

EDUARDO LUIZ BISCOUTO

NEOLIBERALISMO E REGULAÇÃO DE MERCADO, UMA ANÁLISE A PARTIR
DA NOVA SOCIOLOGIA ECONÔMICA: O CASO DO SISTEMA BRASILEIRO DE
DEFESA DA CONCORRÊNCIA (SBDC)

FLORIANÓPOLIS
2007

EDUARDO LUIZ BISCOUTO

NEOLIBERALISMO E REGULAÇÃO DE MERCADO, UMA ANÁLISE A PARTIR DA
NOVA SOCIOLOGIA ECONÔMICA: O CASO DO SISTEMA BRASILEIRO DE
DEFESA DA CONCORRÊNCIA (SBDC)

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Sociologia Política, Curso de Pós-Graduação em Sociologia Política, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Santa Catarina.

Orientadora: Prof^a Dr^a Cécile Helene Jeanne Raud

FLORIANÓPOLIS
2007

AGRADECIMENTOS

Este trabalho só seria possível com a colaboração e apoio de diversas pessoas que subsidiaram em diversos níveis sua elaboração.

Portanto, agradeço a minha família que esteve presente em duas frentes, pois somente assim o mestrado poderia ser executado em outra cidade. Em todas as idas e vindas eles estiveram lá.

Agradeço aos colegas que participaram do Núcleo de estudos sobre o mercado, pois com estas discussões o meu trabalho foi enriquecido.

Também agradeço aos professores que estiveram presentes em todas as fases. Em especial à minha orientadora Cécile Helene Jeanne Raud que auxiliou na execução do trabalho e também nos caminhos escolhidos.

E por fim, aos colegas da universidade, em especial, ao amigo Rafael Gallo que vivenciou as mesmas agruras e satisfações neste caminho sinuoso.

A todos, muito obrigado!

SUMÁRIO

LISTA DE TABELAS	vii
RESUMO	viii
1 INTRODUÇÃO.....	1
2 AS CONCEPÇÕES ECONÔMICAS: O MERCADO E O ATOR ECONÔMICO..	9
2.1 A ECONOMIA COMO CIÊNCIA: A RIQUEZA DAS NAÇÕES.....	12
2.1.1 Eficiências Individuais e a Manipulação Estatal.....	14
2.1.2 As Decisões Econômicas e o Comércio Internacional.....	18
2.2 A ECONOMIA E O FIM DA MORALIDADE	20
2.3 ECONOMIA NEOCLÁSSICA.....	25
2.4 ECONOMIA DE CUSTOS DE TRANSAÇÃO	31
2.4.1 Dimensão Comportamental e Incerteza	33
2.4.2 Governando Contratos	35
2.4.3 Integração Vertical.....	37
2.4.4 Governança Corporativa.....	38
2.4.5 Práticas Restritivas e Antitruste.....	40
2.4.6 Nova Economia Institucional.....	44
2.5 CONCLUSÃO	47
3 A CONCEPÇÃO DA SOCIOLOGIA ECONÔMICA: A AÇÃO ECONÔMICA E O MERCADO SOCIALMENTE CONSTRUÍDO.....	50
3.1 SOCIOLOGIA ECONÔMICA CLÁSSICA.....	52
3.1.1 Émile Durkheim	53
3.1.2 Max Weber	56
3.1.3 Karl Polanyi.....	62
3.2 NOVA SOCIOLOGIA ECONÔMICA.....	66
3.2.1 Mark Granovetter: Da Ação Econômica às Redes	67
3.2.1.1 Redes	69
3.2.1.2 As redes e o setor elétrico.....	73
3.2.2 Pierre Bourdieu – O Campo Econômico.....	75
3.2.3 Neil Fligstein – Concepções de Controle das Empresas e o Estado ...	80
3.2.3.1 Conceitos.....	82
3.2.3.2 Teoria organizacional	84
3.2.3.3 Estratégias, estruturas e o Estado nos Estados Unidos.....	86
3.3 CONCLUSÃO	94
4 O SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA.....	99
4.1 HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO ANTITRUSTE BRASILEIRA	100
4.2 A LEI 8.884/94	106
4.2.1 Participação Partidária e Social na Formação da Lei	108
4.2.2 O Funcionamento do CADE	111
4.2.2.1 Atos de concentração e processos administrativos.....	114
4.3 A MÍDIA E O PODER POLÍTICO	115
4.4 LEGITIMIDADE E PARTICIPAÇÃO SOCIAL.....	119
4.5 DADOS ESTATÍSTICOS E ESTUDO DE CASO	123

