

# O DIREITO DA CONCORRÊNCIA DA CHINA: *STATU QUO* E O DESENVOLVIMENTO DA PRODUÇÃO LEGISLATIVA

*Wei Dan\**

## 1. O papel do Direito da Concorrência no contexto da globalização econômica

### 1.1 *Papel regulador do Direito da Concorrência na economia global*

No âmbito do Direito Económico, a concorrência<sup>1</sup> refere-se à rivalidade no domínio económico entre produtores, fabricantes, empresários ou comerciantes que põem à venda mercadorias da mesma natureza e qualidade<sup>2</sup>, ou quer significar que tal operação é feita a melhor oferta ou o melhor preço<sup>3</sup>. A

---

\* Docente da Faculdade de Direito da Universidade de Macau, China.

<sup>1</sup> É interessante falar brevemente sobre a evolução da concorrência. Durante a Idade Média, os grémios organizavam as actividades económicas em forma de monopólio e uniformizavam os preços e a qualidade dos produtos. Essa situação mudou-se no fim do século XVI na Inglaterra, com a contestação da legalidade destes monopólios. Com a transição do absolutismo para o liberalismo, Adam Smith propôs a lei natural do mercado, isto é, a intervenção estatal, que, como “mão invisível” (as suas funções são: limitar o tamanho do estômago do senhorio, curvar o egoísmo residual de um senhorio, otimizar a produção e preservar a ordem natural), se deveria reduzir significativamente. Segundo o raciocínio, os agentes económicos poderiam promover o bem geral da sociedade. Só que as empresas pequenas não se sustentavam frente a grandes concentrações. As imperfeições do liberalismo geraram insatisfação popular e pressão dos pequenos e médios empresários. A solução veio com a intervenção estatal. Após a crise de 1929, com a crise da Bolsa de Valores de Nova Iorque, Roosevelt em 1932 iniciou uma nova política de desenvolvimento económico, com a finalidade de construir um Estado do bem-estar social, com a intervenção estatal necessária. Surgiu, assim, o neoliberalismo que visou preservar alguns caracteres do liberalismo e superar as suas imperfeições. Desde então, o objectivo da intervenção pública tem sido a garantia da liberdade económica dos agentes, mas apenas de forma indireta, supervisionando, orientando e incentivando a economia nacional.

O regime normativo da defesa da ordem do mercado remonta aos documentos antigos, entre os quais, a legislação do Império Romano e o *Código Tang* (10ª parte chamada *Lei Diversa*) da Dinastia Tang do Império Chinês.

<sup>2</sup> DINIZ, Maria Helena, (1998), p. 734.

<sup>3</sup> SILVA, De Plácido E, (2002), p. 193.

concorrência é vista como um expediente que contraria o atraso tecnológico, os altos custos de produção, o desperdício de recursos, a baixa qualidade e a baixa eficiência, portanto, os seus objectivos são a protecção dos consumidores, a garantia da liberdade de acesso ao mercado e o reforço da competitividade dos agentes económicos e do país em aspectos gerais.

Num mercado onde existe a concorrência, as empresas rivalizam entre si na exploração de novos produtos e na prestação de serviços, realizando assim a optimização dos recursos sociais em termos de quantidade, qualidade, custos e preços. Os mercados mais concorrenciais registam maiores índices de produtividade e maior eficiência na utilização dos recursos. A concorrência permite a livre entrada e saída de empresas do mercado: uma empresa eficiente e competitiva tem vantagens no acesso ao consumidor; uma empresa ineficiente é afastada do mercado. Aquelas empresas que não conseguem atingir os padrões de inovação e eficiência, muito provavelmente, têm pela frente os riscos de aquisição, transformação e cisão. Além da eficiência e do crescimento, o mercado competitivo fornece ainda mais oportunidades económicas, aumentando a elasticidade e a estabilidade macroeconómica<sup>4</sup>. Já numa economia a que falta a competição, os poderes económicos concentram-se nas mãos de poucas pessoas. O abuso da posição dominante e o cartel<sup>5</sup> mantêm preços monopolistas através da restrição da produção. Quer dizer, a oferta da quantidade de produtos e de serviços será limitada e a procura de novos produtos por parte dos consumidores não poderá ser explorada e proporcionada. Assim, haverá menos criatividade e possibilidade da variedade de serviços.

Aumentar a eficiência económica e a optimização de recursos no seu conjunto de uma sociedade são justamente os objectivos primordiais do direito da concorrência. Neste sentido, o direito da concorrência proporciona apoios institucionais para a maximização do bem-estar social. O direito da concorrência nasce a fim de eliminar actos de concorrência desleal, actos restritivos da concorrência e os monopólios, que podem assumir três qualificações: actos que contrariam objectivamente normas de lealdade na concorrência, actos ilícitos civis e actos ilícitos penais<sup>6</sup>. Os principais actos proibidos pelo direito da concorrência

---

<sup>4</sup> Através da concorrência, as empresas tornam-se mais adaptáveis aos choques provenientes do interior e do exterior, portanto, os custos macroeconómicos para reagir contra a instabilidade são mais baixos.

<sup>5</sup> Geralmente, sendo difíceis de detectar por serem secretos, os cartéis são acordos em que as empresas restringem a produção para vender a um preço mais elevado.

<sup>6</sup> ASCENSÃO, José De Oliveira, (2002), *Concorrência Desleal*, Livraria Almedina, Coimbra, p. 14.

são, por exemplo, acordos da concorrência desleal verticais entre as empresas ou horizontais entre o comprador e o vendedor, comportamentos unilaterais e abusivos das empresas em posição dominante e concentrações ou fusões anti-concorrenciais, entre outros. Por via de regra, o direito da concorrência não abrange restrições gerais de comportamentos específicos, mas proíbe aqueles que limitem seriamente a concorrência e aqueles que criem ou protejam posições monopolistas dominantes. A legitimidade dos comportamentos é determinada pelos impactos reais ou potenciais no mercado, que são produzidos por uma empresa ou por várias empresas monopolizando o mercado. No entanto, há que salientar que, em primeiro lugar, o direito da concorrência somente põe restrições ao abuso dos direitos e não proíbe simplesmente o monopólio graças à alta eficiência das empresas; em segundo lugar, o poder monopolista é usado para limitar o volume da produção ou aumentar preços e não é uma manifestação do papel da escala empresarial. O monopólio encontra-se tanto no mercado de produtos<sup>7</sup> e como no mercado geográfico<sup>8</sup>.

Após a segunda Guerra Mundial, a redução significativa das barreiras pautais e não pautais relacionadas com o comércio e o investimento fez com que a concorrência levasse a cabo o aumento de eficiência e de criatividade e o desenvolvimento económico. Há uma convergência a nível internacional sobre os objectivos do direito da concorrência. A defesa da concorrência constitui um meio de assegurar outros fins de política económica<sup>9</sup>. No caso da Europa, tendo em conta o objectivo de romper os obstáculos de baixa eficiência e criar um mercado único, o Tratado de Roma prevê o direito da concorrência como direito substancial aplicado de forma directa e compulsória pela Comissão Europeia<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Um exemplo deste é o seguinte: a empresa *A* é um dos produtores nacionais de um tipo de mercadoria e detém o poder monopolista, quanto a outro tipo de mercadoria, existe somente um produtor que é a empresa *B*, sem necessariamente deter o poder monopolista.

<sup>8</sup> Quer dizer, numa determinada área geográfica, os consumidores podem adquirir produtos ou serviços apenas a sua empresa. Os factores determinantes do monopólio geográfico são, essencialmente, os custos de transporte.

<sup>9</sup> MONCADA, Luís S. Cabral de, (2003), *Direito Económico*, 4ª edição revista e actualizada, Coimbra Editora, Coimbra, p. 408, “A defesa da concorrência gera, porém, o progresso por um aperfeiçoamento dos métodos de produção, por uma diferenciação crescente da qualidade e dos tipos de produtos e pelo desenvolvimento de novos produtos, permite, por fim, a difusão dos benefícios devidos a este progresso em favor dos consumidores através da diminuição dos preços”.

<sup>10</sup> Sobre o desenvolvimento recente, consultar o Regulamento (CE) nº.1/2003 do Conse-

Todos os países da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Económico já elaboraram leis da concorrência, muitos países de transição e os países da ex-União Soviética também construíram o direito da concorrência.

No contexto da liberalização do mercado, os agentes económicos gozam da liberdade de iniciativa em face do Estado. As consequências da dinâmica de mercado, ou as falhas na economia de mercado, trazem consigo a insuficiência concorrencial (por exemplo, o monopólio natural e práticas anti-concorrenciais, entre outros). Cada agente económico tem o direito da livre concorrência em face de outro agente económico. A globalização económica reforçou a ideia da liberdade de iniciativa. A defesa do princípio da liberdade de concorrência depende do Estado, uma vez que o mercado e o Estado não são incompatíveis mas sim complementares. Para o bom funcionamento do mercado, é imprescindível a intervenção do Estado, como regulador, protector da concorrência e dos direitos dos consumidores e pequenos concorrentes<sup>11</sup>. Apenas, hoje em dia, na era da globalização, a regulação baseia-se na competitividade de mercado e não no controlo directo pelo Estado de certas actividades de interesse público. Num mundo de fusões em alta escala e de grandes proporções, a defesa da concorrência, através da regulação interna e da regulação internacional, parece ser cada vez mais necessária.

### *1.2 Importância para os países em vias de desenvolvimento*

Analisaremos esta questão através do nível governamental e nível particular.

