

O PROCESSO DE ACESSÃO AO COMITÊ DE CONCORRÊNCIA DA OCDE: A EXPERIÊNCIA DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

*Fábio Lopes de Sousa,
Noemy Melo Colin*

Resumo: O presente artigo versa sobre o processo de admissão do Brasil como membro Associado do Comitê de Concorrência da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE. O trabalho apresenta a evolução da relação entre o país e a Organização em matéria concorrencial, bem como os aspectos práticos da elevação do status brasileiro no referido Comitê com o intuito de que a documentação dessa experiência possa servir de contribuição para atores que busquem dar início a procedimento similar. Além disso, foram elencados os principais resultados notados até então, após a obtenção da condição de Associado ao Comitê.

Palavras-chave: Cade, OCDE, Cooperação Internacional, Comitê de Concorrência, concorrência.

Abstract: The paper presents Brazil's experience in its admission process as an Associate member of the Competition Committee of the Organization for Economic Cooperation and Development - OECD. It also presents the development of the relationship between the country and the Organization in the field of competition, as well as the practical aspects of obtaining the Associate status in the Committee aiming at contributing with other actor that may went through a similar process. In addition, the paper presents the main results reported so far since the Associate status was obtained.

Keywords: Cade, OECD, International Cooperation, Competition Committee, competition.

1. Introdução

Em dezembro de 2017, o Brasil encaminhou pedido formal de admissão como membro Associado do Comitê de Concorrência e órgãos subsidiários da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico– OCDE. O pedido se inseriu em um contexto amplo de intensificação da aproximação entre o Brasil e a OCDE e consolidou quase

três décadas de cooperação entre ambos os atores em matéria concorrencial. Em março de 2019, a OCDE anunciou a aprovação do pleito brasileiro em uma decisão que reflete os benefícios mútuos dessa relação.

Apesar da importância da OCDE no cenário econômico global, a sua crescente aproximação com o Brasil e a relação de longa data entre ambos os atores, ainda há uma escassez de estudos sistemáticos sobre o funcionamento da Organização e sobre a participação brasileira em suas diversas instâncias, em especial no que tange aos assuntos afetos à política de concorrência. Dessa forma, o presente artigo tem como objetivo apresentar um breve histórico acerca do desenvolvimento da cooperação brasileira com a OCDE em matéria concorrencial. Além disso, a experiência brasileira, em especial por meio da atuação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - Cade, pode servir de contribuição para demais atores que tenham interesse em realizar movimento similar de intensificação do nível de colaboração e participação nas diferentes estâncias da OCDE.

A primeira seção do artigo apresenta uma breve descrição sobre a OCDE e o Comitê de Concorrência. Em seguida, apresenta-se de maneira um pouco mais detalhada a evolução da relação entre o Brasil e a OCDE em matéria concorrencial para, a seguir, discorrer sobre o processo de admissão do país como membro Associado do Comitê de Concorrência. Por fim, os autores apresentam os principais resultados já notados após a obtenção do novo status.

2. Breve descrição sobre a OCDE e o Comitê de Concorrência

2.1. A OCDE em geral

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE foi estabelecida em 1961, após a reformulação da Organização Europeia para a Cooperação Econômica – OECE¹. A OCDE tem como finalidade o desenvolvimento e difusão de políticas públicas voltadas para o bem-estar econômico e social, por meio do intercâmbio de experiências

¹ A Organização Europeia para a Cooperação Econômica – OECE tinha como principal objetivo coordenar a distribuição dos recursos de ajuda externa oferecida pelos Estados Unidos para a reconstrução da Europa, por meio do Plano Marshall. Em 1961, com a retomada do crescimento europeu, a OECE passou por um processo de reforma estrutural que deu origem a OCDE.

relacionadas à política, legislação e práticas nos mais variados temas entre diferentes países em busca de soluções comuns. A Organização produz e utiliza dados com o objetivo de desenvolver indicadores e estatísticas que permitam a comparação entre os países em relação a uma diversidade de assuntos. Por tratar de uma variedade de temas, a Organização se distingue das demais instituições internacionais, sendo reconhecida por sua versatilidade e profundidade no tratamento de assuntos interrelacionados com o fim de incluí-los na agenda de desenvolvimento e crescimento dos governos de países membros e não membros parceiros.

No que tange a sua estrutura de governança, a OCDE é organizada em três instâncias principais, o Conselho (*Council*), o Secretariado (*Secretariat*) e os diversos Comitês. O Conselho é o órgão mais alto na hierarquia da OCDE, possui funções decisória e executiva, sendo responsável pelas grandes decisões políticas na Organização. O Conselho é formado pelos embaixadores dos países membros e da Comissão Europeia, que possuem a prerrogativa, por exemplo, de definir os termos das relações externas com países não membros e de admitir novos membros quando considerado apropriado.²

O Secretariado é o órgão estrutural da OCDE responsável pelo apoio às atividades dos comitês, suporte técnico, administrativo e logístico, condução de estudos, análises, recomendações de políticas públicas e implementação das prioridades definidas pelo Conselho. Este órgão é coordenado pelo Secretário-Geral da OCDE e se divide em diretorias, departamentos e órgãos especiais, abrangendo aproximadamente 3,3 mil funcionários em sua maioria economistas, juristas e cientistas profissionais, recrutados fundamentalmente dos países membros, com expertise reconhecida e independência no tratamento dos estudos e tópicos de trabalho.

Os Comitês, por sua vez, reúnem técnicos especializados, conjuntamente com representantes das missões acreditadas junto à OCDE, para tratar de temas específicos. Ao se reunir duas vezes ao ano, os representantes promovem o intercâmbio de informações e experiências sobre temas determinados, debatem diferentes políticas nacionais e suas repercussões sobre a economia internacional e, quando oportuno, advogam quanto à necessidade de elaborar regulamentação em um determinado setor.

