

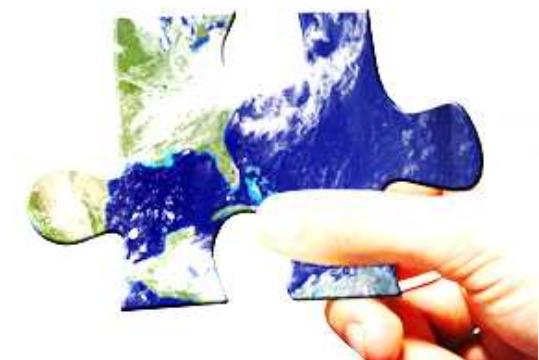


Interface entre a política de defesa da concorrência e a política de defesa comercial: um convite à reflexão



13/03/2014

Cleveland Prates Teixeira



Agenda para discussão

- Legislações pertinentes
- A lógica econômica antitruste
- A lógica econômica da defesa comercial
- Interação e entre defesa da concorrência e defesa comercial: como conciliar?

Lei de Defesa da Concorrência

LEI Nº 12.529, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2011.

TÍTULO VII - DO CONTROLE DE CONCENTRAÇÕES
CAPÍTULO I - DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO

Art. 88. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente:

I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e

II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).

Lei de Defesa da Concorrência
LEI Nº 12.529, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2011.

TÍTULO VII - DO CONTROLE DE CONCENTRAÇÕES
CAPÍTULO I - DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO

Art. 88. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente:

§ 5o Serão proibidos os atos de concentração que impliquem eliminação da concorrência em parte substancial de mercado relevante, que possam criar ou reforçar uma posição dominante ou que possam resultar na dominação de mercado relevante de bens ou serviços, ressalvado o disposto no § 6o deste artigo.

§ 6o Os atos a que se refere o § 5o deste artigo poderão ser autorizados, desde que sejam observados os limites estritamente necessários para atingir os seguintes objetivos:

I - cumulada ou alternativamente:

- a) aumentar a produtividade ou a competitividade;
- b) melhorar a qualidade de bens ou serviços; ou
- c) propiciar a eficiência e o desenvolvimento tecnológico ou econômico; e

II - sejam repassados aos consumidores parte relevante dos benefícios decorrentes.

Lei de Defesa da Concorrência
LEI N° 12.529, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2011.

TÍTULO V - DAS INFRAÇÕES DA ORDEM ECONÔMICA
CAPÍTULO II: DAS INFRAÇÕES

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

- I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;
- II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;
- III - aumentar arbitrariamente os lucros; e
- IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

§ 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo.

§ 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

- X - discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços;
- XV - vender mercadoria ou prestar serviços injustificadamente abaixo do preço de custo;

Legislação Antidumping

- LEI Nº 9.019, DE 30 DE MARÇO DE 1995. Dispõe sobre a aplicação dos direitos previstos no Acordo Antidumping e no Acordo de Subsídios e Direitos Compensatórios, e dá outras providências.

PORTARIA Nº 41, DE 26 DE OUTUBRO DE 2012:

- Disciplina a representação legal das partes interessadas, nacionais ou estrangeiras, pessoas físicas ou jurídicas, em processos de defesa comercial.

PORTARIA Nº 46, DE 23 DE DEZEMBRO DE 2011:

- Instrui a forma como o processo de elaboração da petição deve ser encaminhada

DECRETO Nº 8.058, DE 26 DE JULHO DE 2013

- Regulamenta os procedimentos administrativos relativos à investigação e à aplicação de medidas antidumping; e altera o Anexo II ao Decreto nº 7.096, de 4 de fevereiro de 2010, que aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

Lei Antidumping

LEI Nº 9.019, DE 30 DE MARÇO DE 1995.

Art. 2º Poderão ser aplicados direitos provisórios durante a investigação, quando da análise preliminar verificar-se a existência de indícios da prática de dumping ou de concessão de subsídios, e que tais práticas **causam dano, ou ameaça de dano, à indústria doméstica**, e se julgue necessário impedi-las no curso da investigação.