Do ponto de vista governamental, a globalização parece um jogo de competição em que participam todos os países e territórios. Somente uma ordem da defesa justa e racional assegurará a redução de grandes divergências entre os países ricos e pobres e a eliminação do deficit de desenvolvimento. Os países em vias de desenvolvimento têm actuado em união construtiva por uma ordem económica internacional mais justa e equitativa. Cancún e Hong Kong foram

---

lho, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência estabelecidas nos artigos 81º e 82º do Tratado, no Jornal Oficial nº L001 de 04/01/2003, pp. 0001-0025. A legislação anexa, de 1 de Maio de 2004 descentraliza da Comissão Europeia para os tribunais e autoridades nacionais da concorrência a aplicação, em paralelo, do n.º 3 do artigo 81 do Tratado da União Europeia.

<sup>11</sup> Intervenção do Senhor Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Economia de Portugal, na conferência sobre “Novos Rumos do Direito da Concorrência”, na Faculdade de Direito de Lisboa, em 9 de Maio de 2003.

dois exemplos. Os países em vias de desenvolvimento (especialmente o Brasil e a Índia) e alguns países desenvolvidos competitivos em matéria agrícola têm consistentemente advogado resultados tendo em linha de conta a letra e o espírito dos compromissos de liberalização do comércio agrícola assumidos na Rodada de Doha. A 5ª e a 6ª Conferências Ministeriais da Organização Mundial do Comércio realizadas respectivamente em Cancún no final de 2003 e em Hong Kong no final de 2005, representaram um momento de inflexão, em que o mundo em desenvolvimento soube articular-se em torno de propostas concretas. Para os benefícios da liberalização terem a maior capacidade de ajudar a romper com o ciclo vicioso da pobreza, muitos países defenderam o fim dos subsídios distorcidos ao comércio de produtos agrícolas, praticados pelos principais países desenvolvidos. Os países em vias de desenvolvimento tinham ainda interesses sobre regras antidumping, subsídios, medidas compensatórias, entre outros.

No mundo em globalização, muitos factores desempenham um papel cada vez mais importante na concorrência económica internacional, tais como: padrões técnicos, regras do comércio, obstáculos técnicos, compras públicas, medidas de investimento, entre outros, e conduzem a muitas divergências e discussões entre os países desenvolvidos e os países em vias de desenvolvimento<sup>12</sup>. Apesar dos esforços da OMC para a promoção do direito da concorrência, é muito difícil chegar ao consenso internacionalmente nesta matéria. Entretanto, sem dúvida, o direito internacional da concorrência e as políticas concorrenciais saudáveis asseguram o desenvolvimento sustentável global e a ordem económica mais justa e equilibrada, sobretudo, a comparticipação de frutos da globalização por países menos desenvolvidos.

Do ponto de vista particular, as fusões de grande escala entre as grandes empresas multinacionais e os cartéis internacionais poderão exercer influências a nível internacional, inclusive quanto aos interesses dos países em vias de desenvolvimento. O abuso do monopólio no mercado internacional é especialmente desfavorável para os países em vias de desenvolvimento, visto que em muitos países destes, sendo mais fracos na concorrência internacional, não existe ainda legislação em matéria anti-monopolista. Isto quer dizer, os consumidores nos países em vias desenvolvimento não podem obter auxílios jurídicos e os interesses nacionais destes países sofrerão, por conseguinte, grandes prejuízos.

---

<sup>12</sup> Por exemplo, nos âmbitos do ambiente e dos padrões laborais (critérios sociais), ver ANDERSON, K., (1998), "Environmental and Labor Standards: What Role for the WTO?", KRUEGER, A.O., ed. *The WTO as an International Organization*, The University of Chicago Press, pp. 231-56.

Para as economias de transição, o sistema jurídico encarrega-se das tarefas importantes. O fim do monopólio estatal e o desenvolvimento do sector privado necessitam de um conjunto de regras concorrenciais para evitar a ocorrência de turbulência social.

### *1.3 Significado para a China*

Durante o período entre 1956 (ano da conclusão da transformação socialista de indústria e comércio) e 1978, numa economia planificada, inexistia o direito da concorrência na China<sup>13</sup>. O Estado monopolizava as actividades económicas. As empresas públicas tradicionais eram apenas anexos do governo central ou meras entidades de produção ou de orçamento, e não se interessavam na concorrência, pois a venda, ganho e perda eram controlados pelo Estado.

Com a introdução da economia de mercado, a mentalidade do povo chinês sofre mudanças significativas. As iniciativas e a criatividade dos indivíduos são passíveis de se desenvolver e os princípios e os valores tais como a liberdade, a igualdade, a autonomia privada são consagrados. O Estado deixa de ser o comandante e assume uma nova função reguladora<sup>14</sup>. O Estado deve, por um lado, proceder uma série de reformas fundamentais do sistema de gestão das empresas públicas e, por outro lado, incentivar uma concorrência saudável no mercado. A dinamização da concorrência constitui instrumento essencial para promover o bem-estar dos consumidores, uma eficaz utilização dos recursos, estimular a inovação e aumentar a produtividade da economia nacional. No entanto, muitos actos anti-concorrenciais perturbam a economia de mercado, tendo, o sistema jurídico actual uma nova missão de regularizar a ordem do mercado.

Sendo o maior país em vias de desenvolvimento do mundo, a China em si constitui um grande mercado em termos da dimensão (9,6 milhões de quilómetros quadrados) e de número dos consumidores internos (um quinto

---

<sup>13</sup> Na China tradicional, ocorria um forte anti-comercialismo, sendo a posição social dos comerciantes mais baixa do que a dos camponeses; isto já que na maior parte da China feudal, o mercado não era activo. Por exemplo, a legislação da Dinastia Tang (618 d.C. – 907 d.C.) classificou a hierarquia social para a classe dominada, sendo respectivamente os letrados, os camponeses, os artesões e os comerciantes. Cfr. YE, Xiaoxin, (2002), pp. 159-60.

<sup>14</sup> A revisão constitucional de 1993 confirmou que a China se encontrava justamente no período inicial do socialismo, assim pondo em prática a economia de mercado socialista (artigo 15º da Constituição da China). A economia de mercado exige a legalização das relações entre o governo e os particulares.

dos habitantes do planeta)<sup>15</sup>. O fenómeno do crescimento do intercâmbio comercial chinês com o mundo nos últimos anos parece comprovar o que Napoleão Bonaparte disse há séculos sobre a China (o volume total de importação e de exportação da China em 2004 registou o terceiro lugar no mundo)<sup>16</sup>. Seguindo os Estados Unidos, a China é o segundo país do mundo que atrai mais capital estrangeiro<sup>17</sup>. O mercado interno é frequentemente influenciado pelos cartéis internacionais. As empresas com investimentos exclusivos estrangeiros<sup>18</sup> começam a expandir-se rapidamente no mercado chinês, sendo que algumas já possuem uma posição monopolista, revelando-se designadamente, em alguns sectores específicos, em algumas marcas conhecidas, em algumas tecnologias avançadas e em padrões industriais.

Após a adesão à OMC, a China participa na cooperação e concorrência no maior âmbito e de forma mais profunda. O governo chinês tem de se comprometer a cumprir as obrigações internacionais, aprofundar a abertura ao

---

<sup>15</sup> Veja-se só um exemplo simples: somente há cerca de dez anos atrás, se iniciou o negócio do telemóvel na China, em 2004, o número de clientes internos de telemóvel atingiu já 296 milhões, segundo as informações disponíveis em <http://world.people.com.cn/GB/42032/3205477.html>.

<sup>16</sup> Napoleão falou o seguinte: “A China é um gigante que está dormindo. Deixem-no dormir, pois quando acordar ele irá sacudir o mundo.” Se Napoleão estivesse vivo hoje, ele diria que a China já acordou.

<sup>17</sup> Em 2002, os investimentos directos estrangeiros dirigidos à China corresponderam a cerca de 50% do total de investimentos directos estrangeiros nos países em vias de desenvolvimento, MENDES, António Marques, (2005), *Foreign Direct Investment and TRIMS, TRIPS et al: their relevance for the EU, China and Macau*, trabalho apresentado no seminário sobre “EU Economic Integration and CEPA Agreements”, 12 de Maio de 2005.

<sup>18</sup> Sobre o seu conceito e os caracteres, bem como as diferenças entre empreendimentos estrangeiros e empreendimentos com investimentos estrangeiros, ver WEI, Dan, (2001), *A China e a Organização Mundial do Comércio*, Livraria Almedina, Coimbra, pp. 45-6. Como se sabe, os empreendimentos com investimentos estrangeiros são divididos em três tipos: *joint ventures* (*Chinese-Foreign Equity Joint Ventures*), cooperativas com capitais estrangeiros (*Sino-Foreign Contractual Cooperative Enterprises*) e sociedades com capitais exclusivos estrangeiros (*Enterprises Operated Exclusively with Foreign Capital*). Devido às políticas governamentais mais flexíveis, a estrutura dos empreendimentos com investimentos estrangeiros altera-se espectacularmente. Em 1986, entre os projectos com mais de 30 milhões de dólares americanos, não havia a forma de sociedades com capitais exclusivos estrangeiros, e 87,5% adoptaram *joint ventures*. Já em 2002, os *joint ventures* representaram somente 28,57% e as sociedades com capitais exclusivos estrangeiros corresponderam a 62,34% dos empreendimentos com investimentos estrangeiros (fonte: o Ministério do Comércio da RPC).

exterior, aperfeiçoar o sistema jurídico interno e criar um ambiente de mercado mais transparente e mais justo, segundo o princípio da liberalização do comércio, o princípio da transparência, o princípio da livre concorrência e o princípio do tratamento nacional da OMC. Muitas empresas chinesas estatais de pequena e média dimensão já passaram o processo da societização, e algumas grandes empresas estatais estão na fase da privatização ou absorvendo capitais estrangeiros e particulares. Quer dizer, um mercado de economia cada vez mais maduro requer uma série de regras jurídicas que asseguram o funcionamento efectivo do mecanismo do mercado; além disso, a preocupação da corrupção e da afectação inadequada de recursos económicos necessita também de produção legislativa na matéria da concorrência. Neste sentido, o direito da concorrência põe limites a excessos sobre os poderes económicos, exercidos pelo governo central e os governos locais. O bloqueio local e o protecționismo sectorial serão, assim, quebrados.