² De acordo com o artigo 16 da Convenção da OCDE, a admissão da adesão de novos membros está condicionada a votação unânime de aprovação pelos membros da OCDE, sendo permitida a abstenção.

Esta instância exerce a importante função de “fiscalizar” as políticas setoriais dos países membros, por meio de um procedimento de monitoramento conhecido como revisão por pares (*peer review*). Por meio desse procedimento, a política, legislação e práticas sob determinado tema do país objeto de análise são estudadas e avaliadas por outros países membros da OCDE, os “pares”. Esse escrutínio pode resultar em recomendações visando o aperfeiçoamento da política nacional naquela temática.

Em relação aos meios empregados para exercer influência, a OCDE dispõe de uma variedade de instrumentos legais, normas, diretrizes e padrões internacionais de boas práticas. Dentre esses instrumentos, as Recomendações são os mais comumente utilizados (somam-se 293 no total), sendo produzidas de maneira conjunta, a partir da coleta e análise de dados pelo Secretariado, discussão da política nos Comitês e, por fim, adoção por consenso pelo Conselho para implementação pelos estados membros. As Recomendações não são juridicamente vinculantes, mas possuem grande força moral, tendo em vista a pressão dos pares para o seu cumprimento, como representação da vontade política dos países membros.³

A OCDE conta com 36 países membros. A Organização prevê também a participação de países não membros em uma das seguintes categorias, organizadas em nível crescente de envolvimento: i) Convidados: participam de uma reunião por vez para tratar de assuntos não confidenciais de um determinado órgão subsidiário; ii) Participantes: podem ser convidados para todas as reuniões não confidenciais do órgão e contribuem ativamente às suas atividades, salvo quando vedada parcial ou integralmente pelo Conselho; e iii) Associados: participam das instâncias ou atividades da OCDE com os mesmos direitos e obrigações que os membros, com exceção das discussões sobre a adesão de novos membros.

2.2. O Comitê de Concorrência

O Comitê de Concorrência se dedica precipuamente à defesa e promoção da concorrência como um princípio organizador das economias modernas⁴. O Comitê é considerado uma das principais plataformas para a

³ Para ver mais sobre a diferenciação da natureza jurídica e grau vinculante dos diversos instrumentos de que dispões a OCDE, conferir: FGV. O Brasil na OCDE: membro pleno ou mero espectador? (2018).

⁴ Directory of Bodies of the OECD (2012), p. 238

troca de experiências entre países membros e observadores da OCDE em relação às questões envolvendo leis e políticas da concorrência, intercâmbio de informações, definição de melhores práticas e elaboração de revisões por pares ou preparação de recomendações.⁵

Além dos 36 países membros da OCDE, quatorze observadores estão envolvidos nas atividades do Comitê de Concorrência⁶. O Comitê trabalha em estreita cooperação e coordenação com outras organizações dedicadas à concorrência, notadamente o Grupo Intergovernamental de Peritos em Direito e Política da Concorrência da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD) e da Rede Internacional de Concorrência (ICN em sua sigla em inglês), com a alocação de pontos de contato responsáveis pelo acompanhamento e coordenação do trabalho conjunto.⁷ Atualmente, o ponto de contato da coordenação dos trabalhos da OCDE em parceria com a UNCTAD é a Áustria, enquanto Portugal é responsável pela Coordenação dos trabalhos conjuntos realizados entre a OCDE e a ICN. Além disso, participam de suas atividades, em especial das reuniões plenárias, representantes de organizações não-governamentais, como o Comitê Consultivo Econômico e Industrial - BIAC e a Comissão Sindical Consultiva – TUAC.

O Comitê de Concorrência está vinculado ao Diretório para Assuntos Financeiros e Empresariais (*Directorate for Financial and Enterprise Affairs – DAF*). Dois órgãos subsidiários fazem parte da composição do Comitê: o Grupo de Trabalho n° 2 (WP2) sobre Concorrência e Regulação e o Grupo de Trabalho n° 3 (WP3) sobre cooperação e aplicação da legislação concorrential. O WP2 é responsável por aprimorar a efetividade das reformas econômicas pró competitivas nas diferentes jurisdições, inclusive por meio da revisão de questões concorrentiais em correlação com diversos setores da economia a fim de endereçar os principais desafios e desenvolver melhores práticas. O WP3, por sua vez, é responsável pelo

⁵ F. Jenny, *International Cooperation on competition: myth, reality and perspective*, *Antitrust Bulletin*; Winter 2003, vol. 48, ed. 5, p. 981.

⁶ Brasil e Romênia são os únicos países não membros que possuem o status de Associado, gozando dos mesmos deveres e direitos dos países membros, com exceção do direito a votação no processo de acesso de novos membros. África do Sul, Bulgária, Colômbia, Egito, Índia, Indonésia, Malta, Peru, Taipei, Rússia e Ucrânia estão engajados no Comitê na condição de Participantes.

⁷ *Directory of Bodies of the OCDE*, OECD Publishing 2012, p. 237 - 239

aperfeiçoamento da efetividade da aplicação da legislação concorrencial, através de medidas que incluem o desenvolvimento de melhores práticas e promoção da cooperação entre autoridades de concorrência.⁸

Além das instâncias supramencionadas, o Comitê tem empreendido esforços para influenciar países não membros da OCDE. Vale a pena mencionar, por exemplo, a criação em janeiro de 2001 do Fórum Global de Concorrência (GFC), que realiza uma conferência anual aberta para todas as jurisdições interessadas. O principal objetivo do GFC é a disseminação da experiência da OCDE e das melhores práticas internacionais, intercâmbio de experiências entre países não membros e a criação de uma rede ampliada de cooperação. Além do GFC foram criados dois centros regionais e um fórum regional para concorrência, o OECD-GVH Centre for *Competition in Budapest (2005)*, o *OECD/Korea Policy Centre (2003)* e o *Latin American and Caribbean Competition Forum (2003)*⁹ no qual o Brasil é um participante ativo. Atualmente, a OCDE estuda também a possibilidade de abrir um Centro Regional para a América Latina no Peru.