Parágrafo único. Os termos "dano" e "indústria doméstica" deverão ser entendidos conforme o disposto nos Acordos Antidumping e nos Acordos de Subsídios e Direitos Compensatórios, mencionados no art. 1º, abrangendo as empresas produtoras de bens agrícolas, minerais ou industriais.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

Art. 5º Compete à SECEX, mediante processo administrativo, apurar a margem de dumping ou o montante de subsídio, a existência de dano e a relação causal entre esses.(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

Interpretações acerca dos objetivos da política de defesa da concorrência (**Questão Prática**)

- Proteção dos Concorrentes ?
- Proteção dos Consumidores ?
- Proteção da Competição e Desenvolvimento Econômico ?

Lógica Econômica Antitruste



Interpretações acerca dos objetivos da política de defesa da concorrência (**Questão Prática**)

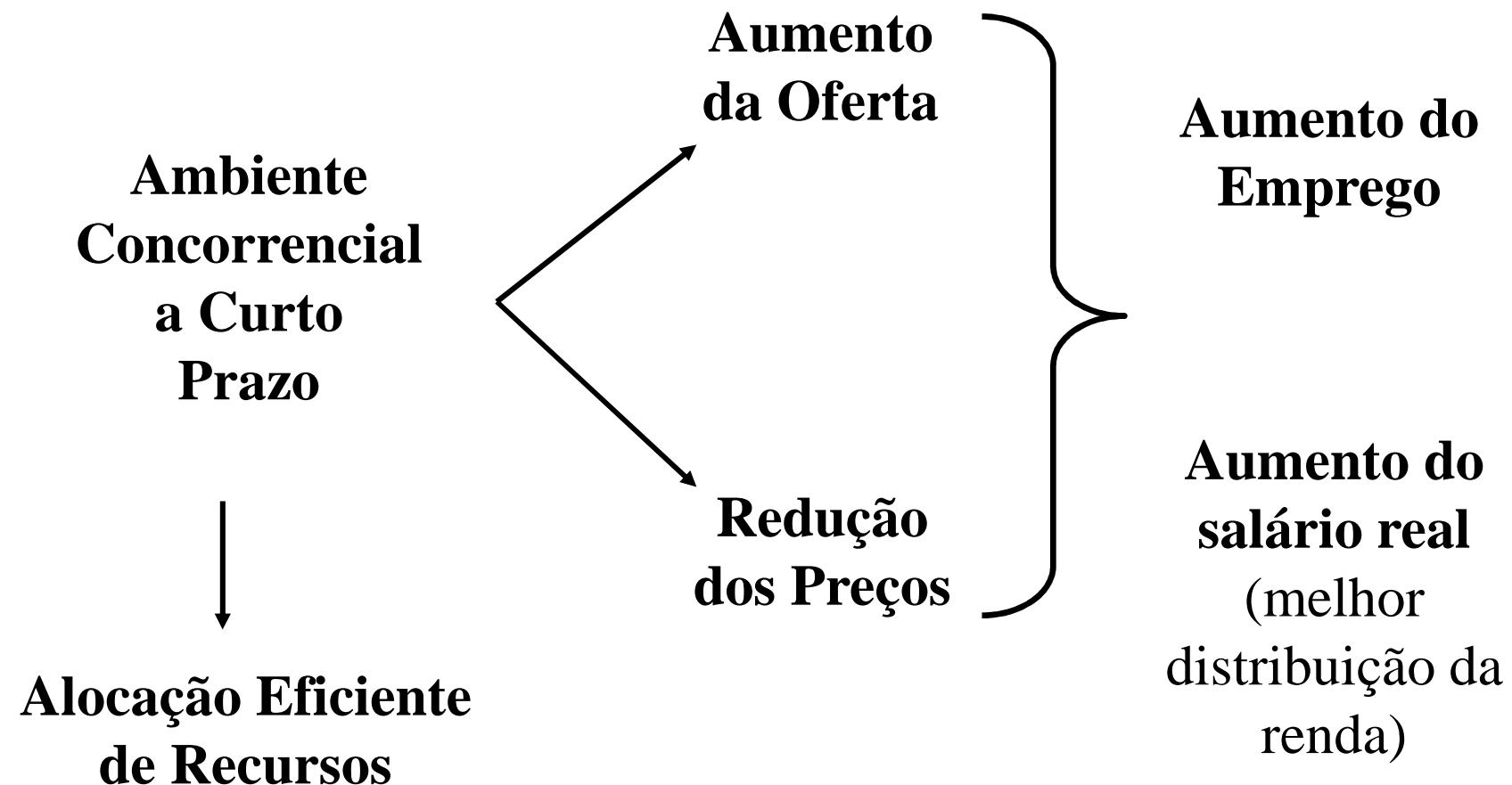
• A política de concorrência tem como meta **ampliar a eficiência econômica**:

