

CONSIDERAÇÕES SOBRE OS MEIOS DE COMBATE AOS CARTÉIS INTERNACIONAIS DE FIXAÇÃO DE PREÇO

Juliana Oliveira Domingues

Sumário: 1 Introdução 2 Concorrência e cartéis 2.1 A prática de cartel 2.2 O que são os cartéis de fixação de preço 2.2.1 Características 3 Os meios de combate aos cartéis internacionais de fixação de preço 3.1 Os acordos de leniência 3.2 Os acordos de cooperação 4 A experiência brasileira com cooperação 4.1 A investigação do cartel da lisina e das vitaminas 4.2 A investigação do cartel do papel higiênico: caso nacional com cooperação internacional. 5 A OMC 5.1 Considerações sobre a concorrência na OMC 5.2 As propostas de atuação 6 Considerações finais. Referências bibliográficas.

1. Introdução

Desde a antiguidade sempre existiram regras reguladoras das condutas dos agentes econômicos. Deste modo, diferentemente do que se costuma pensar, as regras de concorrência são anteriores ao surgimento de um conceito de livre mercado, e a regulação da concorrência não ocorreu ao mesmo tempo do surgimento de um mercado liberal¹. WEBER já afirmava que havendo comércio e havendo mercado existe a concorrência².

Não há dúvidas que a teoria da concorrência está amplamente relacionada com a idéia de mercado³, ou seja, o ambiente onde os agentes econômicos atuam por meio de ofertas e demandas, disputando a preferência do consumidor. Neste sentido existem diferentes técnicas comerciais nas quais podemos de fato observar a figura do comerciante disputando a preferência da clientela, desde o escambo até as mais diversas atividades de comércio que

¹ FORGIONI, 1998, p. 26.

² Nesse sentido veja-se. WEBER, 1994, p. 419.

³ De acordo com BARRAL, o mercado primeiramente era visto com a capacidade de indicar aos produtores a carência ou excesso do produto. Desta maneira, era assegurado o fluxo de informações sobre a demanda aos produtores e de oferta aos consumidores. Este seria o mercado concorrencialmente perfeito, que traz uma noção ideal da estrutura do mercado. 1996, p. 9.

temos hoje em dia. HOVENKAMP afirmava que quem faz a política antitruste são os consumidores, e não os criadores das teorias econômicas⁴.

VAZ salienta que a concentração da atividade no comércio funcionou como força de atração na promoção da delimitação de um campo definido para o fenômeno da concorrência⁵. Além disso, verificam-se muitas anomalias no mercado: alguns produtores conseguem influenciar o preço das mercadorias, além de controlar a produção, impedindo ou prejudicando a entrada de novos competidores no mercado.

A evolução do fenômeno da concorrência, ou das normas que disciplinam a atividade no mercado dos agentes econômicos, foi identificada por FORGIONI em três passos: I) a determinação de regras reguladoras do comportamento dos agentes econômicos no mercado, com escopo de obter resultados eficazes e imediatos, sem distorções; II) a regulamentação do comportamento dos agentes econômicos como contraponto a um sistema de produção entendido como ótimo, com a concorrência assumindo seu sentido técnico dado pela ciência econômica, e visando proteger o mercado contra seus efeitos autodestrutíveis; III) a regulamentação da concorrência passa a ser vista como instrumento de implementação de uma política pública.⁶

Partindo para uma análise histórica, percebe-se que nos Estados Unidos da América (EUA), com o final da Guerra de Secessão houve um grande incremento da economia, e poucos agentes passaram a concentrar grandes capitais e recursos. Neste período de império dos trustes, algumas famílias tinham o controle da produção de certos bens podendo fixar os preços dos mesmos livremente⁷.

O aparecimento de corporações foi conseqüência do crescimento de grandes empresas, e o fato das mesmas estarem em um número reduzido facilitava a formação de acordos entre elas. Neste período o acordo entre empresas demonstrava ser um meio de melhorar as crises ocasionadas pela superprodução.

Foi durante essa era de liberalismo econômico, entre 1870-90, que o direito da concorrência encontrou amparo e os elementos necessários para se desenvolver. Assim, a concorrência passa a ser vista como um meio para conciliar a liberdade econômica individual com o interesse público.

⁴ HOVENKAMP, 1999, p. 2.

⁵ VAZ, 1993, p. 53.

⁶ FORGIONI, 1998, p. 30.

⁷ OLIVEIRA; RODAS, 2004, p. 4.

Os tipos de organizações monopolistas emanaram por volta da segunda metade do século XIX, nos EUA, onde a concentração de capital se desenvolveu rapidamente. Considerando este problema surgiu o *Sherman Act*, em 1890, a primeira lei antitruste, numa tentativa de coibir os problemas relacionados ao abuso de poder econômico.

Essa legislação é considerada como o mais significativo diploma legal, no qual se corporificou a reação contra a concentração de poder em mãos de alguns agentes econômicos, e onde se procurou discipliná-la⁸. Contudo, não é correto dizer que o *Sherman Act* é uma reação ao liberalismo econômico, uma vez que visava, justamente, corrigir as distorções trazidas pelo excesso de acumulação do capital e pretendia corrigir as distorções criadas pelo próprio sistema liberal, como a formação de cartéis negativos à concorrência⁹.

Neste panorama, a concorrência passa a ser vista como primordial para o sistema econômico e exige uma atuação do Estado para eliminar as distorções que podem ser causadas ao sistema. Deste modo, o *Sherman Act* tornou-se o núcleo de toda a atividade antitruste nos EUA e serviu como base para a legislação de outros países, entre os quais o próprio Brasil¹⁰.

O objetivo desta pesquisa é apontar quais são os principais meios que existem hoje para combater aos cartéis internacionais de fixação de preços, também conhecidos como cartéis *hard-core*. Este tipo de cartel internacional tem desafiado tanto as autoridades antitrustes brasileiras, como as dos demais países do globo.

No presente estudo, traçou-se primeiramente um breve historio sobre o combate aos cartéis. Foram apontados os elementos que configuram um cartel de fixação de preço assim como os programas existentes para o seu combate. Por fim, as experiências brasileiras e de outros países foram analisadas, assim como as propostas e tendências para o tratamento do tema, inclusive na Organização Mundial do Comércio (OMC).

2. Concorrência e cartéis

Existem vários casos julgados nos EUA que ajudam a entender a formação das teorias da concorrência hoje, especialmente no que concerne ao com-

⁸ FORGIONI, 1998, p. 65.

⁹ IBID. p. 65.

¹⁰ BANDEIRA, 1979, p. 3.

bate dos cartéis. Deste modo é de vital importância neste trabalho trazer um breve resumo dos casos para avaliarmos a evolução do tema no decorrer dos anos.

No caso *Standard Oil Co. v. United States* (1911), a *Standard Oil* chegou a dominar 90% das refinarias norte-americanas, e assim a Corte adotou o modelo no qual 90% das quotas de produção de refinaria seriam prova suficiente de monopólio. Para efetuar essa análise a Corte estabeleceu a “regra da razão”¹¹ “como o método básico para a análise antitruste”¹².

O *Standard Oil* tornou-se um marco, mas o Congresso não via a análise feita neste caso com bons olhos, pelo fato da Suprema Corte entender a proibição do *Sherman Act* como “toda” restrição comercial para barrar apenas restrições “injustificáveis”, não agradando os juízes conservadores e estreitando legalmente o estatuto.