3. A relação entre o Brasil e a OCDE em matéria concorrencial

O relacionamento entre o Brasil e a OCDE passa a apresentar evolução tangível a partir do início dos anos 1990.¹⁰ Essa interação mais densa ocorre em um cenário de confluência de desdobramentos favoráveis tanto no âmbito da OCDE quanto no cenário brasileiro.

Por parte da OCDE, nota-se, a partir de 1990, maior abertura a países não membros. A verificação de documentos oficiais demonstra crescente interesse da Organização em promover a modernização institucional por meio da aproximação com economias emergentes e em

⁸ Directory of Bodies of the OECD, OECD Publishing 2012, p. 242.

⁹ A LACCF foi criada pela OCDE em parceria com o Banco Interamericano de Desenvolvimento em um esforço conjunto para fomentar a concorrência nos países da América Latina e do Caribe

¹⁰ Segundo Pinto (2000), o evento mais notável, até então, havia sido o convite realizado pela OCDE, em 1978, para que o Brasil participasse das atividades do Comitê do Aço, em razão do peso expressivo que o país exercia no mercado siderúrgico mundial. Nesta ocasião, o governo brasileiro decidiu manter contatos ainda informais com o comitê devido ao modelo predominantemente estatal do setor no país.

desenvolvimento a fim de ampliar o alcance, relevância e efetividade das discussões de suas políticas públicas.¹¹ Godinho (2018) nota que, a partir daquele momento, a OCDE começa a implementar atividades com países não membros, em contraste com o perfil até então dominante de atividades direcionadas ou a respeito de países membros.

No contexto brasileiro, verifica-se no plano da política externa a intenção de aprimoramento de relações com economias avançadas. Em 1991, o Brasil envia missão exploratória com o objetivo de coletar informações acerca do funcionamento da OCDE, averiguar os requisitos para ingresso de novos membros e identificar os meios para participação brasileira na Organização. A missão resultou em ingresso gradativo e seletivo do país em instâncias determinadas da OCDE.

Nesse cenário de modernização da OCDE e participação gradual brasileira na Organização, associado a um contexto de estabilização macroeconômica e implementação de reformas no país, o governo brasileiro solicitou ingresso, na categoria de Observador (equivalente ao status subsequente de Participante) em uma séria de comitês, dentre eles o Comitê de Políticas de Concorrência¹². Em 1998, a delegação do Brasil, composta pelo então presidente do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade, Gesner de Oliveira, e de funcionário da Embaixada do Brasil em Paris, participa da primeira reunião ordinário do Comitê de Concorrência na condição de país Observador. A partir de então, o relacionamento entre o Brasil e a OCDE em matéria concorrencial passa a apresentar uma crescente evolução. Como sinal deste engajamento e do compromisso do país com as melhores práticas internacionais, pode-se mencionar, por exemplo, que o Brasil foi o primeiro país a adotar o modelo recomendado pela OCDE no que concerne ao procedimento para notificação de atos de concentração e o primeiro país não membro a aderir à recomendação da Organização sobre o combate a carteis *hardcore*.¹³

¹¹ O Comunicado do Conselho Ministerial da OCDE de 1996 reafirmou o entendimento quanto à necessidade de modernização da OCDE em vistas de acelerar o processo de mudanças estruturais com o objetivo de aprimorar a relevância, eficiência e efetividade da Organização.

¹² Em 2001, o Conselho da OCDE concordou em alterar a nomenclatura do Comitê sobre Políticas de Concorrência “Committee on Competition Law and Policy” para Comitê de Concorrência (C/M(2001)23, item 402 e C(2001)261.

¹³ Carta Embaixada do Brasil (junho de 2000).

No contexto macropolítico, em 2007, o Brasil, África do Sul, China, Índia e Indonésia, passam a ser considerados pela OCDE como parceiros-chave (*key partner*). A nomenclatura se insere um contexto de engajamento ampliado em vistas a uma eventual adesão desses países. No caso brasileiro, o evento significou o aprofundamento de quinze anos de cooperação entre ambos os atores. Os desafios comuns e benefícios mútuos da cooperação mais intensa entre o Brasil e a OCDE foram reafirmados ainda no Acordo Marco de Cooperação. Em amparo ao acordo foi firmada a Declaração conjunta sobre o Programa de Trabalho Brasil-OCDE 2016-2017.

Da mesma maneira, no nível da política concorrencial, a relação entre o Brasil e a OCDE tem apresentado evolução tangível. Pode-se mencionar, por exemplo, que a definição dos critérios para notificação obrigatória de atos de concentração, em 2005, levando em consideração o volume de negócios nacional - e não mundial, como costumava ser a prática – foi inspirada nas recomendações da OCDE. Ademais, é mister sublinhar que a lei vigente que regula o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC – Lei 12.529/2011 – foi largamente inspirada nas recomendações, práticas e revisões por pares conduzidas pela OCDE em 2005 e 2010. A nível ilustrativo, as orientações da OCDE contribuíram de forma significativa para que o Brasil instituisse um regime de notificação prévia de atos de concentração e elaborasse também o modelo brasileiro de Termo de Renúncia à Confidencialidade (*waiver of confidentiality*) para cooperação entre as autoridades de concorrência na análise de fusões e aquisições. Desde a aprovação da nova lei 12.529/2011, o Brasil participa assiduamente das reuniões e atividades do Comitê de Concorrência e de seus órgãos subsidiários. O país contribui consideravelmente para as discussões do Comitê em temas atuais sobre concorrência e, ao mesmo tempo, se beneficia das recomendações, documentos e experiências reunida pela OCDE.¹⁴

¹⁴ O Brasil tem apresentado uma média significativa de contribuições escritas a OCDE sobre a sua experiência em matéria concorrencial, como pode ser verificado em <https://www.oecd.org/daf/competition/roundtables.htm>, além de responder a questionários e participar de workshops, treinamentos e projetos em parceria com a Organização. Na mesma medida, a pesquisa por meio do Sistema Eletrônico de Informações – SEI do Cade demonstra que inúmeros votos mencionam os documentos produzidos pela OCDE como elemento de suporte às decisões da autarquia, o que demonstra a relevância da Organização nos debates nacionais.