4.5.1	Processos Administrativos.....	123
4.5.1.1	Cartel.....	127
4.5.1.2	Práticas relativas a preço	129
4.5.1.3	Restrição à concorrência.....	131
4.5.2	Atos de Concentração	132
4.5.2.1	Aprovação com restrições dos atos de concentração	133
4.5.2.2	Atos de concentração reprovados	135
4.6	POR FIM, O CADE E O SEU CONTEXTO.....	144
5	CONCLUSÃO.....	146
	REFERÊNCIAS	154
	ANEXOS.....	159

LISTA DE TABELAS

TABELA 2.1 – ATRIBUTOS DO PROCESSO DO CONTRATO.....	33
TABELA 2.2 – ILUSTRAÇÃO DAS TRANSAÇÕES.....	36
TABELA 3.1 – BACKGROUNDS OF PRESIDENTS OF THE 100 LARGEST FIRMS (in percentages)	90
TABELA 4.1 – ATOS ADMINISTRATIVOS	124
TABELA 4.2 – ATOS DE CONCENTRAÇÃO	132
TABELA 4.3 – PRODUÇÃO DE AUTOMÓVEIS 2006- Total	136
TABELA 4.4 – COMERCIALIZAÇÃO DE CHOCOLATE.....	141
TABELA 4.5 – MERCADO RELEVANTE.....	142

RESUMO

O objetivo deste trabalho é fazer uma análise da utilização da sociologia como instrumento de exame dos fenômenos econômicos. A discussão sobre a regulação de mercado perpassa não somente questões práticas, mas também teóricas. Ao longo dos últimos duzentos e cinquenta anos, o ambiente econômico sofreu alterações na sua concepção oscilando entre a liberdade e a regulamentação estatal. Em todas as crises buscou-se rechaçar por completo os modelos econômicos vigentes e transferiu-se a responsabilidade “salvadora” para o outro lado do espectro. Entretanto, é difícil de imaginar que questões tão opostas como a liberdade e o controle sobre o mercado possam ser simultaneamente verdadeiras. A análise econômica clássica e neoclássica buscou afirmar a qualidade inerente dos mercados de alocar recursos com eficiência. Neste processo situou o ator econômico (*homo economicus*) como sendo o centro autônomo de decisões no sistema econômico. Como resposta às premissas neoclássicas, surge a sociologia econômica objetivando compreender o ator econômico e seu ambiente de atuação através de seus instrumentos metodológicos. Desta forma, a sociologia teve que lutar contra o *homo economicus* maximizador de lucro independente de seu meio que os neoclássicos defendiam. Ao inserir os atores econômicos em meios sociais, redefiniu-se a sua participação em razão das esferas sociais e institucionais que o cercam. A Nova Sociologia Econômica retoma e amplia esta discussão sobre a visão sociológica dos fenômenos econômicos e descobre nas redes e no ambiente político-jurídico relações importantíssimas que orientam e redefinem aspectos da vida econômica. A partir destes conceitos pode-se analisar a atividade econômica seja em seus sucessos ou nas suas anomalias. E é justamente sob uma das grandes anomalias em um sistema de mercado, o abuso de poder econômico contra a concorrência que estas teorias são analisadas. É através do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – mais especificamente o CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) – que o Brasil observa e regula a ação empresarial no mercado. A opção de total liberdade ao atores do mercado foi e é proibida nas mais diferentes economias de mercado e no Brasil não é diferente. Consistentemente observam-se empresários ou grupos de empresários buscando aumentar seu poder de influência em seus setores de atuação e, com frequência, estes atuam fora dos padrões de concorrência inclusive objetivando eliminá-la. Ao não focar a análise na eficiência e na maximização de ganhos, a sociologia econômica pôde concluir sobre a atividade empresarial concentradora de poder de uma maneira diferente, ou seja, relações de restrição às práticas do comércio são entendidas no sentido de aumentar suas chances de sobrevivência no mercado, portanto, não são meramente um comportamento fora dos padrões em um mercado voltado às eficiências produtivas, mas uma estratégia consistente e com resultados satisfatórios aos que nela adentram. Assim, a sociologia econômica se mostra um excelente instrumento teórico para analisar aos fenômenos econômicos e ao observar os mercados como construções sociais conclui pela necessidade de regulação institucional deste para manter a liberdade de ação.