- Alocar recursos econômicos da melhor forma possível para aqueles que seja alcançado o maior volume de produção com o menor custo (eficiência alocativa)
- Estimular o dinamismo econômico e incentivar o desenvolvimento tecnológico (eficiência dinâmica)

Evitar a formação de estruturas excessivamente concentradas e combater condutas anticompetitivas.

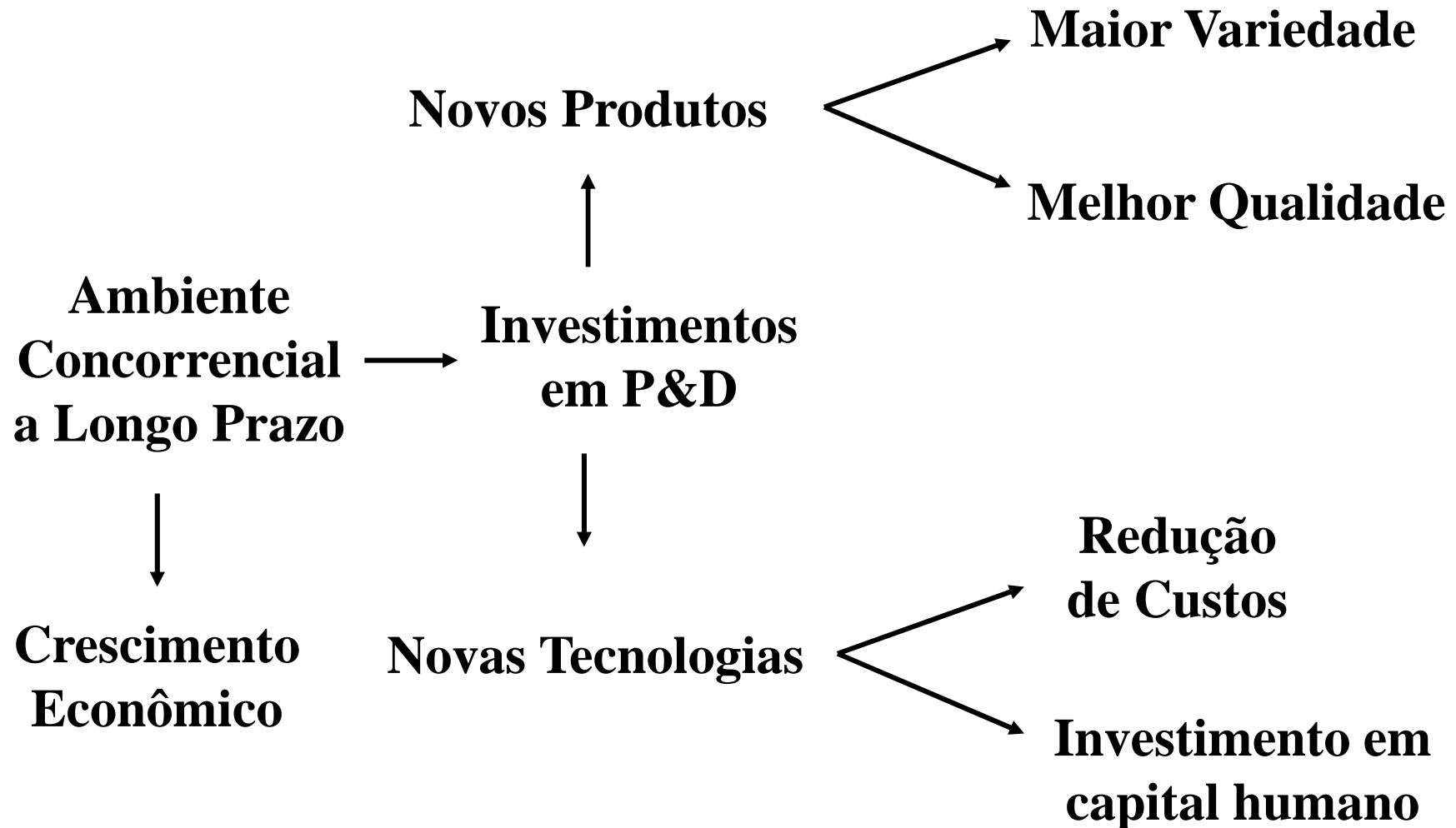
Mas a regra geral deve ser minimalista (intervir apenas quando necessário)

