



ENTREVISTA

Gesner Oliveira

O

ex-presidente do Cade e professor da FGV-EAESP discute as perspectivas de evolução da defesa da concorrência no país, que incluem o combate mais duro aos cartéis, a melhor articulação com as agências regulatórias e o avanço nos acordos multilaterais. Também examina o papel que o Brasil pode exercer nas discussões de fóruns como a Organização Mundial do Comércio – OMC.

por Sérgio Goldbaum FGV-EAESP

Até meados da década de 1990, a sigla Cade – Conselho Administrativo de Defesa Econômica –, hoje rapidamente associada à análise de atos de concentração – fusões e aquisições – e de condutas anticoncorrenciais, como formação de cartéis e prática de preço predatório, não era muito conhecida dos executivos e da imprensa.

O Conselho foi criado em 1962, mas até 1994 exerceu papel apenas secundário, limitando sua atuação à análise de casos de conduta. Entre 1962 e 1996, foram julgados 534 casos no Conselho, uma média minguada de pouco mais de um caso por semana; desses, 501 referiam-se a questões de conduta.

A defesa da concorrência no Brasil, tal como a conhecemos hoje, começou a ser exercida a partir de 1994, quando a lei 8.884 – a *Lei da Concorrência* – renovou as atribuições do antigo Conselho. Em primeiro lugar, transformou-o em autarquia especial ligada ao Ministério da Justiça, o que lhe conferiu autonomia

decisória e administrativa. Além disso, concedeu mandato de dois anos, prorrogáveis por mais dois, ao presidente do Cade e aos conselheiros. Em segundo lugar, atribuiu ao órgão competência para julgar atos de concentração, como, por exemplo, os que resultaram na suspensão da marca Kolynos e na criação da Ambev. Finalmente, a lei atribuiu as seguintes competências a três órgãos: a Secretaria do Direito Econômico – SDE –, ligada ao Ministério da Justiça, à qual compete a elaboração de pareceres jurídicos; a Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE –, ligada ao Ministério da Fazenda, incumbida de elaborar os pareceres econômicos; e o próprio Cade, que acolhe os pareceres parciais e julga os processos administrativos. Entre 1996 e maio de 2000, o número de casos julgados chegou a 1.484, uma média de quase 31 processos por semana – desses, dois terços eram casos de conduta.

Após oito anos da promulgação da lei 8.884, entretanto, a defesa da concorrência no Brasil precisa de reformas. O governo chegou a elaborar e submeter à consulta pública um anteprojeto nesse sentido, prevendo a criação da Agência Nacional de Defesa do Consumidor e da Concorrência – ANC –, ainda não votado.

Para falar dos problemas e dos desafios da defesa da concorrência no país, a RAE-executivo entrevistou o economista e ex-presidente do Cade, Gesner Oliveira. O entrevis-

“Faltam recursos, faltam quadros especializados, falta investimento para o combate à formação de cartéis no Brasil.”

tado, além de professor da FGV-EAESP, é consultor da Tendências Consultoria Integrada e articulista da *Folha de S. Paulo*, onde tem uma coluna semanal no caderno Dinheiro. Na campanha presidencial de 2002, Gesner Oliveira foi coordenador do programa de governo do candidato do PSDB, José Serra.

A impressão de alguns executivos e consultores é a de que os cartéis agem livremente no país. Indo direto ao assunto, como anda a repressão a cartéis no Brasil?

G: A lei 8.884 determina pesadas multas à formação de cartéis. Elas podem chegar até a 30% do faturamento anual de uma empresa, e até a 50% desse valor sobre a pessoa física de executivos envolvidos. No caso de reincidência, esses valores são dobrados. Até agora, no entanto, apenas dois casos terminaram em punição, o primeiro deles envolvendo o setor siderúrgico (aço) e o segundo, mais recente, envolvendo a distribuição de combustíveis em Florianópolis. Ainda estão sendo julgados outros casos envolvendo empresas de distribuição de combustíveis em Salvador e Brasília, e um complô de empresas farmacêuticas contra remédios genéricos. O que

acontece é que, em primeiro lugar, é muito difícil, no mundo todo, encontrar evidências irrefutáveis sobre formação de cartéis, e por isso mesmo as multas são tão altas; e, em segundo lugar, é preciso chamar a atenção para o subinvestimento institucional: faltam recursos, faltam quadros especializados, falta investimento para o combate à formação de cartéis no Brasil.

