com maior foco dessa última para o consumidor;
4. abrir a possibilidade de estrangeiros recorrerem ao Poder Judiciário local a respeito de práticas anticoncorrenciais nacionais com efeitos

---

(21) Vale ainda observar que quando os efeitos de uma prática anticompetitiva reconhecida-se restringirem ao mercado nacional de um dos países, então aquela se torna competência exclusiva do Estado Parte.

danosos em seus mercados, assegurando que um sistema de resolução de disputas imparcial esteja disponível.

### Referências Bibliográficas

- BAIN, J. A Note on Pricing in Monopoly and Oligopoly. *American Economic Review*. N. 39, 1949.
- BHAGWATI, J. The Generalized Theory of Distortions and Welfare. In: \_\_\_\_\_. *International Trade: Selected Readings*. 1st ed. Harmondeworth, Penguin Books, 1969.
- DUTZ, M. *The Relationship Between Trade and Competition Policies: General Issues and Priorities for Industrializing Countries*. Mimeo. Preliminary version, 15.8.97.
- AZEVEDO, Paulo Furquim. Economia dos Custos de Transação. In: FARINA, E. M. M. Q., AZEVEDO, P. F. e SAES, M. S. M. *Competitividade: Mercado, Estado e Organizações*. Editora Singular, Cap. 3.
- FOX, Eleanor M. e ORDOVER, Januz A. The Harmonization of Competition and Trade Law: The Case for Modest Linkages of Law and Limits to Parochial State Action. *World Competition*. Vol. 19, n. 2, December 1995.
- GUIMARÃES, E. A., MACHADO, J. B., VEIGA, P. M., IGLÉSIAS, R. M. Reestruturação Industrial em Contexto de Abertura e Integração: Um Modelo para o Caso Brasileiro. *Texto para Discussão 25*. BNDES, 1995.
- HOEKMAN, B. M. e MAVROIDIS, P. C. Competition, Competition Policy and the GATT. *The World Economy*. Vol. 17, n. 2, March 1994.
- HOEKMAN, B. e MAVROIDIS, P. C. Dumping, Antidumping and Antitrust. *Journal of World Trade*. Vol. 30, n. 1, February 1996.
- JOHNSON, H. G. Tariffs and Economic Development: Some Theoretical Issues. In: THEBERGUE, J., Ed. *Economics of Trade and Development*. John Wiley & Sons Inc., 1968, Chapter 18.
- KRUGMAN, P. e HELPMAN, E. *Trade Policy and Market Structure*. MIT Press, 1989.
- LINDER, S. Ensaio sobre Comércio e Transformação. In: SAVASINI, J. A. A.; BAER, W. e MALAN, P. S., Org. *Leituras de Economia: Economia Internacional*. Série ANPEC, Editora Saraiva.
- MILGROM, P. and ROBERTS, J. *Limit pricing and entry under incomplete information: an equilibrium analysis*. *Econometrica* 50, 1982.

- Protocolo de Defesa da Concorrência. *Revista de Direito Econômico*. Brasília, n. 25, jan./jul. 1997.
- TAVARES DE ARAÚJO, J. e TINEO, L. Harmonization of competition policies among MERCOSUR countries. *The Antitrust Bulletin*. Spring, 1998.
- TIROLE, J. *The Theory of Industrial Organization*. The MIT Press, 1988.
- VISCUSI, W. K., VERNON, J. M. e HARRINGTON, J. E. *Economics of Regulation and Antitrust*. Second Edition. The MIT Press, 1995.
- World Investment Report 1997 — Transnational Corporations, Market Structure and Competition Policy. United Nations, 1997.