Desenvolvimento Econômico - Eficiência Estática

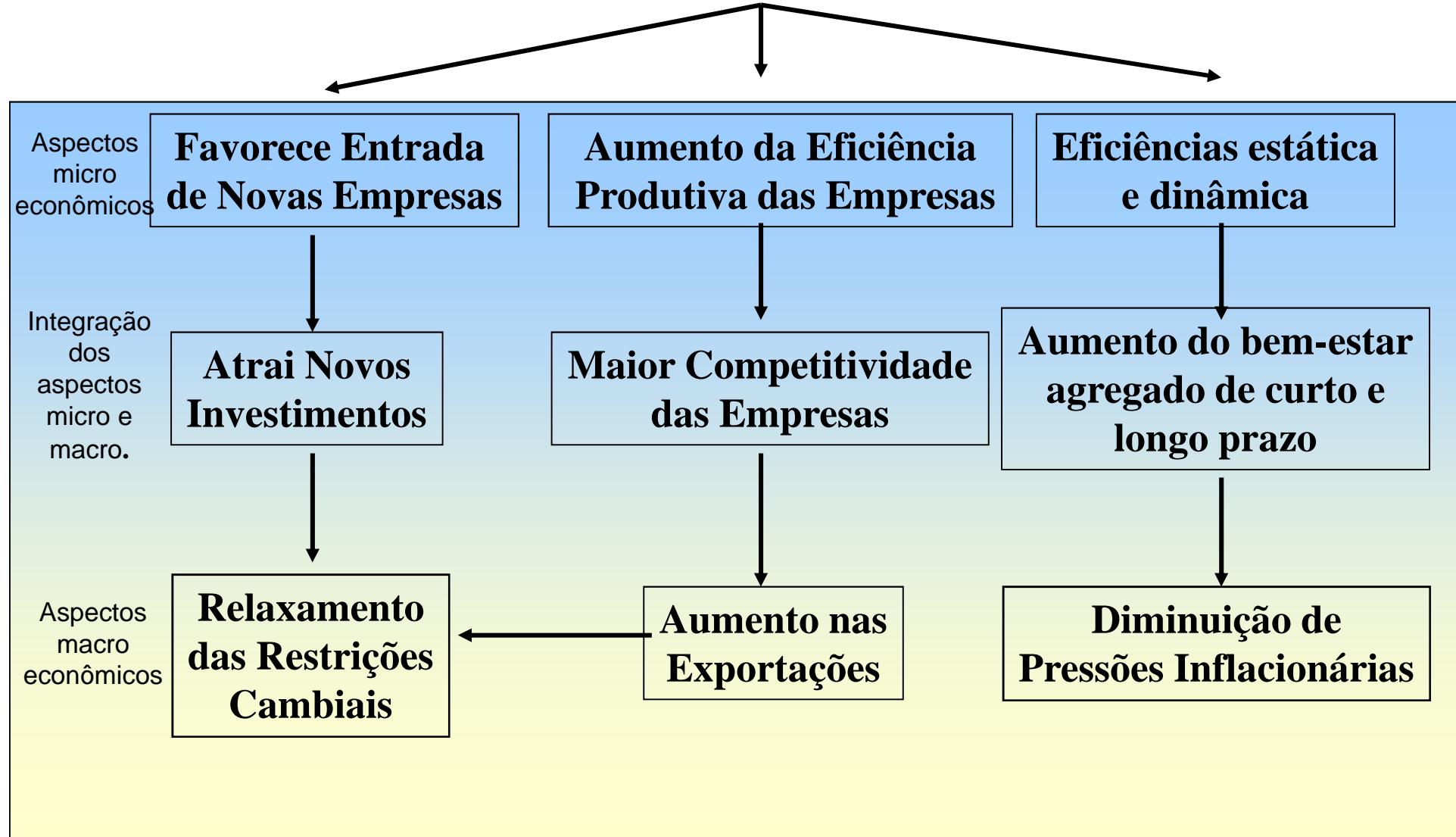


Lógica Econômica Antitruste

Desenvolvimento Econômico - Eficiência Dinâmica



Criação de um Ambiente Concorrencial



Preço Predatório

Definição: na sua forma mais ortodoxa, é aquela conduta em que um competidor procura eliminar a concorrência por meio da venda de seus produtos abaixo de seus custos (CMe ou CVMe).

De modo mais genérico, o termo conduta predatória é utilizado para caracterizar condutas de empresas associadas a sacrifícios incorridos no presente na expectativa que essas perdas sejam recuperadas no futuro através da realização de lucros de monopólio.

Intenção do Predador: cobrar preços de monopólio após eliminar ou “disciplinar” seus rivais.

Preço Predatório

Pré-condições, necessárias, ainda que não suficientes, para que uma ação de preço predatório seja racionalmente viável:

- as empresas vítimas devem ser suficientemente pequenas e frágeis ou apresentarem custos suficientemente elevados, de forma a permitir que o predador possa discipliná-las ou retirá-las do mercado;
- a estrutura de mercado deve permitir que o predador possa prever um período durante o qual ele possa cobrar preços monopólicos; e
- o valor presente dos lucros associados ao período durante o qual o preço será de monopólio deve superar os prejuízos presentes ligados à prática do preço predatório.