Apesar de o caso *Standard Oil* ser o mais conhecido sobre monopolização, outro caso no qual a Suprema Corte impôs limite significativo às firmas dominantes foi o *United States v. Terminal Railroad Association of St. Louis* (1912). Neste caso a corte proibiu várias ferrovias de usarem o seu controle, por conta da facilidade de seus terminais no cruzamento principal do Rio Mississippi em *Saint Louis*, para discriminar seus concorrentes.¹³

Estes casos inspiraram a promulgação, em 1914, do *Clayton Act* e do *Federal Trade Commission (FTC) Act*. O primeiro reduziu o discernimento judicial proibindo algumas uniões arrançadas, acordos exclusivos de transação, fixar diretórios, e concentrações obtidas pela compra de fundos. O *FTC Act* finalizou o *executive branch’s public enforcement monopoly* com a formação de um corpo administrativo para construção de uma política antitruste¹⁴.

Deste modo, seguindo as decisões do *Standard Oil* e do *Terminal Railroad*, além do *Clayton Act*, e da criação do FTC, parecia que a

¹¹ A regra da razão apenas considera ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável, e assim não são permitidas as práticas que causem restrição ao livre comércio sem justificativa. No caso *Standard Oil Co. of New Jersey v. United States*, a Corte Suprema dos EUA usou de forma clara a regra da razão. FORGIONI, 1998, p. 184.

¹² Por meio desse modelo clássico, os juízes avaliariam a base das condutas caso-por-caso. Não obstante, os comportamentos especialmente perigosos ainda deveriam ser condenados por contornos transparentes, e regras *per se*. A corte passou a classificar alguns comportamentos como excludentes sem razão. Cf. KOVACIC; SHAPIRO, 1999, p. 7.

¹³ 224 U.S. 383 (1912).

¹⁴ KOVACIC; SHAPIRO, 1999, p.8.

implementação do antitruste iria engrenar, mas, ao invés disso, o sistema antitruste entrou em um período de relativo repouso. Entre 1915 até a metade de 1930, as cortes confiaram seriamente em testes racionais para avaliar as condutas empresariais e freqüentemente trataram comportamentos suspeitos de forma permissiva. Neste mesmo sentido o “*executive branch*” se opunha às investigações agressivas pelo Departamento de Justiça do FTC.

Neste período não é fácil detectar efeitos diretos significantes do pensamento econômico, assim como pesquisas sobre as decisões judiciais antitrustes. As cortes enfatizaram o *market share* como indicador de poder de mercado, enquanto os economistas focavam mais nas economias de escala e suas implicações para os preços e estrutura de mercado. Os economistas desse período estavam manejando o problema geral de como desenvolver uma teoria de retornos crescentes junto com a competição monopolística¹⁵.

No caso *United States v. Socony-Vacuum Oil Co.* (1940)¹⁶ a Corte salientou que as fixações de preços em acordos horizontais deveriam ser condenadas sumariamente e tratadas como crimes, recordando seus efeitos atuais. Tanto no caso *Socony* como no *Interstate Circuit, Inc. v. United States* (1939), foram identificados acordos horizontais baseados em evidências circunstanciais. A Suprema Corte conseguiu, por meio desses casos, mostrar que acordos ilegais poderiam ser provados sem evidências diretas, e que estes tipos de arranjos, quando detectados, devem ser punidos severamente¹⁷.

2. 1. A prática de cartel

A prática de cartel caracteriza-se pelo ajuste entre empresas, cuja função ou resultado seja o de restringir a concorrência. Por meio do cartel, os produtores explicitamente concordam em cooperar através de um acordo que determina preços e níveis de produção. Cabe esclarecer que o ajuste ou acordo entre empresas não se restringe às empresas concorrentes entre si (formação igualitária), mas inclui em suas definições os acordos entre empresas fornecedoras e clientes entre si (formação hierárquica)¹⁸. Nas palavras de Calixto Salomão Filho:

¹⁵ KOVACIC; SHAPIRO, 1999, p.11.

¹⁶ 310 U.S. 150 (1940).

¹⁷ KOVACIC; SHAPIRO, 1999, p. 13.

¹⁸ BARBIERI FILHO, 1984, p.142.

[...] esta forma de cooperação empresarial se caracteriza pela uniformização de certos comportamentos ou pela realização de certa atividade conjunta, sem interferir na autonomia de cada empresa que permanece substancialmente independente naqueles aspectos de atividade não sujeitos ao acordo.¹⁹

Entre os aspectos negativos dos cartéis está o fato de os mesmos provocarem distorções no comércio internacional e diminuírem os benefícios que a liberalização pode oferecer aos consumidores²⁰. Hodiernamente existem evidências de condutas de cartel no plano internacional que requerem a ação concertada entre muitos países²¹, entretanto, a sua investigação e punição ainda envolvem muitas dificuldades que necessitam ser ultrapassadas.

2.2. O que são os cartéis de fixação de preço

Existe uma rede variada de organizações que podem ser descritas como cartéis internacionais, portanto, é muito importante se fazer primeiramente uma distinção²² entre os três tipos classificados: I) – os cartéis *hard-core* criados por produtores privados de pelo menos dois países que cooperam no controle de preços ou dividem mercados no mundo; II) – os cartéis privados de exportação, não ligados ao Estado, cujos produtores são de um mesmo país e que fixam preços ou dividem o mercado de exportação, mas não em seu mercado interno; III) – os cartéis de exportação do Estado²³.

Para a OCDE, o cartel *hard-core* é:

[...] um acordo anticoncorrencial, uma prática concertada anticoncorrencial ou arranjo anticoncorrencial realizado por competidores para fixar preços, controlar a oferta (*collusive tenders*), estabelecer restrições de produção ou cotas, ou partir ou dividir mercados, alocando os clientes, provedores, territórios, ou linhas de comércio²⁴.

¹⁹ SALOMÃO FILHO, 1998, p.227.

²⁰ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1221.

²¹ OLIVEIRA, 2001, p.53.

²² Esta distinção foi realizada com base no trabalho de EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1222.

²³ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1222-1223.

²⁴ OCDE, 1998, p.2.

Esta categoria não inclui acordos, práticas concertadas, ou arranjos que²⁵: a) estão relacionados razoavelmente à autorização legal de redução de custo ou produção - aumentando eficiências; b) quando são excluídos diretamente ou indiretamente da cobertura da própria lei do país Membro da OCDE; c) quando autorizados conforme essas leis²⁶.

Tentando trazer uma luz a essa problemática, em 1998, a OCDE publicou uma recomendação sobre uma ação efetiva contra os cartéis *hard-core*, chamada *Cartel Recommendation*. Em seu Preâmbulo colocou-se que os cartéis *hard-core* são as mais graves violações da lei de concorrência, uma vez que eles prejudicam os consumidores em diversos países, aumentando os preços e restringindo a oferta, tornando as mercadorias e serviços completamente impossíveis para compra de alguns consumidores, ou aumentando os valores de forma desnecessária para outros²⁷.

Em 2000, o *Cartel Report* denotou que um importante passo no fortalecimento da luta contra os cartéis é a abertura de conhecimento relativo aos danos que os mesmos podem causar²⁸. Assim, melhorando o conhecimento público sobre a natureza desta conduta e seus danos, poderia ocorrer o apoio popular por ações mais efetivas para seu combate. O Relatório também salientou a importância do trabalho adicional de sanções contra cartéis, reconhecendo que o propósito principal dessas sanções é o impedimento de tais condutas²⁹.