Quanto ao acesso ao mercado chinês, o direito da concorrência é imprescindível para um país ao qual falta, tradicionalmente, a cultura de concorrência. O seu objectivo é constituir um mercado interno aberto, competitivo e único em todo o território chinês. Este não só garante a contínua eliminação de numerosos obstáculos a favor de empresas particulares e estrangeiros, mas também protege efectivamente os interesses das empresas chinesas contra a concorrência desleal praticada pelos adversários estrangeiros no mercado interno. Actualmente, há ainda muitos fenómenos de abuso dos monopólios tanto por empresas internas como estrangeiras na China, não se submetendo estas a qualquer restrição legal.

Por outro lado, a generalidade das empresas chinesas é menos competitiva no mercado internacional. As empresas chinesas enfrentam igualmente dificuldades do acesso ao mercado estrangeiro<sup>19</sup>. O monopólio internacional impede a sua participação no jogo e muitas práticas de anti-dumping são frequentemente utilizadas pelos seus parceiros comerciais contra os produtos chineses. Não há dúvida de que a China não só deve melhorar o quadro jurídico interno em matéria da concorrência, mas também participar mais activamente na colaboração internacional, para gozar plenamente os benefícios da globalização.

---

<sup>19</sup> Queremos acrescentar aqui que é muito importante para as empresas nacionais não só competirem com concorrentes estrangeiros no país, mas também investirem no mercado internacional, com a finalidade de aprender as experiências internacionais. Assim, as empresas serão mais incentivadas por terem interesses em comum do mercado interno e do mercado internacional.

## 2. *Statu Quo* do direito da concorrência chinês

Não obstante a utilidade do direito da concorrência, o *statu quo* da legislação chinesa está longe de ser satisfatório. Para uma melhor compreensão da insuficiência do quadro jurídico, começamos por apresentar sucintamente algumas informações das características do mercado chinês.

Para a maioria dos investidores estrangeiros, a primeira dificuldade consiste em obter informações do mercado chinês<sup>20</sup>. Há bastantes normas administrativas e políticas governamentais que poderão impedir o mercado de fornecer informações úteis, ou seja, existem ainda elementos distorcidos que confundem informações de mercado<sup>21</sup>. Em outros casos, para exercerem negócios comerciais, os investidores estrangeiros sentem ainda a falta da transparência, o que poderá aumentar o custo de transacção.

Por outro lado, as empresas de várias formas de propriedade na China são tratadas diferentemente, sendo diferentes categorias de empresas submetidas a diferentes regimes de falência e de impostos de rendimento.

Mesmo que o nível da concentração industrial na China seja relativamente baixo (20%)<sup>22</sup>, isto não quer dizer que não se encontre o problema do monopólio no mercado interno. Independente da tendência do monopólio das empresas multinacionais no mercado chinês, o monopólio administrativo (o abuso do poder administrativo) é comum e carece de fundamento legal. Além disso, o proteccionismo local também constitui um grande obstáculo à concorrência leal.

---

<sup>20</sup> Todos os participantes num mercado precisam de informações. Num mercado competitivo, a relação entre o comprador e o vendedor é dinâmica e constante. Uma invenção do produtor poderá mudar a procura do consumidor, e a preferência do consumidor, por sua vez, orienta actividades do produtor. A falta de informação de mercado impede o acesso ao mercado e o empenhamento da empresa. O mercado em si fornece muitas informações aos participantes. Se o preço de um produto sobe, naturalmente, o consumidor considera seu substituto, o produtor actual ou potencial poderá ter consciência de novas oportunidades de negócio. Se o preço do produto desce ou a preferência do consumidor altera de um produto para o outro, facto este implica ao produtor que deverá reduzir a quantia da produção daquele produto ou melhorar a sua qualidade.

<sup>21</sup> Por exemplo, se um empréstimo bancário destinado a uma empresa não é feito com base na relação entre a oferta e a procura no mercado, mas sim com base numa autorização administrativa, então as informações do mercado são distorcidas por outros factores.

<sup>22</sup> Banco Mundial, (1994), *Country study, China: o Desenvolvimento e a Regulação do Mercado Interno*, Washington, D.C., pp. 18; HOLDEN, John L., (1999), *China's Modernization: the Role of Competition*, disponível em [http://www.fas.harvard.edu/~asiactr/MAS\\_032699.htm](http://www.fas.harvard.edu/~asiactr/MAS_032699.htm).

A legislação interna na matéria da concorrência começou em Outubro de 1980 quando o Conselho de Estado promulgou o *Regulamento Provisório sobre a Promoção e a Protecção da Concorrência Socialista*<sup>23</sup>. Pela primeira vez, o papel da concorrência de revigorar a economia, de satisfazer as necessidades dos consumidores e de acelerar o desenvolvimento foi reconhecido. Mesmo com evidentes limitações, este Regulamento teve uma importância profunda na legislação interna e promoveu também o estudo académico desta matéria. Desde então, o direito da concorrência tem atraído a atenção de várias regiões e de departamentos de vários níveis.

Ao nível da legislação local, o primeiro regulamento local sobre o impedimento dos actos da concorrência desleal surgiu em 1985 na cidade de Wuhan<sup>24</sup>. Mais tarde, outros governos locais publicaram também regulamentos temporários contra a concorrência desleal. Entretanto, alguns dispositivos destes regulamentos não eram coincidentes com os dispositivos das leis económicas então vigentes, já que uma conduta poderia ter consequências jurídicas distintas segundo diferentes fontes do direito, na realidade. Ainda assim, estes regulamentos locais não foram executados efectivamente. Os ministérios ou departamentos do governo central, por sua vez, fizeram numerosos regulamentos nos anos oitenta do século XX para regular actividades económicas<sup>25</sup>. Após a adopção da política de abertura, mas antes da introdução da economia de mercado, as normas administrativas e regras jurídicas fragmentárias sobre a concorrência representavam uma experimentação primária do mecanismo de mercado no contexto da reforma económica interna. As técnicas da produção legislativa, a estrutura e o âmbito da regulação encontravam muitas imperfeições. No entanto, as práticas da legislação local ganharam valiosas experiências para a uniformidade da legislação central do direito da concorrência da China.

A primeira lei relacionada com a concorrência da China, a Lei Contra a Concorrência Desleal (*Law Against Unfair Competition*), com 33 artigos,

<sup>23</sup> LIU, Jianwen, CUI, Zhengjun, ed. (1997), *Introdução ao Direito da Concorrência*, Wuhan, Editora Universidade de Wuhan, p. 41. O Regulamento considerava que havia uma diferença fundamental entre a concorrência nos países socialistas e a nos países capitalistas, porque a primeira existia com base na propriedade pública de produção, de acordo com os planos estatais.

<sup>24</sup> LIU, Jianwen, CUI, Zhengjun, ed. (1997), p. 44.

<sup>25</sup> LIU, Jianwen, CUI, Zhengjun, ed. (1997), p. 45. Designadamente, o conceito da concorrência desleal e o conceito do monopólio eram estipulados pelas estas normas regulamentadoras administrativas.

entrou em vigor em 1 de Dezembro de 1993 e é executada fundamentalmente pela Administração Nacional da Indústria e Comércio do Estado e pelos outros órgãos administrativos<sup>26</sup>. O objectivo desta lei é incentivar e proteger a concorrência justa, punir a concorrência desleal e salvaguardar os interesses legítimos dos empresários e dos consumidores<sup>27</sup>. A publicidade enganosa, a revelação de segredos comerciais, a elevação injustificada de preços por parte de especuladores, a falsificação, o suborno comercial e a difamação, entre outros, são considerados pelo legislador. Numa economia de transição como a China, as regras de jogo no mercado ainda não foram estabelecidas plenamente, as empresas ou os consumidores que sofreram prejuízos têm meios de tutela limitados, por isso, a proibição de praticar actos comerciais injustos por parte do Estado é imprescindível para o estabelecimento do mercado concorrencial<sup>28</sup>.

Isto força-nos a distinguir a relação entre a concorrência desleal e o direito da concorrência. Será que é possível afirmar simplesmente que a concorrência desleal é uma parte integrante do direito da concorrência<sup>29</sup>? O direito da concorrência proíbe actos que prejudicam a concorrência no mercado, que conduzem a redução de produção ou ao monopólio de preços, enquanto os actos regulados pela Lei Contra a Concorrência Desleal são ilícitos mesmo sem que se considere seus impactos no mercado<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> Designadamente, Administração da Qualidade e Supervisão Técnica do Estado, Escritório para Patentes do Estado, Ministério do Comércio, entre outros.

<sup>27</sup> Vide o artigo 1º da Lei Contra a Concorrência Desleal da República Popular da China.

<sup>28</sup> Nos países com economia de mercado pouca desenvolvida, a prioridade da construção do Direito da Concorrência encontra-se geralmente na defesa da concorrência leal. Já nos países desenvolvidos, o papel da lei anti-monopólio é relativamente mais relevante.

<sup>29</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002), p. 93, segundo o autor, num direito da concorrência poderiam ser integrados, sem que isto represente uma opção definitiva, os seguintes aspectos: as proibições de concorrência (proibições legais e as obrigações negociais de não concorrência), as práticas restritivas da concorrência (*kartellrecht*), a concorrência desleal, o direito das concentrações de empresas (*konzernrecht*) e o direito industrial, ou pelo menos o direito dos sinais distintivos do comércio. “Resta a orientação que consideramos correcta: a concorrência desleal é um sector de um amplo Direito da Concorrência”, cfr. p. 85.

O direito comparado oferece-nos diversas modalidades, consoante diferentes entendimentos da estrutura dos mercados e dos comportamentos dos agentes económicos.