Preço Predatório

Condições Estruturais que podem viabilizar a prática de preços predatórios:

- o mercado relevante deve ser extremamente concentrado;
- o predador deve possuir posição dominante;
- o nível de barreira à entrada deve ser alto;
- o predador deve possuir excesso de capacidade instalada, ao contrário de seus competidores;
- os competidores não devem ter capacidade financeira para resistir; e

A prática do preço predatório é lucrativa somente se os ativos dos rivais expulsos também forem removidos do mercado.

Discriminação de Preços

Definição: ocorre sempre que um ofertante vende produtos idênticos a preços diferentes

A discriminação de preços pode ser:

- de *primeiro grau*: quando o vendedor comercializa cada unidade por um preço diferente, extraíndo em cada transação o maior preço que algum consumidor está disposto a pagar por aquela unidade (o preço de reserva).
- de *segundo grau*: quando o ofertante consegue cobrar, de um mesmo comprador, preços diferentes para distintas partes das unidades vendidas (descontos por volume).
- de *terceiro grau*: quando o ofertante consegue segregar os compradores em dois ou mais grupos, cada um destes configurando uma demanda com uma diferente elasticidade-preço. O resultado é a fixação de preços relativamente mais elevados para o grupo de consumidores que apresenta uma demanda mais inelástica.