2.2 1. Características

Existem numerosos processos e procedimentos realizados pelo Departamento de Justiça norte-americano (USDOJ), pela Comissão Europeia (CE) e pelos órgãos pertinentes brasileiros (SEAE, SDE, CADE), que analisam a fixação de preços dos cartéis *hard-core*.

²⁵ Segundo a OCDE, todas as exclusões e autorizações do que seriam casos contrários aos cartéis (*hard-core*) deveriam ser transparentes e deveriam ser revisados periodicamente para verificação se eles são necessários para alcançar os objetivos da política perseguida pelos países. Após esta Recomendação, a OCDE colocou que seus Membros deveriam prover à Organização notificação anual de qualquer exclusão nova ou estendida ou categoria autorizada.

²⁶ OCDE, 1998, p.2.

²⁷ OCDE., 1998, p.75.

²⁸ OCDE, 2003. p.13.

²⁹ Ibid. p.19-20

Os membros dos cartéis *hard-core* incluem algumas das maiores corporações mundias³⁰ e, segundo dados estatísticos, o mercado afetado por estes cartéis nos anos 90 ultrapassou US\$ 30 bilhões³¹. Nos anos 90, um típico cartel internacional tinha firmas de dois ou três países, contudo no caso do cartel de navios, havia mais de trinta países participantes³².

As pesquisas teóricas sobre o tempo de formação dos cartéis *hard-core* nos anos 90, demonstram que estes foram formados freqüentemente após um período de declínio de preços. No entanto, estes declínios de preço geralmente não são associados às flutuações macroeconômicas³³. Evidências de fontes industriais sugerem que eles foram o resultado da competição crescente e da integração dos mercados³⁴.

De acordo com as amostras processuais do USDOJ e da CE, a duração comum de cartéis na década de 90 é de seis anos. Entretanto, alguns dos cartéis analisados duraram duas décadas antes da intervenção dos órgãos antitrustes, outros duraram menos de um ano. Vinte e quatro dos quarenta cartéis analisados duraram pelo menos quatro anos, certamente período longo o bastante para oferecer impacto significativo aos consumidores³⁵.

Neste sentido, os economistas concordam que: I - há uma perda, que é resultado dos consumidores passarem a comprar menos do produto ao preço de cartel; II - há outra perda, ainda maior, que é resultado dos consumidores terem que pagar o preço de cartel, mais alto, pela mesma quantidade³⁶.

³⁰ Existe uma tabela disponível em estudo realizado por Levenstein e Suslow, que aponta os países onde existem firmas acusadas de fixação de preços pelos EUA e pela Comissão Européia durante os anos 90. LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001.

³¹ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1224.

³² Como estes casos estudados foram casos do Departamento de Justiça norte-americano e da Comissão Européia, a maioria das firmas são norte-americanas e européias, mas é muito comum a participação de firmas japoneses e sul.- coreanas

³³ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1226.

³⁴ Levenstein e Suslow chegaram a uma conclusão semelhante fazendo uma análise diferente. Os casos estudados freqüentemente relatavam a formação de cartel durante um período de queda de preços, mas este fato nem sempre era, ou normalmente estava associado com queda da demanda. Sobre este estudo veja-se: LEVENSTEIN; SUSLOW, 2002.

³⁵ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1226.

³⁶ OCDE, 2002, p.76.

Desta maneira, os cartéis que reduzem com sucesso a produção e aumentam o preço acima dos valores do mercado, fazem com que os consumidores, coletivamente, passem a comprar menos do produto cartelizado, e pagar mais pela quantidade que eles compravam antes³⁷.

Certamente os cartéis podem ter outros efeitos econômicos prejudiciais. Além da alocação de recursos descrita acima, eles obrigam seus sócios a ficarem expostos totalmente às forças do mercado³⁸. O resultado pode ser a redução da pressão para controlar custos e inovar. Este dano para “eficiência produtiva” e “dinâmica” é tão grande quanto para “eficiência alocativa”³⁹.

De fato a mensuração de quaisquer dos danos descritos acima é difícil. Os operadores antitrustes tendem a focalizar o cálculo no ganho ilegal usufruído pelos operadores de cartel, justamente porque este é o mais fácil de se calcular. Há outra razão igualmente importante em se concentrar este cálculo nos ganhos, relacionada às sanções: uma ótima penalidade financeira levaria em conta o ganho da conduta ilegal⁴⁰.

O ganho auferido nos acordos de cartel pode variar significativamente de caso para caso. Além disso, como já fora discutido, a perda atual para os consumidores é muito maior que o valor percebido pelo cartel. Logo, esta perda, ou dano total gerado pelos cartéis, é significativa.

Os casos recentes de lutas contra os cartéis *hard-core* inferem que a dimensão do problema é muita maior do que se imaginava, entretanto, permanece difícil de se colocar em valores monetários, mas chega anualmente a bilhões de dólares⁴¹.

³⁷ A OCDE reconhece que os meios econômicos não são os únicos para determinar o dano que um cartel pode causar. Existem problemas sociais e patrimoniais que são também pertinentes. Entretanto, é difícil ser indiferente sobre os efeitos totais dos cartéis para os consumidores. Eles pagam um preço alto que é o resultado de um acordo, geralmente secreto, entre produtores que sabem, ou deveriam saber, que a sua conduta é ilegal. Essas circunstâncias, mais os consensos internacionais sobre o propósito da lei de concorrência de proteger os consumidores, faz com que quase todos estudiosos da concorrência considerem a transferência de riquezas como um dos principais danos gerados pelos cartéis.

³⁸ Os operadores de cartéis desejam maximizar lucros. Isto significa que cada empresa tem incentivos para controlar custos mesmo no ambiente de cartel, entretanto, o acordo diminui as pressões externas para que isso seja feito.

³⁹ OCDE, 2002, p.76.

⁴⁰ OCDE, 2002, p.77.

⁴¹ OCDE, 2002, p.81.

3. Os meios de combate aos cartéis internacionais de fixação de preços

Com base nas perspectivas econômica e jurídica, os objetivos das leis combate aos cartéis deveriam ser intimidar, e quando necessário, punir as empresas que fazem uso desta conduta indesejável ao mercado⁴². A OCDE também afirma que seus países Membros deveriam assegurar que suas leis de concorrência efetivamente tenham poder de deter e intimidar os cartéis chamados *hard-core*⁴³.

Em particular, essas leis deveriam prover para: I) - sanções efetivas, de um tipo e a um nível adequado, para intimidar empresas e indivíduos a participar de tais cartéis; II)- procedimentos de execução e instituições com poderes adequados para descobrir e eliminar os cartéis *hard-core*, inclusive com poderes para obter documentos e informações e impor penalidades⁴⁴.

Deste modo, um grupo de empresas será intimidado coletivamente de cartelizar os mercados de uma nação, quando existe possibilidade da autoridade antitruste destes países de os multar em um valor superior aos ganhos advindos da participação no cartel⁴⁵. Levando-se em consideração este argumento, algumas nações como os EUA, a Alemanha e a Suíça, fixaram ao máximo as multas impostas aos participantes de cartéis⁴⁶ com base no valor pecuniário percebido pela atividade ilícita destas empresas⁴⁷.

3.1. Os acordos de leniência

A formação e atuação dos cartéis *hard-core* continua desafiando os órgão de defesa da concorrência, desde o momento da investigação, até o momento de aplicação das penalidades. Assim, é necessário que os órgãos de

⁴² EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1234.

⁴³ OCDE, 1998, p.2.

⁴⁴ OCDE, 1998, p.2.