Mais recentemente, em um contexto mais amplo de avaliação da relação entre o Brasil e a OCDE, o Governo Federal deu início a uma avaliação da adequação da legislação brasileira em relação ao acervo e padrões da Organização. A iniciativa denominada “*acquis*” teve início em abril de 2017 e foi coordenado pela Casa Civil da Presidência da República e pelo Ministério das Relações Exteriores, no âmbito do Grupo Interministerial de trabalho sobre a OCDE (GT OCDE). Considerando que o Brasil encaminharia solicitação formal à OCDE, em junho de 2017, o país buscava aderir ao maior número possível de instrumentos e se comprometer a implementar o seu conteúdo.¹⁵

No âmbito desta iniciativa, coube ao Cade posicionar-se em relação aos instrumentos legais que versam sobre concorrência. Dentre as 12 recomendações que competiam ao Cade, a autarquia avaliou que o país já havia aderido ou apresentado pedido de adesão a 7 daqueles instrumentos, incluindo as recomendações consideradas mais importantes para o Comitê (“*core recommendations*”) e que não havia reservas para adesão aos demais¹⁶. Dessa forma, os itens relativos à concorrência foram agrupados pelo GT OCDE na categoria de instrumentos de fácil adesão, que coincidiriam com as diretrizes de políticas e que não apresentariam conflito com a atual legislação brasileira.¹⁷

Como o Brasil havia aderido às principais Recomendações em matéria concorrencial e diante da morosidade de acessão do país como membro pleno da Organização, o MRE e a Casa Civil concederam aval para que o Cade tentasse a admissão como Associado no Comitê de Concorrência.

¹⁵ FGV. O Brasil na OCDE: membro pleno ou mero espectador? (2018).

¹⁶ No momento desta pesquisa, verificou-se que o Brasil já realizou adesão à 6 dos 10 instrumentos da OCDE relativos à Concorrência. <https://legalinstruments.oecd.org/en/>

¹⁷ Seguindo o exemplo do roadmap da Lituânia à OCDE, o GT OCDE orientou os diferente atores envolvidos no processo a se posicionarem da seguinte forma em relação aos instrumentos legais: a) aceitar; b) aceitar com prazo específico para implementação; c) aceitar com reservas e observações ou d)rejeitar.

4. O processo de a admissão do Brasil como membro Associado

Diante da decisão estratégica de elevação do status brasileiro junto à OCDE em comitês específicos, o Cade e o MRE deram seguimento ao pedido de adesão ao Comitê de Concorrência. Assim, em carta enviada à OCDE em 7 de dezembro de 2017, o Brasil comunicou oficialmente o seu interesse em se tornar um membro Associado do Comitê de Concorrência e de suas instâncias subsidiárias, de acordo com o Programa de Cooperação OCDE-Brasil 2016-2017.¹⁸

A resposta ao pedido foi encaminhada pela OCDE ao Cade, em março de 2018, tendo sido redigida pelo próprio presidente do Comitê de Concorrência, o Professor Frédéric Jenny. O comunicado demonstrou o entusiasmo do Comitê quanto a admissão do Brasil como membro Associado, reconhecendo a extensiva contribuição e participação ativa do país a longo dos anos. No entanto, antes que o Comitê pudesse recomendar ao Conselho da OCDE a aprovação do pedido, o Brasil deveria passar por mais uma revisão por pares da política e legislação concorrencial.¹⁹

No que tange aos aspectos procedimentais deste processo, a condução de mais uma revisão por pares exigiu uma série de medidas de cunho administrativo e estratégico por parte da autoridade de concorrência a fim de garantir que as etapas necessárias para a obtenção da recomendação do Comitê ao Conselho fossem cumpridas de maneira bem-sucedida e em tempo hábil. Durante as tratativas entre os atores brasileiros envolvidos no processo e a OCDE, foi acordado que, caso os requisitos fossem satisfeitos, o pleito brasileiro entraria na pauta para decisão do Conselho no encontro com o *External Relations Committee*, que ocorreria no primeiro trimestre de 2019.

¹⁸ Carta Embaixada do Brasil (2017)

¹⁹ Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQAh8mpB9yPXVSiXdB_Xtr8ab8Y2dfPxfkQQAuY8qMnq9c8MViQ1JkFZacAFYJd-eWR5h4mGIR0D2XR-ITEJrD5lO82a137l

Os custos relativos à condução da revisão por pares são de responsabilidade do país que se submete ao processo²⁰. Dessa forma, para fazer frente a essa despesa com a agilidade necessária, o Cade recorreu à cooperação institucional com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD, no âmbito da parceria estabelecida a partir do projeto de desenvolvimento BRA/11/008, para processar o pagamento por meio de um mecanismo conhecido como *please pay*.²¹ Por meio do projeto de cooperação, a autarquia contratou também uma consultoria técnica para auxiliar na execução das atividades inerentes ao processo de adesão.