Discriminação de Preços

Condições para que a discriminação de preços ocorra e seja lucrativa para quem a implementa:

- o vendedor deve ter algum controle sobre o preço, ou seja, deve possuir poder de mercado;
- o potencial discriminador deve ser capaz de agrupar os compradores de acordo com as elasticidades-preço de suas demandas, ou ainda, perceber os preços de reserva associados a cada unidade vendida;
- as oportunidades de arbitragem – pela qual quem pagou mais barato revende o produto para quem pagaria mais caro – devem ser limitadas

Discriminação de Preços

Efeitos:

- do ponto de vista da distribuição de renda, a discriminação sempre envolve alguma transferência de renda, na medida em que os vendedores passam a se apropriar de uma parcela maior do excedente do consumidor;
- do ponto de vista da eficiência alocaativa, a discriminação pode implicar benefícios para a sociedade, já que permite um aumento da quantidade produzida e consumida (inclusão de novos consumidores ao mercado).

Questão preliminar

- Princípios básicos de Comércio Internacional
 - Não discriminação
 - Segurança e previsibilidade no acesso a mercados
 - Agregar países em desenvolvimento em relações multilaterais
 - Comércio Justo
 - Transparência

- **Uma boa política de Comércio Internacional** tem por base a lógica de que “podem” existir vantagens comparativas entre países. (a escolha do que produzir deve considerar aspectos de eficiência, inclusive nas trocas), mas reconhece a **existência de falhas de mercado**.
- **Uma boa política de Comércio Internacional** visa abrir os mercados (eliminando barreiras comerciais) e **proteger a indústria contra práticas desleais de comércio** (antidumping / CVD - direito de compensação), criando um ambiente "*level playing field*";

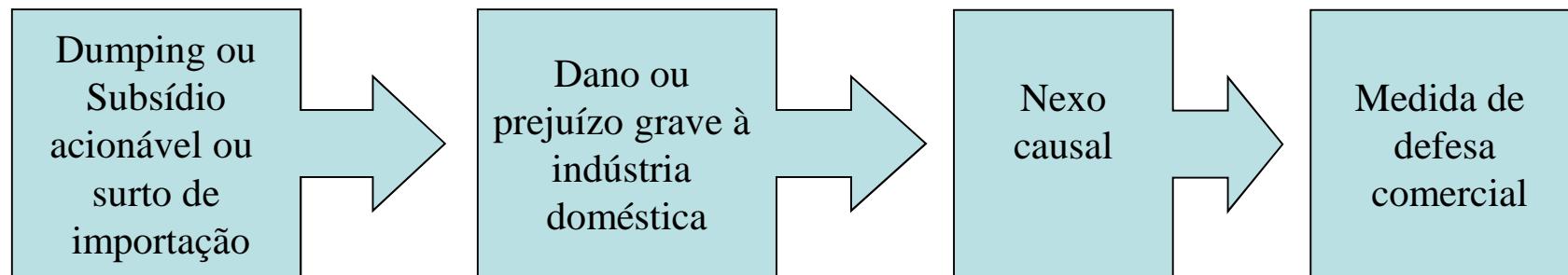
- Defesa comercial

Segundo o Decon, é a possibilidade de aplicação das medidas previstas nos seguintes acordos da OMC:

- ⇒ *Antidumping*
- ⇒ Subsídios e Medidas Compensatórias
- ⇒ Salvaguardas

São medidas de defesa da “indústria doméstica” em decorrência de supostas práticas desleais (*dumping* e subsídios) ou em razão de dificuldades frente a “surtos” de importação (salvaguarda).

Funcionam como válvulas de escape à regra geral de liberação do comércio.



- Definição Clássica de dumping
 - quando o preço praticado em terceiros mercados for inferior ao praticado no mercado interno
 - preço praticado está abaixo do custo (lembra preço predatório)
- Tipos de dumping
 - Persistente (menos preocupante)
 - Resultado de diferentes elasticidades preço da demanda
 - Intermítente (análise caso a caso)
 - Cíclico (ex: recessão)
 - Sazonal (ex: agricultura)
 - Predatório (razão para intervir é mais clara)
 - Venda abaixo do custo de produção

- **Subsídio** é uma prática governamental, definida como a concessão de um benefício, seja na forma de sustentação de uma dado nível de renda ou de preço, seja como contribuição financeira.
- Os Subsídios podem ocorrer, dentre outras formas, por meio:
 - da transferência de fundos, via doações, empréstimos, aportes de capital ou garantia de empréstimo;
 - do perdão ou não recolhimento de receitas públicas; e
 - do fornecimento de bens ou serviços que não se destinem a infraestrutura em geral, ou compra de bens.