⁴⁵ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p.1235.

⁴⁶ Assumindo que a empresa tem um risco neutro; que não há custos para esta empresa em se defender antes da imposição de uma multa; sendo o ganho pecuniário da cartelização igual a G ; e a probabilidade da autoridade antitruste detectar e punir o cartel igual a p , a multa f igual a (G/p) proverá a necessária defesa coletiva. É importante se ter em mente que um acordo de cartel é tipicamente secreto – e assim a probabilidade de detecção e punição p é pequena – logo, quando p é positivo, então existe uma multa que possibilita deter coletivamente a cartelização.

⁴⁷ EVENETT; LEVENSTEIN; SUSLOW, 2001, p. 1235.

defesa da concorrência criem mecanismos capazes de desestruturar internamente o cartel de maneira a tornar pública a prática ilegal.

Os órgãos de defesa da concorrência dos EUA, do Reino Unido, das Comunidades Européias, assim como do Brasil, instituíram programas de leniência com o escopo de encorajar os infratores a revelarem os segredos relativos aos cartéis dos quais fazem parte, e a confessar a infração, indicando os demais participantes. Houve uma discussão sobre os programas de leniência na OCDE, em fevereiro de 2000, onde, levando em conta as propostas escritas e a discussão oral, emergiram os seguintes pontos:

O desafio no ataque aos cartéis *hard-core* é penetrar em sua cúpula secreta. Para encorajar um participante de um cartel a confessar e indicar os demais participantes em primeira-mão, oferecer “evidências maiores” sobre as reuniões e comunicações clandestinas, uma agência deve prometer uma multa menor, uma pena mais curta, ou o perdão completo.⁴⁸

Desde que o programa dos EUA foi revisado em 1993⁴⁹, e tornou-se clara a questão da isenção de penalidades⁵⁰, o número de denúncias multiplicou para mais de 20 por ano naquele país⁵¹. Até o final de 2003 as multas aplicadas já ultrapassaram US\$ 1 bilhão. Na investigação nos EUA do cartel de vitaminas, a cooperação de um dos participantes do programa de leniência conduziu diretamente aos culpados e as multas foram de US\$ 500 milhões e US\$ 225 milhão contra duas outras empresas⁵².

O incentivo também pôde ser verificado na investigação do cartel dos eletrodos de grafite, onde o agente denunciador não recebeu nenhuma penalidade, o segundo agente foi multado em US\$ 32.5 milhões, o terceiro em US\$110 milhões, e o ultimo em US\$ 135 milhões.

⁴⁸ OCDE, 2001. p. 7.

⁴⁹ EUA. Departmente of Justice Antitrust Division. **Corporate Leniency Policy**, 10 aug. 1993. Disponível em: <<http://www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/lenind.htm> > Acesso em: 20 ago.2003.

⁵⁰ Para maximizar os benefícios e incentivar mais rapidamente as denúncias, as condições da transação devem estar bem claras desde o início. OCDE, 2003, p.8.

⁵¹ Com as mudanças ocorridas em 1993, o programa dos EUA tornou-se mais efetivo. Para a concessão do perdão completo para o primeiro agente que faz a denúncia, é necessário preencher certas condições que estão claramente especificadas no programa.

⁵² OCDE, 2003, p.7.

Seguindo o exemplo norte-americano, adotou-se pela Comissão Européia (CE) um acordo de leniência em 1996, e em fevereiro de 2002, foi anunciado o novo programa de leniência, baseado no modelo norte-americano⁵³. No âmbito europeu também é possível obter a isenção total da pena, mesmo após o início das investigações. Para que isso ocorra a empresa deve: fornecer provas sólidas, cooperar plenamente e abandonar aquela conduta lesiva. Outras jurisdições também possuem programas de leniência, como o Canada (baseado no modelo norte-americano), a Alemanha (programa anunciado em maio de 2000)⁵⁴.

No Brasil, a lei n.º 10.149 de 21 de dezembro de 2000, trouxe uma proposta que permite que a União celebre, por meio da SDE, acordo de leniência com a eliminação da punição⁵⁵ ou a redução de um a dois terços da penalidade aplicável. Pela alteração do art. 2º da Lei 8.884/94 buscou-se adequar os critérios de territorialidade vigentes, de modo a possibilitar a notificação e intimação das empresas estrangeiras na pessoa de seu braço operacional no Brasil, como mecanismo de garantia de maior eficácia e celeridade processual⁵⁶.

Apesar do programa de leniência brasileiro traduzir a disposição de reforçar o controle dessas condutas, a prática de outros mecanismos similar (como dos EUA e CE) demonstra que o mero incremento dos poderes de investigação dos órgãos não é suficiente para garantir a eficácia. Como bem enfatiza MONTEIRO:

Primeiramente, tal resultado depende da disponibilidade de pessoal capacitado para a realização de inspeções e buscas. Ademais, o sucesso do programa vincula-se, em grande parte, à credibilidade da ação antitruste no Brasil –

⁵³ COMISSÃO EUROPÉIA. **Commission Notice on Immunity from fines and Reduction of Fines in Cartel Cases**. OJ C 45 3, 13 feb. 2002. Disponível em: <<http://www.europa.eu.int/comm/competition>> Acesso em: 20 ago. 2003.

⁵⁴ OCDE, 2003, p.8.

⁵⁵ A Medida Provisória n.º 2.655, garantiu a extensão do programa de leniência à esfera penal. Assim, preenchidos os requisitos, o cumprimento do acordo extingue a punibilidade criminal das infrações à ordem econômica, caso se constituam em crime de ação penal pública. Nestes sentido veja-se: RAMOS, Marcelo. **Documento de trabalho n.º5**, outubro de 2000. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/seae>> Acesso em 15 jun.2003.

⁵⁶ BRASIL. SEAE. **Relatório de Atividades da SEAE de 1999 - Promoção e Defesa da Concorrência**. Disponível em: <<http://fazenda.gov.br/SEA/relatorio/relatorio00c.html>>. Acesso em: 13 jun.2003.

medida pelo grau de prioridade conferido à repressão de condutas anticoncorrenciais -, à expectativa de punições baseada no histórico de condenações, bem como à observação rigorosa da lei nos primeiros acordos celebrados [...] Além disso, a falta de independência da autoridade celebrante pode suscitar desconfiança no seio da sociedade quanto ‘a suscetibilidade da condução do acordo.’⁵⁷

Questiona-se no Brasil o impacto na ação penal, já que autores como FONSECA defendem que para ser válida a renúncia da ação penal, gerada pela celebração de acordo administrativo - acordo de leniência, o Ministério Público (que é detentor da competência privativa de promover ação civil pública), deveria então dele participar⁵⁸.

3.2. Os acordos de cooperação

Uma das formas encontradas para um efetivo combate aos cartéis *hard-core* são os acordos de cooperação. As autoridades antitrustes têm se empenhado na assinatura de acordos, por meio dos quais obtêm-se provas situadas em outros territórios. Na maior parte das vezes estas provas seriam difíceis e até mesmo ilegais se obtidas de outra maneira.

Mais do que em outras áreas de política pública, a defesa da concorrência torna necessário o intercâmbio técnico intenso, ainda mais diante da natureza aberta dos tipos de infração à ordem econômica. Como bem salienta OLIVEIRA:

Para um país adotar práticas convergentes com o resto do mundo é fundamental que ele promova o intercâmbio com as diversas agências. Assim, atividades de cooperação técnica assumem papel fundamental na integração sub-regional e multilateral⁵⁹.

