

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº 7, DE 2015. (MENSAGEM Nº 547, DE 2012)

Aprova o texto do Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, assinado em 16 de dezembro de 2010.

AUTOR: Representação Brasileira no Parlamento do MERCOSUL.

RELATOR: Deputado MARCO MAIA.

I – RELATÓRIO:

O Projeto de Decreto Legislativo nº 7, de 2015, é de autoria da Representação Brasileira no Parlamento do MERCOSUL e tem por objetivo aprovar o texto do Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, assinado em 16 de dezembro de 2010.

A proposição em tela tem origem na Mensagem nº 547, de 2012, do Poder Executivo, por meio da qual a Excelentíssima Senhora Presidenta da República submeteu à apreciação do Congresso Nacional o mencionado Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL. A referida Mensagem 547/2015 foi distribuída inicialmente à Representação Brasileira no Parlamento do MERCOSUL - por força do disposto no artigo 3º, inciso I e artigo 5º, inciso I, da Resolução nº 1, de 2007-CN - onde foi apreciada, havendo obtido a aprovação daquele colegiado, à unanimidade, em 16 de dezembro de 2014.

O Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, sob consideração, substitui, revoga e busca aperfeiçoar o Protocolo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, assinado em 17 de dezembro de 1996 e promulgado pelo Decreto 3.602, de 18 de setembro de 2000.

O texto do acordo em apreço estabelece em seus 32 artigos as normas que visam a regulamentar o regime de concorrência comercial no âmbito do MERCOSUL. Os objetivos do acordo, consignados em seu artigo 1º, consistem em: promover a cooperação e a coordenação entre os Estados Partes no tocante à aplicação das leis nacionais de concorrência no âmbito do MERCOSUL; prover assistência mútua em qualquer matéria relativa à política de concorrência que considerem necessárias; assegurar a consideração cuidadosa pelos Estados Partes de seus relevantes interesses recíprocos, na aplicação das respectivas leis de concorrência, e; eliminar práticas anticompetitivas por meio da aplicação das respectivas leis da concorrência.

O acordo regulamenta, no Capítulo II (Artigos 3º a 5º), a competência exclusiva de cada Estado Parte - e às suas respectivas autoridades de concorrência - quanto à regulação dos atos praticados que produzam ou possam produzir efeitos sobre a concorrência. De outra parte, no âmbito do MERCOSUL, o órgão competente em matéria de concorrência seguirá sendo o Comitê Técnico de Defesa da Concorrência - CT Nº 5, instituído no âmbito da Comissão de Comércio do MERCOSUL, nos termos do Artigo 8º da Decisão CMC Nº 59/00 do Conselho do Mercado Comum.

O Capítulo II estabelece e regulamenta o regime de consultas, segundo o qual qualquer autoridade responsável pelo acompanhamento das regras de concorrência poderá solicitar consultas a respeito de qualquer matéria relacionada ao Acordo, independentemente de notificação prévia. As consultas entre autoridades de concorrência poderão ocorrer quando um Estado Parte considerar de maneira fundamentada que uma investigação ou procedimento relacionados a uma prática anticompetitiva ou concentração econômica, conduzido na jurisdição de outro Estado Parte, afeta seus interesses; ou, então, quando entender que determinadas práticas anticompetitivas ou concentrações econômicas - que sejam ou tenham sido realizadas por uma ou mais pessoas naturais e/ou pessoas jurídicas situadas na jurisdição de outro Estado Parte – afetam de forma substancial e adversa seus interesses.

O Capítulo III do acordo institui um mecanismo de consultas recíprocas mediante o qual qualquer autoridade de concorrência dos Estados Partes poderá solicitar consultas a respeito de qualquer matéria relacionada ao Acordo, independentemente de notificação prévia. Tais consultas visam a identificar práticas e situações lesivas às normas da concorrência nos mercados. Além disso, o acordo prevê, nos termos do Capítulo IV, a possibilidade de procedimentos de ação coordenada entre as autoridades de concorrência das Partes Contratantes. Nesse contexto, uma autoridade de concorrência de uma das Partes poderá manifestar interesse à autoridade de concorrência da outra Parte em coordenar as atividades de aplicação no que diz respeito a um caso específico, sujeito às respectivas leis de concorrência de cada jurisdição.