<sup>30</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002). Na parte especial desta obra, o autor classificou situações diferentes da concorrência desleal, sendo lesão de interesse de concorrentes, lesão de interesses dos consumidores, lesão do interesse colectivo no regular funcionamento do mercado.

A Lei Contra a Concorrência Desleal da China concentra-se principalmente na protecção dos direitos da propriedade intelectual<sup>31</sup> –<sup>32</sup>. Onze comportamentos anti-concorrenciais são enumerados no 2º capítulo desta lei, entre os quais, sete tipos são práticas da concorrência desleal<sup>33</sup> e quatro tipos dizem respeito ao monopólio<sup>34</sup>. Nesta lei podem encontrar-se alguns comportamentos anti-concorrenciais nomeadamente, a fixação predatória de preços (reduções de preços com finalidade restritiva da concorrência)<sup>35</sup>, a venda sujeita a condição injusta (por exemplo, venda-casada) e o monopólio administrativo. É ainda importante salientar que estes dispositivos não proíbem comportamentos de monopólio exclusivo prejudiciais na China.

Após a publicação da Lei Contra a Concorrência Desleal, surgem mais regulamentos locais ou normas regulamentadoras administrativas a fim de aplicar efectivamente desta lei<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> SONG, Bing, (1995), “Competition Policy in a Transitional Economy: the Case of China”, *Stanford Law Journal*, vol. 31, pp. 387, 394, 400 e 413.

<sup>32</sup> Por exemplo, o artigo 10º da respectiva lei define que os segredos comerciais são as informações tecnológicas ou comerciais confidenciais, protegidas pelos interessados, podendo ser aplicáveis e rendíveis. Estipula ainda rigorosamente os actos ilícitos, incluindo: (1) obter os segredos comerciais do titular através de furto, sedução ou uso de outros métodos ilegítimos; (2) divulgar, usar ou autorizar a aquisição dos segredos comerciais através de processos ilícitos, como furto, sedução, ameaças e outros; (3) abusar dos direitos contra as práticas comerciais leais. Além disso, a Lei contra a Concorrência Desleal têm ainda disposições que punem os actos de contrafacção ou piratagem de marcas famosas.

<sup>33</sup> Designadamente, a imitação fraudulenta (arts. 5º e 21º), a venda com prejuízo (art. 11º), as vendas com brindes impróprios (arts. 13º e 26º), a publicidade enganosa (arts. 9º e 24º), o suborno comercial (arts. 8º e 22º), a infracção de segredos comerciais (arts. 10º, 20º e 25º) e a difamação (arts. 14º e 20º).

<sup>34</sup> Designadamente, o abuso de posição dominante (arts. 6º e 23º), o monopólio administrativo (arts. 7º e 30º), os acordos restritivos (arts. 11º e 15º) e a fusão. Consultar ZHONG, Mingzhao, *ed.*, (2004), *Do Direito da Concorrência*, Textbook Series for 21st Century, Peum, Higher Education Press, p. 87.

<sup>35</sup> Pode observar-se que a lei chinesa não impõe que a venda tenha de ser realizada a preço superior ao custo, nos termos do artigo 11º; a lei portuguesa não admite a venda com prejuízo, no art. 3º do Decreto-Lei n.º 370/93, de 29 de Outubro, *vide* ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002), p. 619.

<sup>36</sup> Há mais de 25 províncias na China que promulgaram regras pormenorizadas da Lei Contra a Concorrência de 1993. Sobre os detalhes, ver LIU, Jianwen, CUI, Zhengjun, *ed.*, (1997), p. 50.

Entrou em vigor em 1 de Maio de 1998, a Lei de Preços da República Popular da China, que estabelece dois mecanismos de controlo de preços: a fixação de preços pelo governo e a orientação de preços pelo governo que podem ser aplicadas nas seguintes situações: mercadorias que estão intimamente ligadas com a vida do povo e o desenvolvimento da economia nacional, mercadorias raras e escassas, mercadorias do monopólio natural, importantes serviços públicos e importantes serviços de assistência social. Sobre os preços ou a moldura de preços dos últimos três tipos, a lei chinesa permite a participação do público na audiência<sup>37</sup>. Com excepção destas situações<sup>38</sup>, os preços de todos os produtos e serviços devem ser determinados pelo mercado. Além disso, todos os preços determinados pelo mercado ficam sujeitos à restrição de macro controlo económico<sup>39</sup>. A Lei de Preços proíbe cartéis de fixação de preços de mercadorias reajustadas pelo mercado e permite a livre concorrência nos preços da maioria das empresas<sup>40</sup>. Há numerosos preceitos restritivos sobre a fixação de preços anti-concorrenciais nesta lei, sobretudo, a Lei de Preços aplica-se apenas a actos relacionados directamente com preços, e os dispositivos sobre a fixação predatória de preços e a discriminação de preços podem ser utilizados contra o monopólio exclusivo.

Existem também disposições noutras leis que se relacionam com a área da concorrência, por exemplo, a Lei de Concursos Públicos e de Adjudicação de 2000 (*Bid and Tender Law*), a Lei sobre a Qualidade dos Produtos da RPC e a Lei sobre a Protecção dos Direitos e Interesses dos Consumidores da RPC. Em 2001, foram publicadas Regras sobre a Prevenção de Actividades

---

<sup>37</sup> A Lei de Preços da China adopta disposições restritivas idênticas às práticas de fixação anti-concorrencial nas legislações dos países OCDE.

<sup>38</sup> Geralmente, na China, os preços de cereais, produtos farmacêuticos, tabaco, publicações, água, electricidade, carvão, gás e preços de serviços de interesses públicos são controlados ou orientados pelo governo.

<sup>39</sup> Nos termos do artigo 27º da Lei de Preços, “*The government shall build a major merchandise reserve system and establish a price regulation fund to control prices and stabilize the market*”. Além disso, no caso de emergência, compete o Conselho de Estado adoptar medidas urgentes para controlar os preços e as taxas de juro.

<sup>40</sup> Nos termos do artigo 14º da Lei de Preços, “*Enterprises must not act whatsoever in the following ways to conduct illegal price behaviors: cooperate with other enterprises to control market prices to the detrimental impact of the lawful rights and interests of their competitors or consumers*”. A Lei de Preços delega poderes aos órgãos responsáveis adoptar medidas administrativas para impedir infracções, confiscar rendimentos ilegais e impor coimas ou anular a licença de negócio do infractor, além disso, os consumidores que sofreram prejuízos ou outros concorrentes podem propor acções civis solicitando indemnizações.

destinadas a Divisão Geográfica do Mercado<sup>41</sup>. Mesmo que estes sejam importantes, é relevante saber que nenhuma lei ou nenhum regulamento proíbe o monopólio exclusivo.

O Regulamento Anti-Dumping e o Regulamento sobre Medidas de Compensação da RPC (entradas em vigor em 1 de Janeiro de 2002), ambos aprovados pelo Conselho de Estado em 31 de Outubro de 2001, revogaram os velhos dispositivos que protegiam a indústria nacional e reafirmaram o objectivo legislativo da defesa da ordem do comércio externo e da concorrência justa.

Numerosos sucessos têm sido conseguidos, embora haja um caminho longo por decorrer. Tentaremos resumir alguns caracteres do quadro jurídico chinês vigente no âmbito da concorrência, para perceber a sua diferença em relação aos países mais desenvolvidos e às práticas internacionais.

Em primeiro lugar, trata-se do carácter do próprio sistema legislativo. A actual legislação chinesa na área da concorrência é uma mistura do modelo uniforme e do modelo duplo<sup>42</sup>. Mesmo que a lei de 1993 traga o nome de Lei Contra a Concorrência Desleal, há regras contra concorrenciais e também regras contra o abuso monopolista. Além disso, o legislador prestou mais atenção ao âmbito dos direitos de propriedade intelectual e aos actos relacionados com a “boa-fé” no mercado, mas não ao inteiro mecanismo de mercado da concorrên-

---

<sup>41</sup> Nos termos do artigo 3º deste Regulamento, “*All forms of geographic market division shall be forbidden. All activities conducted by any individual or unit with the purpose of preventing the products or construction services of one region from entering the local markets of another or vice versa shall be prohibited*”.

<sup>42</sup> ZHU, Yikun, (2003), *Concise Chinese Law*, Pequim, Law Press, pp. 245-6, LIU, Jianwen, CUI, Zhengjun, ed., (1997), pp. 8-10. Devido às diferenças existentes nos sistemas políticos e económicos, no nível de desenvolvimento e na tradição da cultura jurídica, os países adoptaram diferentes modelos legislativos para normalizar o sistema do direito da concorrência. Nos países da família de *common law*, o sistema do direito da concorrência é composto pelas leis avulsas e jurisprudência. Cada lei avulsa ou diploma regulariza um determinado âmbito e aplica-se à respectiva área, a fonte do direito legislado serve-se como cláusulas generalizadas e a jurisprudência desempenha um papel particular. Nos países da família romano-germânica, a codificação é uma forma principal para proteger e promover a concorrência e o papel de casos precedentes é menos significativo. Nestes países, há o modelo duplo e o modelo uniforme. O primeiro refere-se que a concorrência desleal e o monopólio são regulados separadamente, a Alemanha, o Japão, o Suíço e a Coreia do Sul são exemplos deste. A França e a Itália publicaram o Código Anti-Trust (anti-monopólio), e os dispositivos relacionados com a concorrência desleal se encontram nos Códigos Civis. O segundo quer dizer que o monopólio, obstáculos à concorrência, a concorrência desleal são regulados num código, como por exemplo, a Austrália e a Hungria.

cia livre. Evidentemente, a própria Lei Contra a Concorrência Desleal não é suficiente para o bom funcionamento do mercado. Até agora, na China, não existe uma lei anti-monopólio sistematizada e completa nem dispositivos que regularizam o abuso da posição dominante (isto particularmente sentido nos sectores de serviços públicos) e a fusão de empresas, portanto, comportamentos anti-concorrenciais e comportamentos restritivos da concorrência não podem ser impedidos efectivamente. Além do monopólio económico, tais como os acordos da concentração horizontal e da integração vertical, o abuso da posição dominante e outras práticas restritivas da concorrência, o monopólio administrativo, particularmente o proteccionismo local e o proteccionismo sectorial, que prejudicam muito uma concorrência saudável, devem ser também considerados na futura legislação chinesa<sup>43</sup>, especialmente neste período de transição da economia planificada para a economia de mercado<sup>44</sup>. Embora o nível da concentração industrial seja baixa na China, após a adesão à OMC, mais empresas multinacionais podem entrar no mercado chinês através de fusões ou de criação de *joint-venture*, cooperativas com capitais estrangeiros e sociedades com capitais exclusivos estrangeiros, portanto, empresas nacionais enfrentarão uma concorrência mais intensa. Neste sentido, a elaboração da lei anti-monopólio, como resposta activa da globalização económica, não é uma medida preventiva ou adiantada<sup>45</sup>, mas sim uma necessidade imperativa da reforma do sistema económico nacional e do funcionamento regular da economia de mercado.