O fundamento principal desses acordos é o chamado princípio da cortesia positiva (*positive comity*)⁶⁰. Isso significa que a cortesia se fará presente toda vez que dois países que assinam um acordo de cooperação decidirem aplicar de forma recíproca as normas de extraterritorialidade que fazem parte de suas legislações.

⁵⁷ MONTEIRO, 2002, p.16.

⁵⁸ FONSECA, 2001, p.73.

⁵⁹ OLIVEIRA, 2001, p.40.

⁶⁰ Sobre os princípios de cortesia positiva veja-se: EUA E CE. **Acordo entre Comunidades Européias e o governo dos Estados Unidos da América relativo aos princípios de cortesia na aplicação dos respectivos direitos de concorrência**. Disponível em: <<http://europa.eu.int/abc/doc/off/bull/pt/9806/p103067.htm>> Acesso em: 12 jun. 2003.

Estes acordos freqüentemente têm os seguintes conteúdos: mútua notificação das investigações iniciadas em cada país; possibilidade de visita no curso das investigações de funcionários de uma agência à outra; possibilidade de solicitação ao outro país signatário para que inicie uma investigação das condutas anticompetitivas que ocorrem em seu país, ainda que os efeitos desta somente sejam sentidas no país solicitante; previsão de assistência recíproca na localização de testemunhas, coleta de evidências e depoimentos no território do outro signatário; e previsão de encontros regulares das autoridades a fim de discutir a evolução destas políticas e permitir trocas de informação⁶¹.

A cooperação internacional tem se mostrado crucial ao estímulo do comércio, do investimento e principalmente ao combate aos cartéis. Neste sentido, a aprovação, em 1998, da Recomendação da OCDE para o combate aos cartéis *hard-core* merece destaque, e neste sentido a OMC deveria apoiar mais efetivamente toda iniciativa de combate a este tipo de prática⁶².

Outro fator de destaque foi a criação de uma Rede Internacional de Concorrência, em outubro de 2001, para promover a cooperação internacional entre as agências de concorrência, tendo como uma de suas principais finalidades o combate aos cartéis *hard-core*⁶³.

4. A Experiência brasileira com cooperação

Nos últimos cinco anos o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência tem recebido ajuda significativa das agências dos EUA e do Canadá em três importantes investigações. Esses casos ilustram as circunstâncias particulares de cada caso, assim como o nível de cooperação já institucionalizado entre o Brasil e os países que ofereceram ajuda⁶⁴.

Os EUA são o único país que o Brasil tem um acordo formal de cooperação⁶⁵, e em investigações de cartéis *hard-core* a Divisão Antitruste do

⁶¹ MARTINEZ, 2003, p. 188.

⁶² OLIVEIRA, 2001, p. 53.

⁶³ Sobre a Rede Internacional de Concorrência veja-se: **Política da Concorrência na União Européia – XXI Relatório sobre Política da Concorrência - 2001**. Comissão Européia – Direção Geral. Disponível em: <http://europa.eu.int/comm/competition/annual_reports/2001/competition_policy/pt.pdf> Acesso em: 20 set. 2003.

⁶⁴ ARAÚJO, 2002, p.4.

⁶⁵ BRASIL E EUA. **Agreement between The Government of Federal Republic of Brazil and the Government of the United States of America regarding the**

Departamento de Justiça norte-americano trabalhou em conjunto com a SEAE e a SDE na investigação do cartel da lisina. Houve também uma colaboração e até o treinamento pessoal específico no caso do papel higiênico⁶⁶, que não é um cartel *hard-core*.

No entanto, na investigação do cartel de vitaminas executada no Brasil, a maior parte da informação recebida do estrangeiro foi provida pelo Canadá, embora os dois países ainda não tenham firmado um acordo de cooperação.

4.1. A investigação do cartel da lisina e das vitaminas

Entre 1992 e 1995 os maiores produtores de lisina do mundo formaram um cartel *hard-core* fixando os preços dos produtos, as quantidades a serem vendidas, e estipularam a parte do mercado de cada firma nos diferentes continentes do globo⁶⁷:

Nos EUA essas empresas foram processadas e consideradas culpadas pela fixação de preços e divisão de mercado. O resultado foi a punição de cinco empresas, e a imposição de multas extremamente altas⁶⁸. Na Europa também houve a condenação por fixação de preços e divisão do mercado, mas a Ajinomoto e a Sewon receberam 30% de redução da multa imposta, por conta de suas colaborações nas investigações. A multa da ADM foi reduzida em 10%, mesmo sem ter colaborado nas investigações, uma vez que a empresa não contestou as alegações apresentadas pela Comissão para a decisão do caso.

No Brasil as investigações preliminares tiveram início em 1999. Assim, no *International Cartels Workshop*, realizado em Washington – DC,

cooperation between competition authorities in the Enforcement of Competition Laws. Disponível em: <<http://www.usdoj.gov>> Acesso em: 12 ago. 2003. Este acordo foi assinado em 26 de outubro de 1999 e em 27 de junho de 2002 foi admitido por meio do Decreto 154.

⁶⁶ ARAÚJO, 2002, p.5.

⁶⁷ As empresas participantes são: Archer Daniels Midland Co. (ADM) nos EUA; Ajinomoto Co. Inc. e Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd. no Japão; Miwon Food Co. Ltd, Sewon America Inc. e Cheil Jedang Ltd. na Coreia; Eurolysine S.A. na França.

⁶⁸ ADM foi multada em US\$ 70 milhões (mais um adicional de US\$ 30 milhões por participar numa outra cartelização no mercado de ácido cítrico); Ajinomoto e Kyowa foi multada em US\$ 10 milhões cada; Cheil Jedang em US\$ 1.25 milhões; e Sewon America em US\$ 328 mil. Em setembro de 1998, o júri de Chicago condenou à prisão o vice-presidente anterior da ADM e dois altos executivos da companhia.

em 1999, os representantes brasileiros tiveram acesso aos detalhes da investigação promovida pelo Departamento de Justiça dos EUA (USDOJ). Como neste caso as partes já tinham sido julgadas, toda a informação relativa ao processo e a punição resultante eram públicas.

O foro para discussão oferecido pelo seminário promoveu um ambiente benéfico para a troca de teorias e iniciativas sobre o caso. Subseqüentemente, o USDOJ forneceu à SEAE os registros do processo e todos os dados relevantes baseados nos quais a SEAE emitiu uma nota técnica recomendando à SDE medidas contra estas empresas. Desta forma, a SDE abriu um Processo Administrativo para habilitar a SEAE e as agencias prosseguiram com a análise⁶⁹.

Durante a investigação das agencias brasileiras, estas trabalharam juntamente com o USDOJ. Com base na evidência coletiva, a SEAE concluiu que o acordo de fixação de preços e a divisão ao mercado foram negativos para o Brasil.

Outro caso interessante de cooperação é o da investigação do cartel das vitaminas, que envolve um número grande de indústrias farmacêuticas que durante 1990–1999, acordaram a fixação de preços, quantidades e dividiram o mercado de vitaminas por meio da imposição de quotas em todo mundo.

Em 20 de maio de 1999, o USDOJ condenou as empresas pela divisão do mercado de vitaminas A, B2, B5, C, E, Beta Caroteno e pre-mistura de vitaminas⁷⁰. A decisão norte-americana promoveu o início das investigações pela Comissão Européia tanto das empresas européias como não-européias. A decisão prolatada pela CE⁷¹ impôs multas variadas: entre 462 milhões de euros para Roche, e 5.04 milhões de euros para Aventis.