Cumprida a etapa do pagamento, teve início o terceiro processo de revisão por pares conduzido pela OCDE sobre a Política e legislação concorrencial do Brasil. O primeiro passo para a elaboração do estudo, consistiu no envio de um extenso questionário elaborado pela OCDE ao Brasil. As questões consolidadas no documento abrangeram aspectos relacionados ao desenho institucional, poderes para aplicação da legislação e advocacia, no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, além de aspectos jurisprudenciais, administrativos, históricos e políticos. Para responder ao questionário dentro do prazo exíguo de um mês negociado com a OCDE, a Assessoria Internacional do Cade se responsabilizou pela consolidação das respostas com o suporte da consultoria técnica, a partir dos valiosos subsídios de todos as unidades da autarquia e da atual Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência, no que dizia respeito às questões relativas à advocacia da concorrência.

O resultado das respostas ao questionário foi um documento de 161 páginas, contendo informações amplas e aprofundadas sobre diferentes aspectos da legislação e política concorrencial brasileira. Após o envio deste documento à OCDE, a Organização realizou também, em julho de 2018, uma visita técnica ao Brasil, conhecida como missão de verificação factual. A missão realizou uma série de entrevistas organizadas pelo Cade com uma

²⁰ O valor pago à OCDE incluiu custos administrativos, despesas com consultores e especialistas, além do pagamento de missões técnicas ao Brasil, totalizando 133.113,00 euros.

²¹ Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9yOIC_wbYPRJETrZm_zEYqGjyyXdzz9X4TYVHd0WUzP5ehqwLeTWFhix0HcXxMYZvqwBEaM_L23_dAVBvgcUW5Rp

diversidade de autoridades profissionais (“*stakeholders*”) atuantes na área concorrencial ou regulatória²² com o objetivo de coletar evidência e aprofundar as informações obtidas através do questionário.

A partir das informações obtidas por meio do questionário, missão de verificação factual e extenso acervo de documentos produzidos pelo Brasil sobre a matéria concorrencial (respostas a questionários, contribuições escritas e relatórios anuais) a OCDE produziu o relatório de análise da legislação e política concorrencial brasileira. O relatório foi apresentado durante a 130ª reunião do Comitê de Concorrência, realizada em Paris, na França, em novembro de 2018. Nesta ocasião, a delegação do Brasil passou por uma espécie de *sabatina*, tendo como base o relatório produzido pela OCDE, por um grupo de países selecionados com base no critério de diversidade geográfica. Os países selecionados para realizar as perguntas foram a África do Sul, Dinamarca, México e Nova Zelândia. Cumpre mencionar que o Cade realizou uma série de reuniões e preparativos para preparar a delegação para a cerimônia. A autarquia contratou, por exemplo, uma consultoria especializada sobre técnicas de apresentação em público. A delegação realizou também diversas rodadas de simulação da “*sabatina*” baseados em perguntas em potencial que poderiam ser apresentadas.

Antes de divulgar o relatório final, a OCDE circulou mais uma vez o documento de revisão por pares para revisão final do Brasil e dos países membros da OCDE. As considerações levantadas foram avaliadas pelo Secretariado da Organização e consolidadas no documento final divulgado à sociedade brasileira na cerimônia de lançamento do *peer review*, realizada em Brasília, no dia 25 de março. Nesta ocasião, se tornou pública também a decisão do Conselho da OCDE de aceitar o Brasil como membro Associado do Comitê de Concorrência.

²² O processo de seleção dos entrevistados ocorreu entre a autoridade de concorrência em estreita colaboração com a OCDE. O Cade organizou uma lista bastante representativa, envolvendo profissionais do meio acadêmico e de instituições públicas e privadas, em seguida, a OCDE aprovou esta seleção e apresentou recomendações de autoridades que teria interesse em entrevistar.

4. Resultados do processo de *peer review*

4.1 Recomendações da OCDE para melhoria do SBDC

O relatório do processo de revisão por pares da OCDE traz Recomendações em 8 grandes áreas do SBDC: desenho institucional e questões administrativas, aplicação da lei concorrencial, controle de fusões e aquisições, penalidades civis e sanções, penalidades criminais, outras sanções, questões de políticas gerais, e cooperação internacional. As principais Recomendações, conforme destacado pela OCDE, foram²³:

- Garantir uma melhor separação entre a investigação e a tomada de decisão;
- Estabelecer um sistema de nomeação mais transparente para os Conselheiros e o Superintendente-Geral do Cade;
- Dedicar recursos adequados à persecução concorrencial;
- Aumentar o número de investigações de potenciais práticas de abuso de posição dominante; Melhorar o escopo e a aplicação da política de acordos do Cade;
- Garantir que somente critérios quantificáveis de forma objetiva e que estejam prontamente acessíveis sejam utilizados como critérios para a notificação obrigatória;
- Esclarecer a metodologia para o cálculo de multas;
- Aumentar a segurança jurídica e a previsibilidade por meio da publicação de guias substantivos;
- Esclarecer as respectivas competências e funções em advocacia da concorrência do Cade e do Ministério da Fazenda (SEPRAC e SEFEL).

Apesar de as Recomendações não serem vinculantes ou haver exigência de cumprimento imediato, o Cade se comprometeu a adotar as Recomendações ao seu alcance no menor tempo possível e engendrar os seus maiores esforços para que as recomendações que ultrapassem sua competência sejam levadas em consideração pelo Governo e adotadas também no menor lapso temporal. Para tanto, o Cade encaminhou exemplares do relatório do *peer review* realizado pela OCDE para parlamentares e senadores para que as Recomendações fossem debatidas no

²³ Inserir link pro flyer

âmbito do trabalho de advocacia da concorrência conduzido pela autarquia na Câmara e no Senado. Exemplos desse relatório também foram enviados para o Supremo Tribunal de Justiça, o Tribunal de contas da União e a Controladoria Geral da União.