No Capítulo V os Estados Partes estabelecem seu compromisso geral no sentido de trabalhar conjuntamente em atividades de assistência técnica para o desenvolvimento, adoção, implementação e cumprimento das leis e políticas de concorrência, inclusive por meio do compartilhamento de conhecimentos e informação, capacitação de funcionários, participação de pessoal como conferencistas e consultores em eventos relacionados com questões de concorrência e intercâmbio de pessoal, quando necessário. Nesse âmbito, são definidos também compromissos acessórios, a serem cumpridos pelas autoridades de concorrência, tais como a troca de experiências e o intercâmbio de informações e dados sobre casos concretos, bem como a respeito de leis, jurisprudência, doutrina, direito e políticas da concorrência vigentes em seus respectivos países.

O Capítulo VI contém o compromisso dos Estados Partes de, por meio de suas autoridades de concorrência, notificar os demais Estados Partes acerca de uma ação de aplicação ou execução de regra concorrencial em determinados casos e segundo as condições explicitadas no acordo (artigo 20).

O Capítulo VII contempla o reconhecimento de que os Estados Partes – apesar de seus compromissos de cooperar, prestar informações, trocar experiências e cumprir notificações – não estarão obrigados ao fornecimento de

informações e dados confidenciais, se assim for proibido por sua legislação ou for incompatível com seus interesses relevantes ou políticas governamentais, incluindo as relacionadas à divulgação de informação, confidencialidade, sigilo profissional ou interesses nacionais.

O Capítulo VIII estabelece as disposições finais, as quais instituem normas de natureza adjetiva e procedimentais referentes à interpretação e aplicação do acordo, solução de controvérsias, bem como quanto à entrada em vigor e sua inserção no sistema de normas do MERCOSUL.

Além do texto principal, o acordo contém um Anexo, o qual consiste em um formulário simples, destinado a uniformizar o mecanismo de consultas.

II – VOTO DO RELATOR:

O acordo em apreço visa ao aperfeiçoamento dos mecanismos e dos instrumentos jurídicos comuns de que dispõem os Estados Partes para preservar e promover a defesa da concorrência no âmbito do MERCOSUL. A constante melhoria do aparato normativo sobre o tema é necessidade decorrente do incremento do comércio, fruto da livre circulação de bens e serviços nos Estados Partes. Com a ampliação do comércio no MERCOSUL torna-se imperioso o acompanhamento, a vigilância e a ação efetiva das autoridades econômicas no sentido de garantir a observância das normas sobre a concorrência comercial, tanto no plano das economias nacionais como no âmbito do comércio intrabloco, de forma a coibir práticas comerciais desleais, sob o prisma das leis da concorrência, tais como a formação de cartéis, constituição de monopólios e oligopólios, fusões e outras práticas que resultarem em desequilíbrio concorrencial. Nesse sentido, a cooperação em matéria de concorrência disciplinada nos termos do acordo sob análise trará importante contribuição para o cumprimento dos objetivos de liberalização comercial estabelecidos no Tratado de Assunção em 1991.

No ano de 2010 o Conselho do Mercado Comum (CMC) publicou a “Decisão MERCOSUL/CMC/DEC nº 43/10”, a qual aprovou o texto do Acordo em epígrafe, revogando a Decisão MERCOSUL/CMC/DEC nº 18/96, que instituiu o Protocolo de Fortaleza, e também a Decisão MERCOSUL/CMC/DEC nº 02/97, que editou normas sobre multas. Com relação aos instrumentos e mecanismos anteriores, o novo diploma jurídico regulatório do regime da concorrência apresenta-se como um diploma que resulta de uma visão mais pragmática, que encontra fundamento na lógica do mútuo reconhecimento dos princípios e normas vigentes no âmbito dos ordenamentos jurídicos internos dos Estados Partes e na realização de consultas. Em outros termos, o presente acordo consolida o mútuo reconhecimento dos marcos regulatórios nacionais, políticos e jurídicos, sobre a concorrência.

Em relação ao Protocolo de Fortaleza, o Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, de 2010, apresenta-se como instrumento que objetiva ser uma alternativa mais célere e eficaz de preservação da concorrência. O modelo anterior de defesa da concorrência no MERCOSUL, arquitetado pelo Protocolo de Fortaleza, mostrou-se de difícil e demorada operacionalização, pois comportava uma estrutura complexa, com normas específicas sobre condutas e práticas restritivas da concorrência, controle de atos e contratos de concentração econômica e, além disso, previa complexos procedimentos de aplicação da norma, inclusive determinando a celebração de compromissos de cessação de práticas comerciais contrárias à concorrência, bem como a aplicação de sanções.