Os valores das multas foram calculados levando em consideração: a seriedade do crime; a duração; e a cooperação oferecida pela empresa durante a investigação⁷². Nesta investigação em particular, os programas de leniência promoveram o sucesso das investigações, tanto nos EUA como na Europa. Foi desta maneira que suas agências puderam ter acesso a toda informação mais sensível.

⁶⁹ ARAÚJO, 2002, P.6.

⁷⁰ Este caso já fora mencionado pelo fato de um dos participantes ter participado do programa de leniência do USDOJ, e assim ter ficado livre de punição.

⁷¹ Cabe ressaltar que as empresas que dividiram o mercado de vitaminas B1, B6, H e M, não puderam ser punidas, isto porque a investigação foi iniciada pela Comissão mais de 5 anos após o término do cartel nesses mercados, ultrapassando o limite que é estipulado.

⁷² ARAÚJO, 2002, p.7.

Assim, em maio de 2000, aproximadamente um ano após as investigações preliminares, a SEAE e a SDE fizeram denúncias formais contra a Roche, BASF, Aventis e onze executivos dessas firmas, pela participação no cartel *hard-core* de vitaminas⁷³.

Neste caso, o Brasil contou muito com a colaboração do Canadá, que ofereceu dicas sobre o que investigar exatamente. Esta foi uma troca incomum, baseada nas relações profissionais desenvolvidas entre as agências dos dois países, já que o Canadá e o Brasil não têm um acordo de cooperação sobre essa matéria.

No final de 2002 a SEAE estava preparando um relatório final sobre esta investigação, tenho concluído que este acordo era contrário ao mercado brasileiro.⁷⁴

Este caso é muito interessante porque as investigações coletadas evidenciaram as atividades destas firmas não só no Brasil, como também em toda América Latina. As agências brasileiras podem inclusive colaborar com os países da América Central e América do Sul no combate a esse cartel *hard-core*, dividindo as informações disponíveis.

4.2. O cartel do papel higiênico: caso nacional com cooperação internacional

Em julho de 2001, a SEAE e a Unidade Brasileira de Proteção ao Consumidor de São Paulo (PROCON – SP) iniciaram uma investigação em conjunto sobre as três maiores empresas brasileiras de papel higiênico: Klabin, Santher e Melhoramentos. Estas empresas concomitantemente reduziram o tamanho do papel higiênicos, sem informar aos consumidores ou reduzir os preços.

⁷³ Durante o procedimento administrativo, a SEAE e a SDE interrogaram em conjunto os executivos mais importantes das empresas e chegaram a invadir a sede brasileira da Basf e da Roche. As evidências acumuladas durante esta investigação preliminar indicaram que as empresas coordenaram esforços para fixar preços de vitaminas A, E, e Beta-Caroteno. A SEAE e a SDE descobriram que os responsáveis pela administração dessas empresas no mercado de vitaminas da América Latina se encontravam em São Paulo, de duas a quatro vezes por ano, para trocar informação sobre preços e quantidades de venda destes produtos. Estas reuniões tiveram o propósito de monitorar as atividades do cartel internacional dentro do mercado latino-americano e brasileiro. Sobre essa questão veja-se: ARAÚJO, 2002, p.7.

⁷⁴ ARAÚJO, 2002, p.7.

Apesar deste ser um caso nacional, as agências brasileiras também se beneficiaram da cooperação do USDOJ e do FBI para preparar as investigações. Em abril de 2002, o *Chief Attorney for the Chicago Unit. – Mr. Marvin Price*, e a *Supervisory Special Agent - Ms. Vida Bottom*, vieram para São Paulo dividir suas experiências com a SEAE, a SDE, e alguns representantes do PROCON⁷⁵.

Desta forma, além uma contribuição direta para o caso dos papéis higiênicos, ainda pode-se discutir mais sobre os aspectos de combate aos cartéis, desenvolvendo um paralelo entre o sistema brasileiro e o norte-americano.

5. A OMC

5.1. Considerações sobre a concorrência na OMC

Hoje ainda existe uma discussão muito grande sobre a necessidade de criação de um conjunto multilateral de regras de concorrência no âmbito da OMC⁷⁶. Em 1996, durante reunião ministerial da OMC em Singapura, a concorrência recebeu uma especial atenção com a instituição de um grupo de trabalho - *Working Group on the Interaction between Trade and Competition Policy (WGTCP)*⁷⁷ - para discutir e estudar as interações entre o comércio e a política de concorrência.

⁷⁵ ARAÚJO, 2002, p.8.

⁷⁶ Sobre esta questão ver: ANDRADE, 2001, p.295-324 e CARVALHO, 2001, p.172-185.

⁷⁷ WT/MIN(96)/DEC, par. 20: “Having regard to the existing WTO provisions on matters related to investment and competition policy and the built-in agenda in these areas, including under the TRIMs Agreement, and on the understanding that the work undertaken shall not prejudice whether negotiations will be initiated in the future, we also agree to: establish a working group to examine the relationship between trade and investment; and establish a working group to study issues raised Members relating to the interaction between trade and competition policy, including anti-competitive practices, in order to identify any areas that may merit further consideration in the WTO framework. These groups shall draw upon each other’s work if necessary and also draw upon and be without prejudice to the work in UNCTAD and other appropriate intergovernmental fora. As regards UNCTAD, we welcome the work under way as provided for in the Mindrand Declaration and the contribution it can make to the understanding of issues. In the conduct of the work of the working groups, we encourage cooperation with above organizations to make the best use of available resources and to ensure that the development dimension is taken fully into account. The General Council will keep the work of each body under review, and will determine after two years how

Após a formação do WGTCP, a organização passou a receber comunicações dos Membros e organizações internacionais. Cabe salientar que estas últimas atuam na qualidade de observadores, como: a Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD); a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), o Banco mundial, o Fundo Monetário Internacional (FMI) e a Cooperação Econômica da Ásia – Pacífico (APEC)⁷⁸.

Após a formação do WGTCP, sua atividade sobre a interação entre a política comercial e a política de concorrência produziu relatórios referentes aos encontros realizados em 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001⁷⁹. Em novembro de 2001, na Declaração Ministerial da Conferência de Doha, foram fixados objetivos mais concretos a serem esclarecidos pelo Grupo de Trabalho até 2003⁸⁰, e os parágrafos 23, 24 e 25 da Declaração dedicaram-se à interação entre comércio e política de concorrência.

5.2. *As propostas de atuação*

Na Declaração Ministerial de Doha, ficou definido que uma das atribuições do WGTCP seria, até a 5ª Reunião Ministerial, trabalhar para a formação de cláusulas sobre cartéis *hard-core*. Deste modo, apesar do texto ser vago em algumas questões, ele apresenta consenso em algumas matérias, como é o caso da preocupação em conter a atuação dos cartéis *hard core*⁸¹.

the work of each body should proceed. It is clearly understood that future negotiations, if any, regarding multilateral disciplines in these areas, will take place only after an explicit consensus decision is taken among WTO Members regarding such negotiations.”

⁷⁸ ANDRADE, 2003, p.242-243.

⁷⁹ Estes documentos são respectivamente: WT/WGCP/1; WT/WGTCP/2; WT/WGTCP/3; WT/WGTCP/4; WT/WGTCP/5. Disponível em: <http://www.wto.org>. Acesso em 28 ago. 2003.