- **Subsídio Específico**

- É aquele cujo acesso esteja limitado a certos tipos de empresas, atividades ou regiões, devendo a determinação de especificidade estar claramente comprovada.
- Também são específicos os subsídios proibidos, aqueles vinculados ao desempenho exportador e os que condicionam ao uso preferencial de produtos domésticos em detrimento dos estrangeiros.

- **Subsídios Irrecorríveis**

- Aqueles não são acionáveis por serem genéricos, assim como os concedidos para atividade de pesquisa, assistência ao desenvolvimento regional ou para a adaptação de instalações para atender exigências ambientalistas.
- Não obstante, a concessão desse tipo de subsídio deve ser notificada à OMC.

Subsídios irrecorríveis são permitidos e, portanto, não estão sujeitos a aplicação de medidas compensatórias.

- **Medidas Compensatórias**

- São aquelas que têm por objetivo eliminar o dano (ou ameaça de dano) causado aos produtores nacionais por importações de produtos beneficiados com subsídios que sejam acionáveis (específico) e por práticas consideradas desleais nos termos de comércio pelo Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias da OMC.

- **Medidas de Salvaguardas**

- São as que têm por objetivo aumentar, temporariamente, a proteção a uma indústria doméstica que esteja incorrendo em prejuízo grave ou ameaça de prejuízo grave decorrente do aumento da quantidade importada do produto concorrente.
- A finalidade é, em tese, dar fôlego para que a indústria doméstica se ajuste, aumentando a sua competitividade no longo prazo.

- Medidas de Salvaguardas diferem dos direitos antidumping e compensatórios porque:
 - não exigem a comprovação de uma prática desleal;
 - não há necessidade de comprovação de prejuízo grave;
 - pode haver necessidade de compensação para reequilibrar as concessões feitas na OMC;
 - exigem, em tese, um programa de ajustamento da indústria; e
 - não existe, de maneira geral, seletividade de países, com exceção dos países em desenvolvimento

Interação entre Defesa da Concorrência e Defesa Comercial

Comércio e Concorrência: os mesmos objetivos, mas focos diferentes

- O **direito comercial** se concentra em duas distorções:
 - obstáculos governamentais ao comércio internacional (barreiras tarifárias e não-tarifárias, subsídios); e
 - no "abusos" praticado por empresas de outros países, como a precificação injusta nos mercados de exportação;
- O **direito da concorrência** aborda:
 - as práticas comerciais restritivas praticadas por empresas privadas no mercado doméstico; e
 - a elevação do poder de mercado derivado do processo de concentração de empresas.

Interação entre Defesa da Concorrência e Defesa Comercial

Comércio e Concorrência: os mesmos objetivos, mas focos diferentes

- Apesar do foco ser diferente - efeitos derivados de fatores internos (defesa da concorrência) e efeito derivado de fatores externos (defesa comercial) – as duas políticas devem ter por objetivo:
 - garantir a competição justa no mercado; e
 - o estímulo à busca pela eficiência (produtiva, alocativa e dinâmica).
- Em outras palavras, se bem empregadas, não há razão para existir conflito entre elas.

Interação entre Defesa da Concorrência e Defesa Comercial

Questões para refletir

- Não seria o caso de se analisar o efeito sobre o bem estar agregado da sociedade?
- Onde entram os “consumidores”, que também são afetados nesta discussão?
- Onde entram eventuais indústrias que também são afetadas em casos específicos?
- Qual o efeito de longo prazo sobre a competitividade da indústria e da eficiência econômica de se adotar medidas de caráter “unicamente” protecionistas?
- E não devemos nos preocupar com a possibilidade de retaliação, com efeito sobre outras indústrias e sobre o bem estar agregado?

Muito obrigado!



www.pezco.com.br

Fone: + 55 11 2737-6041

Cleveland Prates Teixeira

cleveland@pezco.com.br