Um bom exemplo dos resultados das Recomendações no desenho institucional do SBDC foi a promulgação, em 25 de junho de 2019, da Lei nº 13.848. A referida Lei equipara o Cade às agências reguladoras no que tange a questão da independência e autonomia funcional decisória, administrativa e financeira.²⁴ Essa lei endereça a Recomendação 10.1.7 *Melhorar a separação de controle do Cade pelo Ministério da Justiça, principalmente no que tange a supervisão orçamentária*. Na prática, a lei permite que o Presidente do Cade, transcorrido o tempo de *vacatio legis*, autorize o afastamento dos servidores da autarquia em viagens internacionais. A época da elaboração da Recomendação já havia um projeto de lei estabelecendo autonomia administrativa e orçamentária ao Cade. No entanto, não havia previsão de sanção da lei. Acreditamos que o relatório da OCDE reforçou a necessidade da modificação e conseqüente promulgação da Lei.²⁵

Internamente, o Cade adotou uma série de medidas com o objetivo de endereçar as Recomendações da OCDE. A autarquia está atualmente elaborando uma proposta de melhoria do guia de Termos de Compromisso de Cessação e de seu Regimento Interno para mitigar alguns dos problemas

²⁴ Segundo o artigo 51 da referida Lei “aplica-se ao CADE o disposto no art. 3º e, no que couber, nos arts. 14 a 20”. O art. 3º da referida Lei, por sua vez, dispõe que: “A natureza especial conferida à agência reguladora é caracterizada pela ausência de tutela ou de subordinação hierárquica, pela autonomia funcional, decisória, administrativa e financeira e pela investidura a termo de seus dirigentes e estabilidade durante os mandatos, bem como pelas demais disposições constantes desta Lei ou de leis específicas voltadas à sua implementação.”

²⁵ A recomendação da OCDE dispõe de forma expressa que “o projeto de lei estabelecendo autonomia regulatória deveria ser adotado rapidamente para eliminar a exigência de aprovação obrigatória de gastos com viagem internacional”

apontados na *Recomendação 10.2.3. Melhorar o escopo e a aplicação da política de acordos (Termos de Compromisso de Cessação) do Cade*²⁶.

Está também em fase inicial no Cade a elaboração de um guia sobre cálculo de multas que procura endereçar as críticas feitas na *Recomendação 10.4.2. Esclarecer a metodologia para o cálculo de multas*. Ademais, em junho de 2019, o Cade contratou um consultor para auxiliar na elaboração de um manual sobre Termo de Compromisso de Cessação (TCC) no âmbito do Tribunal do Cade. O objetivo é fornecer à comunidade antitruste um manual que registre e consolide a memória institucional com relação a TCCs e sirva de referência para negociações de acordos futuros. É também um exemplo de medida adotada para endereçar a *Recomendação 10.7.1. Aumentar a segurança jurídica e a previsibilidade por meio da elaboração de guias sobre temas substantivos*. Outras medidas adotadas para endereçar essa recomendação foi a elaboração de um guia para envio de dados ao Departamento de Estudos Econômicos do Cade.

O Cade também encaminhou uma proposta de estrutura ao Ministério da Economia com pedido de reforço na estrutura do Cade (das CGAA 1 a 4), de modo que possa haver melhor distribuição entre as atividades de análise de Atos de Concentração e processos de posição dominante. Essa medida endereçaria a *Recomendação 10.2.1. Aumentar o número de investigações envolvendo potencial abuso de posição dominante*.

Para endereçar a *Recomendação 10.1.6. Alocar recursos adequados para a persecução concorrencial*, o Cade realizou um processo de recrutamento de gestores e servidores públicos federais²⁷. A campanha de recrutamento foi pensada para atrair não apenas servidores com os conhecimentos técnicos necessários, mas principalmente servidores que compartilham dos valores do órgão. Além do recrutamento, podem ser mencionados os reforços orçamentários e o foco na elaboração do Plano de Capacitações para contemplar ações destinadas à área finalística.

²⁶ Cabe ressaltar que o Cade deixou claro durante o processo de sabatina suas ressalvas a essa Recomendação que tem um caráter genérico e não levam em conta os diferentes tipos de acordos existentes sobre o guarda-chuva do TCC

²⁷ <http://www.cade.gov.br/noticias/cade-abre-processo-para-recrutamento-de-gestores-e-servidores-publicos-federais>

4.2 Implicações do novo status do Brasil como membro Associado

O novo status do Brasil como membro associado ao Comitê de Concorrência traz várias vantagens, mas também uma maior responsabilidade em termos de participação do país tanto na preparação dos documentos que são utilizados para as discussões presenciais quanto na participação dessas reuniões.

A primeira reunião no qual o Brasil participou como membro associado do Comitê de Concorrência ocorreu em junho de 2019 e contou com a participação de uma delegação do Cade composta por quatro servidores. Em termos práticos, o novo status confere ao Brasil direito a voto e preferência na fala durante as discussões. É esperado que, com o novo status, o Brasil intensifique sua participação nas discussões do Comitê, o que pode ser considerado um desafio, uma vez que já participava ativamente das reuniões da OCDE, como demonstrado pelo quadro de contribuições enviadas nos últimos anos:

Ano	Número de Contribuições²⁸:
2019	4 ²⁹
2018	4
2017	6
2016	6
2015	5
2014	4
2013	4
2012	3
2011	4
2010	6
2009	5
2008	3

²⁸ Número de contribuições enviadas pelo CADE para as reuniões do Competition Committee, Global Forum, WP2, WP3 e LACCF.

²⁹ Contabilizado até o momento as contribuições enviadas para a reunião de junho do Competition Committee, WP2, WP3 e para a reunião do LACCF que ocorrerá em setembro agora.

O novo status também permite ao Brasil a participação em reuniões fechadas aos membros do Comitê - como a reunião para discutir o mandato do Comitê e seus órgãos subsidiários - e analisar e prestar assistência na elaboração de documentos que subsidiarão discussões presenciais – os chamados *call for contributions*. Recentemente, por exemplo, o Brasil teve a oportunidade de se manifestar sobre a *call for contribution* nos temas “cláusulas concorrenciais em acordos regionais de livre comércio (*competition provisions in regional trade agreements*).