Que outros problemas o senhor observa na defesa da concorrência no Brasil?

G: A lei 8.884 propiciou muitos avanços, mas ainda há muito a fazer. A atual estrutura, dividida em três órgãos (o Cade, a SEAE e a SDE) não tem se revelado eficiente. Há duplicação, e até triplicação, de tarefas: algumas vezes, as empresas envolvidas em processos precisam apresentar informações repetidamente para cada um dos órgãos. A fusão das três agências poderá trazer uma maior racionalidade ao sistema e o uso mais eficiente dos recursos escassos.

Mas também há muitos pontos controversos no anteprojeto, não?

G: É verdade. Tome-se, por exemplo, a proposta de redução do limite de faturamento das



empresas envolvidas em ato de concentração. Atualmente, toda operação envolvendo empresas cujo faturamento supera R\$ 400 milhões anuais (em todo o mundo) ou 20% da participação de mercado deve ser notificada ao Cade. De acordo com a proposta, esse limite cai para R\$ 150 milhões, auferidos apenas no Brasil. Tal mudança deve ser muito criteriosa pois, do contrário, não apenas pode gerar aumento desnecessário do número de notificações, como também favorecer, de forma involuntária, empresas multinacionais, cujo faturamento, em sua maior parte, concentra-se fora do Brasil.

Há muitos casos que se enquadram nessa categoria?

G: Deve-se destacar, precisamente, que a incidência das chamadas “operações globais”, (isto é, que envolvem multinacionais que atuam e, portanto, faturam, em diversos países), tem aumentado no Brasil e no mundo. Tomando uma amostra de 317 atos de concentração julgados em 2001, o que corresponde a aproximadamente 60% do total, praticamente 40% dos casos podiam ser classificados como “globais”. Para efeito de comparação, tomando-se uma amostra representa-

tiva dos casos julgados em 1998 e 1999, a participação das operações globais era de 22%.

O anteprojeto também previa a incorporação, pela nova agência, das funções de proteção ao consumidor.

G: Sim, mas durante o período de Consulta Pública, o governo desistiu de unificar as duas áreas, a da defesa da concorrência e a da proteção ao consumidor. Em muitos países, como a Austrália (com a *Australian Competition and Consumer Commission*) e os EUA (com a *Federal Trade Commission*), as duas funções são atribuídas a um mesmo órgão. É evidente que as duas esferas estão relacionadas e devem ser complementares, pois ambas visam, em última instância, dar soberania aos consumidores em suas relações de consumo. Mas a relação entre esse novo órgão, centralizado em Brasília, e problemas que são muitas vezes locais ainda não está clara.

Além do fortalecimento dos instrumentos de combate à atuação de cartéis e da racionalização dos processos, o que mais pode ser feito para o

aperfeiçoamento da defesa da concorrência no Brasil?

G: Basicamente, é possível vislumbrar duas frentes de aperfeiçoamento: a primeira é interna, e diz respeito à articulação entre Defesa da Concorrência e Regulação nos setores em que se observam monopólios naturais, como telecomunicações, energia elétrica, saneamento básico etc. Com relação à energia elétrica e ao saneamento básico, por exemplo, o próprio modelo de organização industrial a ser adotado no país está sendo revisto. Caso o governo que ora se inicia adote um modelo concorrencial para os setores, haverá espaço para a atuação tanto da agência regulatória quanto da agência de defesa da concorrência. A exemplo do que ocorre em telecomunicações, deverão ser definidas, por conseguinte, as esferas de atuação de cada órgão. Porém, mesmo no que tange às telecomunicações, ainda persistem indefinições. Atualmente, vigora um convênio entre o Cade e a Anatel, segundo o qual é a agência regulatória que elabora os pareceres jurídicos e econômicos relacionados a um ato de concentração envolvendo empresas do setor, em substituição à SDE e à SEAE. Mas, por exemplo, não é clara a divisão de responsabilidades no caso das empresas de radiodifusão, cuja regulação não é competência da Anatel. Questões como essa são mais concretas do que parecem ser à primeira vista. Deficiências regulatórias podem levar ao subinvesti-