⁸⁰ Esperava-se que na Conferência Ministerial de Cancún, realizada em setembro de 2003, os Membros da OMC estivessem munidos de elementos para decidir se o tema concorrência faria parte ou não da agenda de negociação da OMC. Entretanto diante do insucesso desta Conferência, nada ficou definido sobre o tema.

⁸¹ “One focus of discussions in the working group is on the international hard core cartels. Price-fixing across borders by private companies is estimated to raise costs to consumers (including businesses) in the affected industries by 20-40%. In the 1900s, international cartels were found to be operating in a large number of industries, including graphite electrodes, vitamins, citric acid, seamless steel tubes, lysine and bromine. Developing countries, which imported large amounts of these products, were overcharged

Como se sabe, os efeitos destes cartéis são capazes de alcançar vários países em um só momento. Logo, de acordo com o grupo de trabalho da OMC, este fato evidencia que qualquer regulamentação sobre o tema deveria ser multilateral⁸².

Neste contexto, os Membros desenvolvidos e vários Membros em desenvolvimento, apontaram a luta contra os cartéis *hard-core* como razão para o estabelecimento de uma normatização da OMC nesta área. Estas normas apoiariam a implementação de políticas adicionais de concorrência pelos Membros que aumentariam a contribuição global da política da concorrência no sistema multilateral de comércio⁸³.

Para as economias em desenvolvimento, a inclusão do tema concorrência na OMC é vista com bastante apreensão. De fato, esses países se preocupam muito com os custos que uma implementação sobre política concorrencial gerariam para suas economias. No entanto, alguns especialistas em políticas comerciais afirmam que esta apreensão é excessiva, podendo ser justificada apenas pelos países de menor desenvolvimento⁸⁴.

Nas próximas negociações da OMC os países em desenvolvimento e os menos desenvolvidos podem optar pelas seguintes condutas: I) - decidir não iniciar nenhuma negociação formal no sistema multilateral sobre políticas concorrenciais; II) – decidir começar negociações formais sobre concorrência, mas não incluir discussões sobre cartéis *hard-core*; III) – decidir começar negociações formais sobre concorrência incluindo providências sobre cartéis *hard-core*.

by billions of dollars. Since individual countries are hard-pressed to fight these cartels alone, international cooperation is critical in dealing effectively with this phenomenon.” OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **Dealing with cartels and other anti-competitive practices – Cancún WTO Ministerial 2003: Briefing notes**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min03_2/brief_e/brief08_e.htm> Acesso em: 28 ago. 2003. p. 2-3.

⁸² O Grupo de Trabalho (WGTC) fez também a distinção do conceito de cartel *hard core* dos conceitos de cartel de exportação e de importação. Sobre esta questão ver: WT/WGTC/191 – Disposiciones sobre los Cárteles Intrínsecamente Nocivos – 20 de jun. 2002. Disponível em: Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

⁸³ OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **Dealing with cartels and other anti-competitive practices – Cancún WTO Ministerial 2003: Briefing notes**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min03_2/brief_e/brief08_e.htm> Acesso em: 28 ago. 2003. p. 3.

⁸⁴ EVENETT, 2003, p.35.

Os benefícios que os países em desenvolvimento e menos desenvolvidos podem auferir optando pela discussão sobre os cartéis *hard-core* dependem das negociações. O requerimento multilateral de fortalecimento de uma legislação que combata os cartéis parece ser positivo numa perspectiva global, pois poderá reduzir práticas negativas ao comércio.

Seria importante que estes países passassem a adotar uma aproximação às modalidades de cooperação voluntária. Segundo EVENETT, nas reuniões da OMC, estes países podem inclusive defender a notificação desses cartéis para um órgão centralizado, o que evitaria custos maiores para suas economias na implementação de agências, economizaria tempo que é necessário para formalização de acordos bilaterais de cooperação e também promoveria a criação de uma central de registro sobre atividades envolvendo cartéis internacionais⁸⁵.

As negociações com os países menos desenvolvidos deve levar em consideração as diferenças e as dificuldades que os mesmos têm de implementação por conta de seu estágio de desenvolvimento e de seus sistemas jurídicos. Também é muito importante que seja respeitada a diferença cultural, para que as inúmeras propostas que serão negociadas, efetivamente cooperem para o avanço de seus interesses individuais e coletivos.

6. Considerações finais

Com base no exposto, não restam dúvidas sobre o fato dos cartéis, e em especial os do tipo *hard-core*, serem infrações à ordem econômica que devem ser severamente punidas. Contudo, são poucos os países que possuem uma estrutura adequada e efetiva ao seu combate como é o caso dos EUA.

A experiência dos países que fazem parte da OCDE demonstra que, especialmente após a década de 90, foi intensificada a luta contra os cartéis *hard-core*, e os casos recentes de cartéis *hard-core* denotam que as dimensões do problema são bem maiores do que se previa. Entretanto, permanece sendo difícil avaliar monetariamente o prejuízo causado que chega anualmente a bilhões de dólares.

A troca brasileira de experiências com outras jurisdições e agências desenvolveu-se principalmente de uma maneira informal. Em todos os três

⁸⁵ EVENETT, 2003, p.40-3.

casos apresentados acima, foi demonstrado que isto foi possível devido à relação desenvolvida entre os funcionários do SBDC e os funcionários canadenses e norte-americanos. Com respeito aos EUA, a relação foi expandida depois que ambos os países assinaram um acordo bilateral em 1999.

Portanto, tendo como base estas experiências, o Brasil, além de aumentar a cooperação internacional com fulcro no modelo atual, deveria aumentar seu número de parceiros, firmando acordos com as agências de outras jurisdições. É fundamental que o Brasil construa uma reputação forte contra a atividade de cartel e divulgue a existência de seu programa de leniência.

Infelizmente, mesmo existindo o programa de leniência no Brasil, há uma incerteza legal que torna este programa pouco utilizado. Desta forma, este problema deve ser resolvido para que se possa obter mais facilmente evidências de práticas de cartel em nosso país.

Por fim, deveria ser incentivada a criação de instrumentos de combate aos cartéis *hard-core* em acordos multilaterais, a fim de promover a sua punição em âmbito mundial. Nesse sentido, a OMC deveria apoiar e desenvolver meios de combate a este tipo de conduta que é tão prejudicial à concorrência, mas sempre respeitando as diferenças entre os países que fazem parte da organização.

Referências bibliográficas

ANDRADE, Maria Cecília. Concorrência. In: BARRAL, Welber. **O Brasil e a OMC**. Curitiba: Juruá, 2002. p.295-324.

ANDRADE, Ricardo Gardini. Concorrência. In. BARRAL, Welber. **Negociações Comerciais Multilaterais**. Florianópolis: Boiteux, 2003. p. 241-256.

ARAÚJO, Mariana Tavares. **The Brazilian experience on investigation cooperation in cartel investigation**. Novembro-2002. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov/seae>> Acesso em: 24 ago. 2003.

BARBIERI FILHO, Carlos. **Disciplina jurídica da concorrência**. São Paulo: Resenha tributária, 1984.

BARRAL, Welber. **A concorrência e a ordem jurídica comunitária**. Dissertação, Mestrado em Direito. Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 1993.

_____. **Metodologia da pesquisa jurídica**. Florianópolis: Boiteux, 2003.

BRASIL E EUA. **Agreement between The Government of Federal Republic of Brazil and the Government of the United States of America regarding the cooperation between competition authorities in the Enforcement of Competition Laws.** Disponível em: <<http://www.usdoj.gov>> Acesso em: 12 ago. 2003.