---

<sup>43</sup> Na Lei Contra a Concorrência Desleal, encontram-se dois objectivos de monopólio administrativo: a transacção forçada e o bloqueio regional, nos termos dos artigos 7º e 30º. As disposições sobre o monopólio administrativo são bastante simples e os infractores têm poucas responsabilidades legais. Deve sublinhar-se que segundo o artigo 30º desta lei, a sanção do monopólio administrativo é apenas administrativa, os infractores ficarão sujeitos à repreensão. Por isso, o monopólio administrativo somente recorrerá à responsabilidade administrativa, mas não à acção judicial.

<sup>44</sup> A partir dos anos setenta do século XX, muitas economias de transição na Europa têm publicado leis anti-monopólio, por exemplo, a Jugoslávia promulgou a Lei Contra a Concorrência Desleal e os Acordos de Monopólio em 1974, a Hungria publicou a Lei sobre o Impedimento de Actividades Irregulares em 1984, a Polónia promulgou a Lei Contra o Monopólio da Economia Nacional em 1987.

<sup>45</sup> Há quem defenda que as empresas públicas da China não estão acostumadas à concorrência de mercado, assim, o incentivo da sua vitalidade é mais importante do que a limitação dos seus comportamentos; outras pessoas consideram que a escala das empresas chinesas é relativamente pequena, estas empresas não podem desenvolver vantagens da economia de escala nem conseguir competir no mercado internacional, por isso, a produção legislativa na área do monopólio contradiz os benefícios da economia de

Desde 1994 a China tem preparado a elaboração do projecto da Lei Anti-monopólio. A Comissão Permanente do Congresso Nacional Popular já anunciou que o projecto desta lei seria deliberado em breve, provavelmente em 2006<sup>46</sup>. Sabemos, então, que os legisladores chineses elaborarão uma Lei Anti-monopólio separadamente da Lei Contra a Concorrência Desleal ao invés da elaboração de um Código da Concorrência onde se incorporariam todos os dispositivos relacionados com a concorrência. Assim, precisa de tratar bem a relação complementar entre a Lei Anti-monopólio e a Lei Contra a Concorrência Desleal.

Em segundo lugar, trata-se da unificação do quadro jurídico. Relativamente ao direito da concorrência, necessita-se a convergência entre todas as fontes desta área bem como a harmonia entre o direito da concorrência e outros ramos de direito. O direito da concorrência da China tem de ser unificado a nível nacional, isto é, todas as políticas concorrenciais e os estatutos administrativos publicados pelo governo central ou pelos governos locais não devem contrariar com as leis. Antes da entrada na OMC, aplicavam-se diferentes regras a empresas públicas e privadas, a empresas com capitais nacionais e a empresas com investimentos estrangeiros<sup>47</sup>. A ausência da unificação jurídica impossibilitou o funcionamento regular da economia de mercado e a concorrência justa por todos os participantes. Agora, a China tem de assegurar a igualdade de oportunidades no mercado segundo o princípio da não discriminação da OMC, particularmente, esforçando-se para eliminar o monopólio estatal<sup>48</sup>, local<sup>49</sup> e o sectorial<sup>50</sup>

---

escala. No entanto, não concordamos com estas opiniões. A Lei Anti-monopólio estabelece e defende mecanismos do mercado e o facto de haver grandes empresas não constitui o objecto da regulação da Lei Anti-monopólio. Sobre uma posição idêntica com a nossa, ver também ZHONG, Mingzhao, *ed.*, (2004), pp.216-7.

<sup>46</sup> Em 22 de Abril de 2005, teve lugar a Conferência Sino-Europeia sobre Políticas Concorrenciais em Pequim, na qual a vice ministra do comércio da China informou que provavelmente a Lei Anti-monopólio da China poderia ser aprovada em 2006. Informações disponíveis no site de *China Daily* do mesmo dia.

<sup>47</sup> Por exemplo, comparadas com as empresas privadas, as empresas estatais têm maior facilidade em obter apoios dos bancos comerciais do Estado; quanto ao regime fiscal, as empresas com investimentos estrangeiros gozam de taxas de imposto preferenciais e outros numerosos tratamentos favoráveis; as empresas de diferentes regiões não podem concorrer nas mesmas condições, aquelas localizadas na zona litoral e nas Zonas Económicas Especiais gozam de numerosas facilidades, tais como, taxas de imposto de rendimento mais baixa, a livre movimentação de moedas estrangeiras, total isenção de impostos aduaneiros como qualquer outro tributo para importação, exportação, fabrico e montagem de equipamento.

<sup>48</sup> Por exemplo, antes da entrada na OMC, o petróleo era monopolizado pela Sinopec, uma empresa estatal, e todos os postos de gasolina na China eram operados pela Sinopec.

que contradizem a livre concorrência. Além disso, a produção legislativa uniforme na área da concorrência deve ser realizada segundo a orientação da Lei sobre a Legislação de 2000.

Geralmente, o direito da concorrência aplica-se a todas as áreas económicas e está ligado estreitamente com outras leis da vizinhança, podendo concorrer com as mesmas<sup>51</sup>. Existem também quadros jurídicos específicos de certos ramos de serviços. Assim, torna-se indispensável uma harmonização entre o direito da concorrência e aqueles sistemas reguladores<sup>52</sup>. O facto de que as empresas ficam sujeitas às regras de preços e de volume de produção não implica a isenção de normas proibitivas dos actos anti-concorrenciais. Mesmo que os organismos de supervisão sectorial sejam competentes para restringir comportamentos anti-concorrenciais ou desleais, é bom que as empresas se submetam ao direito da concorrência. A exclusão de responsabilidade de certos sectores ou de certas empresas através da produção legislativa poderá causar muitos problemas<sup>53</sup>, e assim dificultará a harmonia entre o direito da concorrência e outros

---

Agora, várias empresas estrangeiras podem entrar no mercado chinês para fornecer este tipo de serviço.

<sup>49</sup> O proteccionismo local na China constitui um grande obstáculo à livre concorrência. Muitas medidas administrativas eram utilizadas para dificultar o acesso ao mercado local.

<sup>50</sup> Quer dizer, num ramo da actividade económica, existe somente um operador. Na China, por muito tempo, nos sectores de telecomunicações, de transporte e de outros serviços públicos não havia lugar a concorrência.

<sup>51</sup> Os exemplos são a Lei sobre a Protecção dos Direitos e Interesses dos Consumidores, a Lei sobre a Qualidade dos Produtos, as leis dos direitos da propriedade intelectual, a Lei de Higiene Alimentar, a Lei do Comércio Externo, a Lei sobre a Publicidade da RPC, entre outras.

A relação entre o direito da concorrência e o direito administrativo já é mais complexa. A execução efectiva do direito da concorrência depende da colaboração de órgãos administrativos e o direito da concorrência põe limites ao exercício do poder executivo e impõe o monopólio administrativo.

A responsabilidade penal constitui uma das responsabilidades legais do direito da concorrência.

Sobre a relação entre a concorrência desleal e outros ramos de direito, consultar também ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002), pp. 65-85.

<sup>52</sup> Nomeadamente, a relação entre o direito da concorrência e a Lei das Telecomunicações, a Lei de Energias, entre outras.

<sup>53</sup> A Lei das Telecomunicações da China exclui algumas empresas da aplicação da Lei Contra a Concorrência Desleal.

quadros jurídicos específicos. Na realidade, os organismos de supervisão sectorial não devem possuir poderes absolutos de aplicação do direito da concorrência<sup>54</sup>.

Por fim, necessita um órgão de execução *independente, exclusivo e competente* (Autoridade Nacional da Concorrência Independente) para realizar efectivamente os objectivos do direito da concorrência, visto que actualmente a Comissão para o Desenvolvimento, Reforma e Planeamento do Estado (de nível ministerial, supervisiona cartéis), a Administração Nacional da Indústria e Comércio do Estado (supervisiona monopólios) e o Ministério do Comércio (supervisiona fusões) são os órgãos de execução das normas jurídicas concorrenciais. Muitas vezes, a regulação tem sido afectada pelos factores humanos e falta a transparência no processo de decisão.

### 3. Referências dos Estados Unidos da América e da União Europeia

O primeiro sistema do direito da concorrência, com o objectivo de restringer actividades anti-concorrenciais de grandes *trusts*, surgiu nos Estados Unidos da América, com a publicação de *Sherman Act* em 1890<sup>55</sup>. Durante largo tempo, segundo o chamado “*structural model*” dos EUA<sup>56</sup>, as pequenas e médias empresas eram protegidas pela legislação americana na competição com os grandes concorrentes. A partir dos anos oitenta do século XX, no entanto, a

<sup>54</sup> OECD, (2002), *China in the World Economy: the Domestic Policy Challenges-Synthesis Report*, edição chinesa publicada pelo Editora da Universidade de Tsing Hua em 2004, Pequim, p. 353.