O novo status também permite participar, em pé de igualdade com os países membros da OCDE, da elaboração e aprovação das Recomendações exaradas pelo Comitê. Recentemente, por exemplo, o Cade foi solicitado a se manifestar sobre a Recomendação on *Competition Assessment*. Ademais, desde junho de 2019, o Brasil faz parte da equipe de elaboração da versão preliminar da Recomendação sobre Neutralidade Concorrencial (*Competitive neutrality*). Vale lembrar que, na condição de Membro Associado, uma vez que uma Recomendação é aprovada pelo Conselho, os países membros são automaticamente aderentes àquela recomendação a não ser que tenham se manifestado de forma contrária.

Outra decorrência do novo status é a participação na eleição dos membros do “*Bureau*” do Comitê de Concorrência da OCDE. Além da maior participação nas reuniões da OCDE, o novo status de Membro Associado ao Comitê de concorrência chamou atenção de parceiros nacionais e internacionais sobre a experiência do Cade no processo de admissão como membro Associado. Prova disso foram as demandas recebidas pela Assessoria Internacional do Cade para compartilhar a experiências sobre o processo de adesão ao comitê de concorrência da OCDE. Em seis meses³⁰, a Assessoria internacional do Cade recebeu pedidos de reunião para o compartilhamento de informações de outros órgãos do governo brasileiro como Senacon e ANEEL e da Costa Rica.

5. Considerações Finais

A obtenção do status de Associado no Comitê de Concorrência da OCDE, confere ao Brasil acesso ampliado a uma organização considerada uma das principais instituições internacionais para deliberações sofisticadas,

³⁰ De março a setembro de 2019.

abrangendo as principais autoridades do mundo, no que tange à matéria concorrencial. A admissão é resultado de uma parceria mutuamente benéfica entre ambos que soma quase três décadas. Como um dos diferenciais da OCDE em relação a outras entidades internacionais que também se dedicam à promoção da concorrência ou foros concorrenciais regionais, pode se destacar que a Organização oferece uma plataforma ideal para discussões aprofundadas em matéria concorrencial, possibilitando a intersecção dessas discussões com outras políticas públicas.

Ademais, tendo em vista o peso conferido pelo Brasil à Organização, as recomendações provenientes do último processo de revisão por pares servirão como uma peça importante para que o país possa advogar pelo constante aperfeiçoamento da política concorrencial.

Se por um lado, essa participação mais aprofundada exigirá maior disposição de recursos financeiros e humanos dedicados à Organização, por outro, foram demonstrados os inúmeros benefícios provenientes da relação entre o Brasil e a OCDE, que devem seguir sendo uma realizada ainda mais concreta a partir do novo status de Associado.

Referências Bibliográficas

BŁACHUCKI, Mateusz. The role of the OECD in development and enforcement of competition law. *Revista e-Pública* Vol. 3 No. 3, Dezembro 2016 (169-200), Polônia: 2016.

BRASIL. Cade: Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Informação. SEI/Cade - 0572715 – Informação. Disponível em: https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?DZ2uWeaYicbuRZEFhBt-n3BfPLlu9u7akQA8mpB9y%E2%80%A6.

_____. Presidência da República. Decreto Nº 9.920, de 18 de julho de 2019. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9920.htm.

COZENDEY, Carlos Márcio. O Brasil e a OCDE: não é de hoje, não é para amanhã. Agosto 2007 – PONTES.

GODINHO, Rodrigo de Oliveira. A OCDE em rota de adaptação ao cenário internacional : perspectivas para o relacionamento do Brasil com a Organização / Rodrigo de Oliveira Godinho . – Brasília : FUNAG, 2018. 319

p. – (Curso de altos estudos) Trabalho apresentado originalmente como tese, aprovada no LXII Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, em 2017.

NASCIMENTO, Fernando Luiz. Relacionamento Brasil-OCDE. Casa Civil, Brasília, 2018. Disponível em: www.casacivil.gov.br/brasil-ocde/brasil-na-ocde/relacionamento-brasil-ocde/relacionamento-brasil-ocde.

OECD (2011). 50TH Anniversary vision statement. (Ministers representing OECD Members and the Russian Federation endorsed the Vision Statement on 25 May 2011). Unclassified C/MIN(2011)6/FINAL.

OCDE (2014). Factsheet on how competition policy affects macro-economic outcomes.

CDE (2018). Meeting of the OECD Council at Ministerial Level. **Report of the Chair of the Working Group on the Future Size and Membership of the Organisation to Council Framework for the Consideration of Prospective Members.** Paris, 7-8 June, 2017

OCDE (2019). Revisões por pares da OCDE sobre legislação e política de concorrência: Brasil 2019. Destaques da revisão por pares sobre a legislação e política concorrencial no Brasil. Março de 2019.

_____. Discover the OECD. Together we create better policies for better lives. Disponível em: oecd.org/about. Maio de 2019.

_____. Revisão por Pares da OCDE sobre Legislação e Política de Concorrência: Brasil. Disponível em: www.oecd.org/daf/competition/oecd-peer-reviews-of-competition-law-andpolicy-brazil-2019.htm

PINTO, Denis Fontes de Souza. OCDE: uma visão brasileira. Brasília: IRBr; FUNAG, 2000. 170 p. (Coleção Curso de Altos Estudos do Instituto Branco).

THORSTENSEN, Vera; GULLO, Marcelly Fuzaro. O BRASIL NA OCDE: membro pleno ou mero espectador? Working Paper 479 – CCGI N° 08 • Maio de 2018 • 1.