Em vez disso, o acordo em consideração estabelece uma nova sistemática, baseada na definição de competências do MERCOSUL, na instituição de mecanismos de cooperação entre as autoridades nacionais competentes para o controle e fiscalização do cumprimento das normas concorrenceais. Prevê, também, a coordenação das atividades destas autoridades e a definição de procedimentos de notificações e de consultas recíprocas. Além disso, o acordo contempla: a possibilidade de realização de atividades conjuntas das autoridades de concorrência; o desenvolvimento de cooperação entre estas autoridades, em

termos de assistência técnica; o compromisso de adoção e implementação de leis e políticas sobre concorrência; e o intercâmbio de informações e experiências.

Importante aspecto destacado pela relatora da matéria em seu parecer apresentado à Representação Brasileira no Parlamento do MERCOSUL, a ilustre Deputada Benedita da Silva, a qual observou que o Acordo sob exame, nos termos de sua redação, indicou - em seu Artigo 2, inciso *(ii)* - como legislação brasileira aplicável à concorrência a Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994 e que posteriormente à celebração do ato internacional sobreveio a Lei nº 12.529, sancionada em 30 de novembro de 2011, a qual revogou a Lei nº 8.884/94. Contudo - asseverou a nobre relatora - os negociadores do acordo, de forma previdente, contemplaram no texto a possibilidade de mudanças na legislação interna ao incluírem no dispositivo - logo em seguida à enumeração dos instrumentos legais aplicáveis - a aplicabilidade também daqueles que posteriormente viessem a modificá-los ou complementá-los.

Além disso, destacamos que o artigo 27 do acordo corrobora tal entendimento ao dispor que qualquer referência no acordo a uma disposição específica do direito das partes em matéria de concorrência deve ser interpretada como se referindo a disposição alterada ao longo do tempo e a quaisquer disposições sucedâneas.

Vale notar que o acordo, ao definir as “Autoridades de Concorrência” - ou seja, os órgãos competentes dos Estados Partes do MERCOSUL para fiscalizar, controlar e defender o cumprimento das normas da concorrência - estabeleceu para o caso do Brasil, os seguintes órgãos: o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), a Secretaria de Direito Econômico (SDE) do Ministério da Justiça e a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) do Ministério da Fazenda.

Com relação à definição de tais atribuições, os mencionados órgãos designados já manifestaram, oportunamente, seu respectivo apoio e chancela à aprovação da “Decisão MERCOSUL/CMC/DEC nº 43/10”, que institui o Acordo em apreço, e revoga o instrumento anterior e, também, manifestaram sua

intenção de institucionalizar e aprofundar ainda mais os mecanismos de consultas e intercâmbio de informações que já vêm sendo empregados pelas autoridades nacionais de concorrência dos Estados Partes.

Diante destas considerações, tendo em conta os elementos essenciais do acordo em epígrafe, estamos convencidos que este satisfaz os requisitos formais e materiais necessários ao alcance dos objetivos para os quais foi concebido e celebrado. Sua ratificação certamente contribuirá para a garantir o adequado funcionamento do mercado intrabloco, bem como dos mercados internos dos Estados Partes do MERCOSUL, por meio da preservação das condições da concorrência comercial nos diversos setores. A vigência de adequada concorrência é a pedra de toque do funcionamento de qualquer mercado à medida em que afasta a constituição de situações práticas que a distorcem, como monopólios, oligopólios e cartéis. A corroborar esta noção basta atentar para o zelo com que a concorrência é defendida, fiscalizada e garantida tanto no mercado norteamericano - desde a famosa lei antitruste dos EUA, o “*Sherman Act*”, de 2 de julho de 1890, complementada posteriormente pelo “*Clayton Act*”, de 1914, e pela lei que criou, também em 1914, o “*Federal Trade Commission*”, a agência antitruste americana, na qual o nosso CADE se inspirou - como na União Européia, que conta desde seus primórdios com uma firme política de defesa da concorrência, além de um extenso arcabouço jurídico-normativo e de uma proverbial e profícua jurisprudência relativa à aplicação das normas da concorrência, sendo que esta chega até mesmo a ser considerada, historicamente, como elemento chave para a real formação do mercado comum europeu.

Por último, cabe ressaltar a importância da iniciativa representada pela conclusão do acordo em epígrafe, eis que os instrumentos legais e procedimentos administrativos por ele instituídos essencialmente o qualificam como medida hábil destinada a tornar mais pragmática, realista, ágil e efetiva a defesa da concorrência no MERCOSUL.

Ante o exposto, **VOTO PELA APROVAÇÃO** do Projeto de Decreto Legislativo nº 7, de 2015, que aprova o texto Acordo de Defesa da Concorrência do MERCOSUL, assinado em 16 de dezembro de 2010.

Sala das Reuniões, em de de 2015.

Deputado MARCO MAIA
Relator