<sup>55</sup> Por exiguidade de espaço, o nosso objectivo aqui é descrever muito sucintamente o direito da concorrência dos EUA e da Europa, para procurar explicar o encaixe da produção legislativa chinesa.

Sobre uma apresentação completa sobre o desenvolvimento do direito da concorrência nos EUA, consultar KOVACIC, William & SHAPIRO, Carl, (2000), “Antitrust Policy: A Century of Economic and Legal Thinking”, *Journal of Economic Perspective*, vol. 43, GERBER, David J., (2002), *Constructing Competition Law in China: The Potential Value of European and U.S. Experience*, trabalho apresentado na conferência “Competition Law and Economic Development” em Pequim, organizada pela Academia Chinesa das Ciências Sociais, “(Sherman Act) contained extremely general language and failed to provide guidance as to the goals to be used in interpreting it. In addition, the Sherman Act did not create new institutions, procedures, or methods to apply the law. The Statute provided for government and private lawsuits to enforce it. Private lawsuits were encouraged by providing treble damage awards for successful plaintiffs”.

<sup>56</sup> Vide as 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup> secção do *Sherman Act*.

eficiência económica tornou-se o ponto-chave da política concorrencial, ou seja, o centro da protecção era no sentido de concorrência ao invés do excessivo abuso de concorrência. Isto implica uma mudança dos objectivos legislativos do direito da concorrência dos EUA: um mercado com alta concentração industrial por si não está errado e o nível equilibrado da concentração poderá levar a maximização de benefícios da economia de escala. Portanto, nos EUA, o pensamento dominante sobre a restrição de monopólio é a orientação pelo mercado e a redução da intervenção governamental.

Tendo em conta a posição adoptada, os órgãos de aplicação do direito da concorrência nos EUA (*Federal Trade Commission* e *Justice Department Antitrust Division*) terão menos probabilidade de considerar a aquisição e *mergers* (principalmente regulados por *Clayton Act*) como actos anti-concorrenciais, se comparados com as práticas de outras partes do mundo<sup>57</sup>.

O *Sherman Act* dispõe que “*every contract, combination, or conspiracy that restrains trade or commerce among the states, or with foreign nations, is illegal and that every person who monopolizes, or attempts to monopolize is guilty of a felony*”<sup>58</sup>. O *Clayton Act* tem como objectivo aperfeiçoar os dispositivos do *Sherman Act*<sup>59</sup> e é aplicável aos *mergers* com efeitos imediatos anti-concorrenciais ou com a possibilidade, no futuro, de reduzir substancialmente a concorrência<sup>60</sup>.

Nos EUA, a operação do actual sistema do direito da concorrência depende largamente dos tribunais. Nas acções, cada parte tem direitos consideráveis relativamente à revelação de informações, isto é, uma das partes pode requerer à outra parte ou ao terceiro qualquer informação que seja possível de ser admitida como prova. A abundância de informações poderá influenciar os juízes na avaliação de alegações dos factos e na criação de doutrinas baseando-se nos factos específicos. Portanto, os litígios relativos ao direito da concorrência nos EUA são muito complexos e caros<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> *Vide* GERBER, David J., (2002).

<sup>58</sup> *Vide* GERBER, David J., (2002).

<sup>59</sup> ZHONG, Mingzhao, *ed.*, (2004), p. 33, o autor introduziu detalhadamente as disposições suplementares do *Clayton Act*.

<sup>60</sup> *Vide* GERBER, David J., (2002).

<sup>61</sup> Sobre a perspectiva comparativa, ver GERBER, David J., (1986), “Extraterritorial Discovery and the Conflict of Procedural System: Germany and the United States”, vol. 34, *American Journal of Comparative Law*, p. 745.

A Europa também tem experiências ricas sobre o direito da concorrência<sup>62</sup>. Os princípios orientadores da produção legislativa centravam nas diversas questões consoante cada contexto histórico e social. Antes da Segunda Guerra Mundial, o direito europeu da concorrência caracterizava-se como o “modelo de controlo administrativo”<sup>63</sup>. Semelhante ao contexto do nascimento do *Sherman Act* nos EUA, o objectivo principal da produção legislativa europeia daquela época era controlar a capacidade das grandes corporações no sentido de não distorcer a concorrência nem prejudicar interesses dos consumidores e dos concorrentes mais fracos. Aos órgãos administrativos eram delegados poderes bastantes para agir e apoiar a realização deste objectivo. No período entre o termo da segunda Guerra Mundial e a criação da Comunidade Económica Europeia, muitos países europeus reconheceram o papel do direito da concorrência como uma via importante para incentivar a vitalidade económica, reduzir o antagonismo mútuo e restabelecer a liberdade, isto é, além da consideração da eficiência económica, a defesa da transacção justa e da justiça social e a relação entre a economia e a sociedade também foram tidos em conta<sup>64</sup>. Entretanto, a efectividade do direito da concorrência na maioria dos países europeus era ainda bastante limitada<sup>65</sup>. A publicação da lei concorrencial alemã em 1957 marcou a época do novo pensamento do direito europeu da concorrência: a liberdade económica e a concorrência eram fontes da prosperidade e a liberdade política e o quadro jurídico adequado asseguravam o funcionamento da economia de mercado bem como interesses sociais<sup>66</sup>. Além disso, considerava que o direito da con-

---

<sup>62</sup> Vide GERBER, David J., (2002). O autor recordou a evolução do direito da concorrência da Alemanha.

<sup>63</sup> GERBER, David J., (2002).

<sup>64</sup> MONCADA, Luís S. Cabral de, (2003), p. 407, “A defesa da concorrência, para além de se justificar por razões económicas, maior crescimento e mais racional distribuição, como já se viu, justifica-se de igual modo por motivos políticos e sociológicos”.

<sup>65</sup> GERBER, David J., (2002), “*In most of these systems, however, competition law was embedded in economic regulatory framework that impeded its effectiveness and it was seldom supported by significant economic, political, or intellectual resources. As a result, these systems remained a rather marginal component of general economic policy, and some have only gradually developed beyond that point*”.

<sup>66</sup> CAMPOS, João Luiz Mota de, (2004), *Manuel de Direito Comunitário*, 4ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, p. 603, “Exactamente porque importa acautelar os interesses legítimos de todos os agentes económicos, a concorrência no seio do mercado comum europeu não pode ser uma competição selvagem em que impere a lei do mais forte; antes uma concorrência leal, conforme as regras definidas no interesse de to-

corrência somente poderia atingir tal objectivo de acordo com princípios e procedimentos judiciais ao invés de com simples prescrições administrativas.

O direito da concorrência da União Europeia remonta ao Tratado de Roma de 1958<sup>67</sup>. As novas tarefas do direito da concorrência seriam a eliminação de barreiras ao comércio existentes nas fronteiras nacionais e a criação de condições favoráveis para um mercado europeu comum e uniforme mais atractivo e competitivo. Desde então, o primado do direito comunitário faz com que os países membros reforcem a produção legislativa nacional desta área e alinhem os seus quadros jurídicos com o direito da concorrência da União Europeia<sup>68</sup>.

As fontes do direito da concorrência da União Europeia incluem dispositivos concorrenciais do Tratado da UE, quer gerais quer substanciais e processuais, regulamentos e directivas, decisões, outros comunicados e jurisprudência, bem como tratados internacionais em que a União Europeia é parte contratante. As regras concorrenciais encontram-se previstas principalmente no Tratado de Roma<sup>69</sup>. Comparado com as leis concorrenciais americanas, o direito comunitário da concorrência presta mais atenção ao abuso da posição dominante do que à prevenção da concentração estrutural (designado assim por *behaviral model*). O artigo 81º tem um objectivo semelhante ao do *Sherman Act*, proíbe todos os acordos e todas as práticas concertadas que sejam susceptíveis de afectar o comércio entre os Estados-Membros e que tenham por objectivo ou efeito impedir, restringir ou falsear a concorrência no mercado comum. O artigo 82º, idênti-

---

das as partes envolvidas: o mercado comum europeu obedece, certamente, ao princípio *laissez passer*, mas não consente o *laissez faire* socialmente irresponsável”.

<sup>67</sup> Sobre uma apresentação sistematizada sobre o direito da concorrência da União Europeia em língua chinesa, ver RUAN, Fangmin, (1998), Pequim, Editora Universidade Chinesa da Ciência Política e de Direito. As obras sobre o direito comunitário da concorrência são por exemplo, WHISH, Richard, (1993), *Competition Law*, London, Butterworth & Co Publisher Ltd, KORAH, Volentin, (1994), *An Introduction Guide to EC Competition Law and Practice*, London, Sweet & Maxwell. Especialmente, ver CAMPOS, João Luiz Mota de, (2004), pp. 603-46.

<sup>68</sup> Sobre a evolução a regulação da concorrência desleal em Portugal, ver as referências em ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002), pp.19-41. do monopólio contradiz os benefícios da economia de escala. No entanto, não concordamos com estas opiniões. A Lei Anti-monopólio estabelece e defende mecanismos do mercado e o facto de haver grandes empresas não constitui o objecto da regulação da Lei Anti-monopólio. Sobre uma posição idêntica com a nossa, ver também ZHONG, Mingzhao, *ed.*, (2004), pp.216-7.

<sup>69</sup> SINGHAM, Shanker A., (1998), “Symposium Article Shaping Competition Policy in the Americas Scope for Transatlantic Cooperation?” vol. 24, *Brook. Journal of International Law*, p. 363.

co aos objectivos do *Clayton Act*, proíbe o abuso da posição dominante através de condições de transacção não equitativas, fixação de preços, redução da produção, venda vinculada à compra de outro produto e dumping. “O artigo 81º diz respeito a comportamentos de cartelização: acordos entre empresas. O artigo 82º, semelhante nas práticas, só difere do anterior por respeitar a comportamentos unilaterais – empresas em posição dominante num dado mercado”<sup>70</sup>.