Anexo I: Contribuições do Brasil para a OCDE

Contribuições BRASIL – OCDE / (Competition Committee, Global Forum, WP2, WP3 e LACCF)		
Ano	N. de contrib.	Temas:
2019	4	<ul style="list-style-type: none"> - The standard of review by courts in competition cases - Note by Brazil - Competition Issues in Labour Markets - Note by Brazil - Digital Disruption in Financial Markets - Note by Brazil - Vertical mergers in the technology, media and telecom sector - Note by Brazil
2018	4	<ul style="list-style-type: none"> - Investigative Power in Practice - Contribution from Brazil - Implications of E-commerce for Competition Policy - Note by Brazil - Non-price Effects of Mergers - Note by Brazil - Roundtable on challenges and co-ordination of leniency programmes - Note by Brazil
2017	7	<ul style="list-style-type: none"> - Latin American and Caribbean Competition Forum Session III: Addressing Competition Challenges in Financial Markets- Contribution from Brazil - Latin American and Caribbean Competition Forum Session III: Addressing Competition Challenges in Financial Markets- Contribution from Brazil - Roundtable on Safe Harbours and Legal Presumptions in Competition Law - Note from Brazil - Roundtable on the Extraterritorial Reach of Competition Remedies - Note by Brazil - Common ownership by institutional investors and its impact on competition - Note by Brazil - Latin American and Caribbean Competition Forum Session I: Cartels: Estimation of Harm in Public Enforcement Actions -- Contribution from Brazil - Latin American and Caribbean Competition Forum Session II: Merger Control in Latin America and the Caribbean - Recent Developments and Trends-- Contributions from Brazil

Contribuições BRASIL – OCDE / (Competition Committee, Global Forum, WP2, WP3 e LACCF)		
Ano	N. de contrib.	Temas:
2016	6	<ul style="list-style-type: none"> - Latin American and Caribbean Competition Forum Session III: Promoting effective competition in public procurement-- Contribution from Brazil - Independence of Competition Authorities - From Designs to Practices Contribution By Brazil - Innovations And Competition In Land Transport-- Note by Brazil - Latin American And Caribbean Competition Forum Session II: Leniency Programmes in Latin America and the Caribbean - Recent Experiences and Lessons Learned-- Contribution from Brazil - Sanctions in Antitrust Cases -Contribution By Brazil - Jurisdictional Nexus In Merger Control Regimes-- Note By Brazil
2015	5	<ul style="list-style-type: none"> - Roundtable On Competitive Neutrality In Competition Enforcement - Note By Brazil - The Impact Of Disruptive Innovations On Competition Law Enforcement - Contribution From Brazil - Latin American Competition Forum Session I - Structural Issues in the Groceries Sector: Merger and Regulatory Issues-- Contribution from Brazil - Serial Offenders: Industries Prone To Endemic Collusion Contribution From Brazil - Relationship Between Public And Private Antitrust Enforcement -- Brazil
2014	5	<ul style="list-style-type: none"> - Latin American Competition Forum Session II - Electricity Markets in Latin America: Regional Integration and Competition Issues-- Contribution from Brazil - Airline Competition-- Note By Brazil - Airline Competition-- Note By Brazil - Investigations Of Consummated And Non-Notifiable Mergers—Brazil - Use Of Markers In Leniency Programs – Brazil

Contribuições BRASIL – OCDE / (Competition Committee, Global Forum, WP2, WP3 e LACCF)		
Ano	N. de contrib.	Temas:
2013	4	<ul style="list-style-type: none"> - Roundtable On Competition Issues In Food Chain Industry- - Note By Brazil - Competition And Poverty Reduction Contribution From Brazil-- Session I - Roundtable On Competition In Road Fuel-- Note By Brazil - Latin American Competition Forum Session Iii: Unannounced Inspections In Antitrust Investigations Contribution From Brazil
2012	3	<ul style="list-style-type: none"> - Latin American Competition Forum Session I: Competition And Poverty Reduction Contribution From Brazil - Competition In Hospital Services—Brazil - Improving International Co-Operation In Cartel Investigations Contribution From Brazil
2011	4	<ul style="list-style-type: none"> - Institutional And Procedural Aspects Of The Relationship Between Competition Authorities And Courts, And Update On Developments In Procedural Fairness And Transparency—Brazil - Roundtable On Impact Evaluation Of Merger Decisions-- Note By The Delegation Of Brazil - Excessive Prices – Brazil - Economic Evidence In Merger Analysis—Brazil
2010	6	<ul style="list-style-type: none"> - Latin American Competition Forum-- Session Iii: Strategies For Competition Advocacy --Contribution From Brazil - Latin American Competition Forum-- Session I: Competition Principles In Essential Facilities --Contribution From Brazil - Roundtable On Cross-Border Merger Control: Challenges For Developing And Emerging Economies Contribution From Brazil - Roundtable On Exit Strategies-- Note By The Delegation Of Brazil - Standard Setting—Brazil - Procedural Fairness Issues In Civil And Administrative Enforcement—Brazil

Contribuições BRASIL – OCDE / (Competition Committee, Global Forum, WP2, WP3 e LACCF)		
Ano	N. de contrib.	Temas:
2009	5	<ul style="list-style-type: none"> - Questionnaire On The Challenges Facing Young Competition Authorities Contribution From Brazil-- Session Iii - Competition Policy, Industrial Policy And National Champions Contribution From Brazil-- Session I - Competition And Financial Markets Roundtable 2 On The Role Of Competition Policy In Financial Sector Rescue And Restructuring-- Note By Brazil - Roundtable On The Application Of Antitrust Law To State-Owned Enterprises—Brazil - Margin Squeeze—Brazil
2008	3	<ul style="list-style-type: none"> - Roundtable On The Experience With Direct Settlements In Cartel Cases—Brazil - Roundtable On Monopsony And Buyer Power-- Note From Brazil - Discussion On Possible Work On Bid-Rigging And Public Procurement-- Brazil