BRASIL. SEAE (Secretaria de Acompanhamento Econômico). **Promoção e Defesa da Concorrência.** Disponível em: <http://fazenda.gov.br/SEAE/relatorio/relatorio00c.html> Acesso em: 20 jul. 2003.

CAMPELLO, Dyle. **O direito da Concorrência no Direito Comunitário Europeu: uma contribuição ao Mercosul.** São Paulo: Renovar, 2001.

CARVALHO, Leonardo Arquimimo de. **Direito Antitruste & Relações Internacionais** – Extraterritorialidade e Cooperação. Curitiba: Juruá, 2001.

COMISSÃO EUROPEIA. **Commission Notice on Immunity from fines and Reduction of Fines in Cartel Cases.** OJ C 45 3, 13 feb. 2002. Disponível em: <<http://www.europa.eu.int/comm/competition>> Acesso em: 20 ago. 2003.

COMISSÃO EUROPEIA. **Política da Concorrência na União Europeia – XXI Relatório sobre Política da Concorrência - 2001.** Disponível em: <http://europa.eu.int/comm/competition/annual_reports/2001/competition_policy/pt.pdf> Acesso em: 20 set. 2003.

COMUNIDADES EUROPEIAS E EUA. **Acordo entre Comunidades Europeias e o governo dos Estados Unidos da América relativo aos princípios de cortesia positiva na aplicação dos respectivos direitos de concorrência.** Disponível em: <<http://europa.eu.int/abc/doc/off/bull/pt/9806/p103067.htm>> Acesso em: 20 ago. 2003.

EUA. Department of Justice - Antitrust Division. **Corporate Leniency Policy,** 10 aug. 1993. Disponível em: <<http://www.usdoj.gov/atr/public/guidelines/lenind.htm>> Acesso em: 20 ago.2003.

EVENETT, Simon J. **Can developing economies benefit from WTO negotiations on binding disciplines for hard-core cartels?** Switzerland: Word Trade Institute, 2003.

EVENETT, S.J.; LEVENSTEIN, M.C.; SUSLOW, V.Y. International Cartel Enforcement: lessons from the 1990s. **The Economist,** Oxford: 2001, p. 1221-1245. Disponível em: <http://econ.worldbank.org/files/2454_wps2680.pdf> Acesso em: 20 ago. 2003.

EVENETT, Simon J.; SUSLOW, Valerie Y. Preconditions for private restraints on market access and international cartels. **Journal of international law**, Oxford: 2000, p. 593-631

_____. **Private International Cartels and their effect on Developing countries – background paper for the World Bank’s**. World Development Report, 2001.

HOVENKAMP, Herbet. **Federal antitrust policy: the law of competition and its practice**. Saint Paul: West Publishing Co., 1999.

KOVACIC, William; SHAPIRO, Carl. **Antitrust Policy: a century of economic and legal thinking**, Disponível em: <<http://repositories.cdlib.org/iber/cpc/CPC99-009/>> Acesso em 05 set. 2004.

MARTINEZ, Ana Paula. Defesa da concorrência: o combate aos cartéis internacionais. **Revista do IBRAC**, São Paulo, vol. 10, n.º1, p.175-198. 2003.

MONTEIRO, Carmen Diva. **Sobre política antitruste no Brasil e seus aspectos críticos**. Dezembro-2002. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov/seae>> Acesso em: 24 ago. 2003.

NOGUEIRA, Edward. Associações setoriais e a cartelização no direito antitruste brasileiro. **Revista do IBRAC**, São Paulo, vol.08, n.º2, p.77-90. 2001.

OCDE (Organization for Economic Co-operation and Development). **Draft outline of the Second Report by the competition committee on implementation of the council recommendation on hard-core cartels**. Disponível em: <<http://www.oecd.org>> Acesso em: 24 ago. 2003.

OCDE (Organization for Economic Co-operation and Development). **Fighting Hard – Core Cartels – Harm, effective sanctions and leniency programmes**. Disponível em: <www.oecd.org/dataoecd/41/44/1841891.pdf> Acesso em: 24 ago. 2003.

OCDE (Organization for Economic Co-operation and Development). **Report on leniency programs to fight hard-core cartels**. Disponível em: <<http://www.oecd.org>> Acesso em: 24 ago. 2003.

OCDE (Organization for Economic Co-operation and Development). **Report on the Nature of Hard Core Cartels and sanctions against cartels**. Disponível em: <<http://www.oecd.org>> Acesso em: 24 ago. 2003.

OCDE (Organization for Economic Co-operation and Development). **Recommendation concerning effective action against hard core cartels**

(“Cartel Recommendation”). Disponível em: <<http://www.oecd.org>> Acesso em: 24 ago. 2003.

OLIVEIRA, Gesner. **Concorrência – panorama no Brasil e no mundo**. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Poder dos cartéis e poder burocrático**. São Paulo: Folha de S. Paulo, 19 ago. 2000. Disponível em: <http://www.race.nuca.ie.ufrj.br/journal/o/oliveira5.doc>> Acesso em: 12 jun. 2003.

OLIVEIRA, Gesner; RODAS, João Grandino. **Direito e economia da concorrência**. São Paulo: Renovar, 2004.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **Dealing with cartels and other anti-competitive practices – Cancún WTO Ministerial 2003: Briefing notes**. Disponível em: <http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min03_2/brief_e/brief08_e.htm> Acesso em: 28 set. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **WT/WGCP/1**. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **WT/WGCP/2**. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **WT/WGCP/3**. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **WT/WGCP/4**. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. **WT/WGCP/5**. Disponível em: <<http://www.wto.org>> Acesso em: 28 ago. 2003.

OMC. TRADE AND COMPETITION POLICY. Communication from the European Community and its Member States to the Competition Policy. **WT/WGTCP/W/193**. Disponível em: <<http://www/wto.org>> Acesso em: 20 ago. 2003.

RAMOS, Marcelo. **Documento de trabalho n.º5 – modificações no sistema antitruste brasileiro introduzidas pela Lei n.º 10.149**. Outubro - 2000. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/seae>> Acesso em 15 jun.2003.

RUGGIERO, Renato. **Economic globalization increase impact of national competition policies on the international trade**. Disponível em: <http://www.wto.org/wto/english/news_e/pres95/rome1.html> Acesso em: 20 set. 2003.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito concorrencial – as estruturas**. São Paulo: Malheiros, 1998.

SOBRAL, Ibrahim Acácio Espírito. O acordo de leniência: avanço ou precipitação. **Revista do IBRAC**, São Paulo, vol.08, n.º2, p.131-146. 2001.

SUSLOW, V. **Cartel contract duration: empirical evidence from international Cartels. Working Paper**. Ann Arbor, Michigan, 2001.

THE EUROPEAN COMMISSION – DIRECTORATE GENERAL FOR COMPETITION – DGIV. FONSECA, Antonio. Questões controvertidas na Lei nº 10.149, de 2000. **Boletim Latino-americano de Concorrência**, n.13, p.71-76, novembro – 2001. Disponível em: <<http://europa.eu.int/comm/competition/international/others>> Acesso em: 20 abr. 2003.

WEBER, MAX. Economia e sociedade; fundamentos da economia compreensiva. **3.ed. Brasília:Universidade de Brasília, 1994**.

WORLD BANK. **World Bank – global Economic prospects 2003**. Office of the publisher, Washington DC, 2003. Disponível em: <<http://econ.worldbank.org>> Acesso em: 13 set. 2003.