Semelhante à prática dos tribunais nos EUA, na União Europeia, o âmbito de aplicação no espaço do direito comunitário da concorrência tem efeitos extra territoriais<sup>71</sup>.

A reforma do direito europeu da concorrência teve início em 1999, com o Livro Branco sobre a Modernização das Regras de Aplicação dos Artigos 81º e 82º do Tratado UE. As regras da concorrência na União Europeia sofreram uma alteração substancial em consequência da aplicação, a partir de 1 de Maio de 2004, do Regulamento 1/2003, de 16 de Dezembro de 2002, relativo à execução das regras de concorrência, e do Regulamento 139/2004, de 20 de Janeiro de 2004, relativo ao controlo das concentrações de empresas<sup>72</sup>. As alterações introduzidas proporcionaram um ambiente de menor burocracia e de maior igualdade das condições da concorrência no mercado único europeu e reduziram a intervenção da Comissão aos casos com impacto económico significativo (a descentralização da aplicação pela Comissão)<sup>73</sup>. O direito comunitário da concorrência passa a ser aplicado com o direito nacional, o que requer a coordenação entre as autoridades nacionais em matéria de concorrência e a autoridade central de concorrência da União Europeia, formando, deste modo, a Rede Europeia da Concorrência<sup>74</sup>. O Tribunal de Justiça fiscaliza a actividade da Co-

<sup>70</sup>MATEUS, Abel M., (2004), *A Nova Política da Concorrência Comunitária: Quais as suas implicações para os tribunais?* Ver [www.autoridadedaconcorrenca.pt/vImages/ericeira\\_13Maio.pdf](http://www.autoridadedaconcorrenca.pt/vImages/ericeira_13Maio.pdf).

<sup>71</sup> RUAN, Fangmin, (1998), pp. 71-8.

<sup>72</sup> O Regulamento 1/2003 aplica as principais disposições de concorrência do Tratado da União Europeia, concretamente os artigos 81º e 82º. O Regulamento 139/2004 aplica-se às fusões e aquisições com repercussões na União.

<sup>73</sup> Deixaram de existir procedimentos de notificação morosos, segundo o Relatório Geral da Europa de 2004. Ver ainda MARQUES, Maria Manuel Leitão, (2002), *Um Curso de Direito da Concorrência*, Coimbra Editora, Coimbra, pp.64-7.

<sup>74</sup> A autoridade europeia e os tribunais nacionais têm uma responsabilidade acrescida quanto à vigilância reforçada do respeito das regras de concorrência. Para facilitar a realização deste objectivo, necessita a troca de informações entre as diversas instituições. Quando a Comissão inicia um procedimento, as autoridades dos países membros deixam de se responsabilizar. Além disso, a Comissão Europeia compromete-se a consultar a autora -

missão, apreciando as suas decisões que fixem coimas ou sanções pecuniárias compulsórias. Pode-se ver, assim, que a Comissão e os tribunais europeus continuam a desempenhar um papel importante do quadro jurídico da concorrência.

## 4. Aplicabilidade na China

### 4.1 Experiências que se encaixam a situação nacional da China

No mundo em globalização, a China pode usar como referência as experiências valiosas dos países mais desenvolvidos cujo direito da concorrência parece mais maduro e completo. Claro, a recepção de instituições jurídicas estrangeiras depende sempre do ambiente político e económico do país recipiente, nomeadamente, se certas instituições jurídicas ou regimes importados funcionam bem ou se novas instituições transplantadas estão em harmonia com a sistema jurídico actual em conjunto. Mesmo que sejam úteis e benéficas, as experiências estrangeiras merecem a nossa atenção no sentido de encaixar a situação da China.

Perante as experiências do direito da concorrência dos EUA e da União Europeia, a corrente principal do legislador chinês vai no sentido de que a China e a União Europeia possuem algumas semelhanças<sup>75</sup>.

O direito da concorrência dos EUA baseia-se no sistema de *common law*. Do ponto de vista económico, historicamente, não existia o sistema da pro-

---

de nacional referida antes de iniciar o procedimento. Por outro lado, quando uma autoridade de concorrência de um Estado-Membro ou a Comissão receber uma queixa relativa a um acordo, decisão de associação de empresas ou prática concertada que está a ser, ou já foi, tratada por outra autoridade de concorrência, pode suspender o procedimento ou rejeitar a queixa. No que respeita à cooperação que deve existir entre as autoridades europeias de concorrência - incluindo a Comissão - e os Tribunais nacionais, o regulamento 1/2003 dispõe que estes últimos podem solicitar à Comissão a comunicação de informações na sua posse, ou a emissão de um parecer sobre questões relativas à aplicação das regras comunitárias da concorrência. Por outro lado, os Estados-Membros comprometem-se a transmitir à Comissão cópias de todas as sentenças pronunciadas pelos Tribunais nacionais em aplicação dos artigos 81.º ou 82.º do Tratado. O regulamento 1/2003 prevê também a possibilidade de a Comissão e as autoridades de concorrência dos Estados-Membros formularem observações escritas ou orais perante os órgãos jurisdicionais nacionais. Estas informações são disponíveis em site oficial da União Europeia. Consultar também MATEUS, Abel M., (2004), *Direito e Política da Concorrência: uma área prioritária para Portugal*, disponível em [www.autoridadedaconcorrenca.pt](http://www.autoridadedaconcorrenca.pt).

<sup>75</sup> Consular GERBER, David J., (2002).

priedade pública de grande dimensão nos EUA e o seu sistema económico tinha raiz na livre economia de mercado, ou seja, o direito da concorrência nasce de inspiração liberal nos EUA. Na China, o processo da concorrência e os valores com ela relacionados ainda se estão formar. Do ponto de vista político, os EUA é um país federal onde tanto o governo federal e como os governos estaduais exercem a competência de regulação. No caso chinês, mesmo que os poderes locais tenham grande autonomia, o sistema unitário caracteriza-se pelo centralismo. O funcionamento do direito da concorrência nos EUA depende primariamente do papel judicial. Comparando as vias judiciais, na China, o modelo administrativo de investigação e de aplicação parece mais eficaz. Além disso, tendo em conta a actualidade chinesa, o pedido judicial de indemnização de três ordens de danos não é muito realista num país em vias de desenvolvimento. Os objectivos legislativos do direito da concorrência norte-americano salientam a eficiência económica e a protecção do bem-estar dos consumidores, enquanto os objectivos legislativos do direito chinês são mais diversos, além das razões económicas.

Já na União Europeia, o direito legislado da concorrência, que é mais completo, baseia-se na família Romano-Germânica. É facultado à Comissão Europeia – órgão central de supervisão dos Estados-Membros – aplicar os dispositivos legais. A China tem também um sistema jurídico fundamentado na codificação e uma tradição política da centralização<sup>76</sup>. Os objectivos legislativos do direito da concorrência comunitário sobre a promoção do mercado comum, a defesa da justiça social, para além da protecção dos direitos dos consumidores são proveitosos para a China. Na União Europeia, há uma grande diversidade dos sistemas políticos e jurídicos, e às vezes, o proteccionismo encontrado nas indústrias nacionais por parte dos seus membros é semelhante ao proteccionismo local que existe na China. Além disso, o monopólio das empresas estatais na Europa é mais universal do que nos EUA, o que se assemelha bastante com a situação actual chinesa. Para o legislador chinês que está ansioso por aprender com experiências mundiais, poderão ser úteis os dispositivos positivistas do direito europeu da concorrência, quer as normas proibitivas ou autorizadoras, quer a jurisprudência muito bem elaborada sobre a interdição do abuso de posição dominante.

#### *4.2 Questões que merecem a atenção no processo da legislação interna*

O processo da legislação interna do direito da concorrência tem sido

<sup>76</sup> MARQUES, Maria Manuel Leitão, (2002), p. 64, “A aplicação do direito da concorrência: da centralização à descentralização”.

levado por diante pelo mecanismo de mercado e pelas exigências da integração mundial. O papel regulador do direito económico consiste em aumentar a competitividade da economia nacional. Para a China, um país de transição cuja economia ainda não está desenvolvida, os maiores desafios são livrar-se do atraso económico e realizar a industrialização, o que se diferencia muito das situações dos países mais desenvolvidos, onde se encontra a falha do mercado ou a falha da intervenção pública. Por isso, a premissa da legislação económica da China baseia-se na própria situação nacional. De igual forma, outra filosofia do direito económico consiste na justiça essencial. No âmbito do direito civil e do direito comercial, os pontos-chave são os princípios da boa-fé, da voluntariedade e da autonomia privada. O direito económico tem a responsabilidade própria de preocupar-se com a igualdade e a justiça. Trata-se não só da justiça formal em termos de acesso de oportunidades na concorrência, mas também a justiça material em termos de força e capacidade de diversos sujeitos económicos, designadamente, o Estado por um lado, assume a tarefa supervisora, regulando o monopólio e a concorrência desleal, restaurando e defendendo a competitividade da parte de que sofreu o prejuízo e salvaguardando interesses dos consumidores, por outro lado, desempenha o papel incentivador, suportando e reforçando a competitividade das pequenas e médias empresas.