Mesmo sob as regras da OMC, há um razoável potencial inexplorado para a defesa dos interesses nacionais.

mento, como vivenciamos em 2001 em relação à energia elétrica; ou, por outro lado, ao abuso de poder de mercado.

E qual seria a segunda frente de reformas?

G: A outra frente diz respeito ao plano externo. O Brasil precisa avançar nos acordos multilaterais, principalmente com relação ao Mercosul e, no futuro, à Alca. É preciso preparar legislação e, especialmente, massa crítica para enfrentar as duras negociações que vão envolver os interesses do Brasil, dos demais países do Cone Sul e da América do Norte. É preciso aprimorar a cooperação com outras jurisdições, de maneira a fazer a legislação e a jurisprudência convergirem para as tendências internacionais. Esse tipo de cooperação internacional transcende a mera assistência técnica, porque envolve maior intercâmbio técnico e esforço de uniformização de critérios e procedimentos processuais. O objetivo, nesse sentido, seria atingir uma maturidade institucional, de forma a fazer valer a extraterritorialidade da lei, garantindo que as infrações efetuadas em outras jurisdições com implicações no mercado doméstico sejam efetivamente punidas.

Mas há realmente espaço para a defesa dos interesses nacionais de países periféricos como o Brasil em fóruns multilaterais importantes como, por

“O Brasil precisa avançar nos acordos multilaterais, principalmente com relação ao Mercosul e, no futuro, à Alca. É preciso preparar legislação e, especialmente, massa crítica para enfrentar as duras negociações.”

exemplo, a Organização Mundial do Comércio (OMC)? Não estamos simplesmente a reboque de decisões tomadas por países mais desenvolvidos?

G: Esse é um ponto importante e que deve ser bem esclarecido. Em primeiro lugar, as conquistas da representação brasileira na Reunião Ministerial de Doha, no Catar, mostram que o Brasil pode sim exercer papel mais ativo na defesa de seus interesses no plano internacional. Em segundo lugar, é preciso dizer que há uma percepção equivocada de que os acordos da OMC representariam um obstáculo absoluto à formulação de políticas comerciais e industriais. Deve-se enfatizar que mesmo sob as regras da OMC, há um razoável potencial inexplorado para a defesa dos interesses nacionais. Para citar três exemplos, o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias prevê uma categoria de subsídios permitidos (*non-actionable subsidies*), que incluem a assistência à pesquisa industrial e à atividade de desenvolvimento pré-competitivo em regiões economicamente desfavorecidas dentro do território de um país mem-

bro; depois, o Acordo sobre Salvaguardas, o qual prevê a adoção temporária de proteção tarifária em certas condições; finalmente, devemos lembrar que a recente decisão da OMC de promover uma nova rodada de negociações abrirá espaço para a discussão das condições de adoção de políticas de investimento relacionadas ao comércio (o acordo TRIMS – *Trade-Related Investment Measures*). Esses três exemplos constituem possíveis “brechas” em que se podem encaixar políticas industriais e comerciais. Especificamente com relação à defesa da concorrência, questões relativas ao comércio internacional e à concorrência fazem parte dos chamados “temas de Cingapura”, que incluem também “comércio e investimento”, “transparências em compras governamentais” e “medidas para a facilitação do comércio”. São chamados assim pois foram introduzidos durante a Conferência Ministerial de Cingapura, em 1996. A controvérsia sobre os temas é muito grande, com forte oposição de alguns países em desenvolvimento, como a Índia e o Egito, que temem a redução do espaço de que dispõem para promover suas políticas industriais.