Já a nível internacional, os acordos multinacionais da OMC criam critérios extrínsecos para a relação entre o Estado e o mercado. Isto é, todos os membros seguiram as mesmas regras, a fim de realizar a integração económica. Enquanto defendem os interesses nacionais, devem levar em consideração os interesses dos outros membros<sup>77</sup>. Perante o desenvolvimento da globalização económica, os acordos da OMC não apenas se interessam por medidas transfronteiriças, mas também a legislação interna e a decisão interna, não só as barreiras ao comércio mas também barreiras ao acesso de mercado, não só o livre-cambismo mas também a liberalização dos factores, não só questões co-

---

<sup>77</sup> As regras concorrenciais do GATT pretendem criar um ambiente internacional favorável à competição justa, procurando regular comportamentos dos Estados-Membros e dos governos. Além disso, são estabelecidas expressamente medidas sancionárias de comportamentos anti-concorrenciais, tais como o dumping e subvenções. Muitos dispositivos do Acordo Geral sobre o Comércio de serviços e anexos (GATS) e do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio (TRIPS) regulam directamente comportamentos das empresas. Os mais novos tópicos de negociação da OMC incluem investimentos, políticas concorrenciais, o comércio e o padrão laboral, o comércio e o padrão ambiental, o comércio electrónico, a compra pública, entre outros. Pode-se ver que tudo está relacionado com a concorrência internacional.

merciais mas também questões económicas e sociais<sup>78</sup>. Naturalmente, a legislação chinesa deve estar de acordo com as regras internacionais.

Tendo em conta as exigências intrínsecas e extrínsecas, os seguintes princípios básicos devem ser pedras fundamentais legislativas do direito da concorrência chinês: o princípio de concorrência justa, o princípio de não discriminação<sup>79</sup>, o princípio da transparência<sup>80</sup>, o princípio da introdução da concorrência para reformar o regime económico, entre outros.

Actualmente, a tarefa principal é a elaboração do projecto da Lei Anti-Monopólio<sup>81</sup>. A legislação chinesa desta área começou muito tarde, mas por outro lado, o legislador interno pode aprender as experiências internacionais mais avançadas e incorporar novas ideias e instituições.

Os seguintes pontos não podem ser esquecidos. Em primeiro lugar, no contexto da globalização económica, cada vez mais mercados internos tornam-se partes integrantes do mercado global. Num mercado interno, a existência da alta concentração industrial ou do monopólio por si próprio não deve ser considerada ilegal<sup>82</sup>, aliás, aquelas fusões que são favoráveis à economia de escala não devem

---

<sup>78</sup> Sobre as imperfeições do sistema da OMC na matéria de políticas concorrenciais, *vide* HOEKMAN, Bernard & MAVROIDIS, P.C., (1994), “Competition, Competition Policy and the GATT”, *World Economy*, vol.17, pp.121-50, HOEKMAN, Bernard, M. KOSTECKI, Michel M, (1998), *The Political Economy of the World Trading System – From GATT to WTO*, (edição chinesa), Law Press, Pequim, p. 265.

<sup>79</sup> Na China, as condições preferenciais concedidas às empresas privadas, tais como o investimento de risco, a operação de empréstimo, o financiamento, os impostos, são menos favoráveis do que as condições concedidas para empreendimentos com investimento estrangeiro. Trata-se um tratamento nacional excessivo, que não viola o pacto da OMC, mas constitui uma concorrência injusta para as empresas de investimentos internos.

<sup>80</sup> O princípio da transparência é estipulado no artigo 10º do GATT, e no artigo 3º do GATS, entre outros. Recorde-se também dos compromissos do governo chinês da adesão à OMC.

<sup>81</sup> ZHANG, Lei, (2005), *New Trends in Recent Chinese Economic Legislation*, trabalho apresentado no seminário sobre “A Integração Económica Europeia e os Acordos CEPA”, Macau. O autor teve acesso do anteprojecto da Lei Anti-monopólio da PRC. Transcrevemos a estrutura deste anteprojecto que contém 8 capítulos, sendo: “*General Principles, Preclude Restrictive Agreement, Prohibits Abuse of Dominant Position in the Market, Control on Acquisition, Prohibits Administrative Monopoly, Anti-monopoly Investigation, Legal Liability, Supplementary Provisions*”.

<sup>82</sup> ZHANG, Lei, (2005), nos termos do artigo 3º do Anteprojecto desta Lei, “*The monopolistic activity refers to those activities which preclude or restrict competition, damage consumer rights, and impair the public interests of the society. Monopolistic*

ser prejudicadas. Somente certas práticas poderão ser excluídas por lei<sup>83</sup>, nomeadamente, comportamentos de cartelização (acordos entre empresas) e comportamentos unilaterais do abuso da posição dominante, visto que na ausência de grandes dificuldades do acesso ao mercado, a posição dominante no mercado interno tem carácter temporário. Mesmo que haja o monopólio no mercado internacional, isso deve ser resolvido através das regras internacionais anti-monopolistas. Os problemas estruturais de alguns mercados específicos (como por exemplo, mercadorias, serviços e tecnologias específicos) dependem largamente do mercado em si, a função da legislação é eliminar obstáculos do acesso aos mercados específicos e não desfazer as empresas da posição dominante. Em segundo lugar, tanto o monopólio natural (por exemplo, fornecimento de energia eléctrica, telecomunicações, transporte ferroviário, gás natural, etc.)<sup>84</sup>, como o monopólio administrativo<sup>85</sup> devem ser regulados, devendo o direito da concorrência atacar o proteccionismo local. Em terceiro lugar, a futura Lei Anti-Monopólio poderá ser aplicável fora do território chinês (*Effects Doctrine*)<sup>86</sup>, para se aproximar às regras internacionais e defender os interesses das empresas nacionais.

---

*activity includes (1) business dealers' activity of collusion; (2) business dealers' activity of abusing market position; (3) business dealers' acquisitions which may preclude or restrict competition; (4) government and its subordinate agency's activities which may abuse administrative power or preclude or restrict competition"*.

<sup>83</sup> Trata-se do modelo legislativo da União Europeia, nomeadamente os artigos 81º e 82 do Tratado da CE e não do modelo estrutural norte-americano (secções 1 e 2 do *Sherman Act*).

<sup>84</sup> Antes de mais nada, deve existir uma linha clara entre a função governamental e a gestão empresarial. A seguir, os sectores de infra-estruturas devem ser regulados através das regras concorrenciais, designadamente, a regulação pública standardiza os preços dos produtos do monopólio natural e salvaguardam os interesses públicos. Além disso, a criação de um órgão governamental independente no sentido de fiscalizar a reforma é também necessária.

Na China, por exemplo, no sector de energia eléctrica, a Empresa Estatal de Energia Eléctrica separou-se do governo em 1998, foi dissolvido ao mesmo tempo o Ministério da Indústria Eléctrica. No ano seguinte, o Conselho de Estado aprovou o plano da separação entre a produção eléctrica e a transmissão e a distribuição eléctrica. Os preços são fixados pela Comissão para o Desenvolvimento, Reforma e Planeamento do Estado. Até 2000, os investimentos estrangeiros neste sector já atingiu 10%. Cfr. OECD, (2002), pp. 358-9.

<sup>85</sup> ZHANG, Lei, (2005), há quatro artigos do Anteprojecto que envolvem o monopólio administrativo, sendo "*Compulsory Transaction, Restriction on Market Access, Compulsory Competition Restriction, Other unreasonable administrative regulations that restrict competition*". Ainda, segundo o Anteprojecto, os actos administrativos concretos são sujeitos à revisão judicial.

<sup>86</sup> O *effect doctrine* foi estabelecido em 1911 nos EUA (United States versus American

### 4.3 Reforço da cooperação internacional

Ao longo da globalização económica, as políticas concorrenciais e o direito da concorrência não são apenas questões internas, pelo contrário, tornam-se condições necessárias da competitividade internacional. As dissemelhanças do direito positivo e da execução da lei constituem obstáculos à internacionalização das regras internacionais. A imperfeição das regras da OMC revela-se a seguinte: a nível multinacional, a OMC não exige que cada Estado-Membro tenha políticas da concorrência; actualmente, os comportamentos anti-concorrenciais das empresas multinacionais não são controlados pelas políticas do comércio reguladas pelas regras da OMC; os comportamentos das empresas no mercado de exportação e as políticas que possam influenciar a exportação não pertencem à esfera de competência da OMC<sup>87</sup>. Tendo em conta as divergências existentes entre os diversos países, a criação de regras internacionais da concorrência é uma tarefa importante e duradoura<sup>88</sup>.

Por isso, com o objectivo de defender os interesses nacionais, a China deve reforçar a cooperação internacional na matéria da concorrência através da via regional e da via bilateral. A celebração de acordos cooperativos bilaterais ou multilaterais é um bom método de resolver disputas internacionais, trocando comunicações, informações e harmonizando procedimentos de resolução de conflitos.

---

Tobacco) e já foi adoptado pela legislação interna da maioria dos países desenvolvidos. Cfr. ZHANG, Lei, (2005), nos termos do artigo 2º do Anteprojecto desta lei, “*The law is applied when any activities which violates this law have been conducted outside the territory of P. R. China and its anti-competition effects have been shown on domestic market*”.

<sup>87</sup> A cartelização de exportação é um dos exemplos destes. Mesmo que a regulação de exportação, a restrição quantitativa e os subsídios à exportação sejam proibidos nos países desenvolvidos, os actuais dispositivos do GATT e da OMC concedem a liberdade aos seus Estados-Membros de estabelecer impostos alfandegários de exportação. Isto é, os Estados-Membros podem aumentar em grande medida preços relativos dos produtos exportados, assim causando prejuízos para outros países. Ver BAI, Shuqiang, (2000), *Da Concorrência Internacional: Teorias e Políticas da Concorrência Internacional no Contexto da Globalização Económica*, Pequim, Chinese Social Science Press, p. 227.

<sup>88</sup> MARQUES, Maria Manuel Leitão, (2002), pp. 67-9. Cfr. também ASCENSÃO, José de Oliveira, (2002), pp. 380-90. A nível multinacional, há a Convenção da União de Paris (CUP) e o TRIPS no âmbito da OMC, entre outros.