Palavras chave: Nova Sociologia Econômica; Mercados; Ator Econômico; Concorrência; Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

1 INTRODUÇÃO

Há indícios de trocas entre povos há pelo menos cinco mil anos no Crescente Fértil (atual Iraque) onde os mais diferentes produtos eram trocados e comercializados. Ao longo de milhares de anos, os mais diferentes povos em todo o mundo iniciaram formas de trocas e várias delas se constituíram sob a forma de mercados. Neste sentido geral, um mercado é um local público onde pessoas se encontram para comprar, vender ou trocar produtos espontaneamente.

O surgimento em todas estas localidades em diversos períodos distintos possibilitou a McMillan (2004) dizer que o mercado é “A única economia natural”. A isto se estende o fato de que, nas mais diversas situações de crise, o mercado ressurgiu das cinzas de forma quase espontânea. Portanto, quando refugiados de Ruanda se estabeleceram em campos de refugiados ou os judeus nos campos de concentração nazistas na Segunda Guerra Mundial, imediatamente se constituíram formas de comércio entre os membros do campo. Alternativas como a centralização e redistribuição dos poucos itens disponíveis existiam, mas mesmo assim, optou-se por esta forma de arranjo organizacional entre as partes. Ou seja, ao se moverem para locais provisórios, sem instituições pré-existentes, os entrantes optaram por recriar o mercado. Talvez o termo “única” de McMillan seja um exagero, pois desconhece a realidade de algumas sociedades primitivas e o sistema instaurado em comunidades pequenas ou dentro dos núcleos familiares, mas o mercado é, sem dúvida, a forma mais recorrentemente adotada pelas mais diferentes culturas.

O mercado também tem como subsídio de seu funcionamento a descentralização de ação e de informação. Principalmente no século XX observa-se a importância da informação aos atores econômicos seja pela estrutura de produção, logística de distribuição ou pelo conhecimento dos mercados, a informação chega a ser um fator econômico fundamental. Contudo, a informação tem dificuldade de fluir em sistemas centralizados de organização econômica.

A concorrência não é algo central nos mercados, contudo, é um elemento freqüente e que aumenta em dinamismo o seu funcionamento. Em um mercado onde haja concorrência é mais difícil o abuso de poder por agentes fortes, pois há alternativas, ou seja, se a proposta não satisfaz busca-se outro parceiro comercial.

Entretanto, o fim da concorrência pode representar o fim do mercado, concentração de poder nas mãos de um único agente, ou grupo de agentes, possibilita-os criar condições benéficas a eles em detrimento dos consumidores.

Apesar das afirmações dos economistas que os mercados melhoram a vida das pessoas, estes admitem que os mercados não fazem milagres, pois possuem limitações e defeitos, logo, o seu sucesso não é intrínseco e depende do seu desenho para funcionar. Por muito tempo houve um antagonismo entre a forma sob mercados (*laissez-faire*) e a forma centralizada de organização econômica (socialismo). No entanto, as maiores crises para as populações decorrem justamente destes posicionamentos extremos. A crise de 1929 surgiu em um contexto econômico livre onde os atores, levados pelas supostas “informações perfeitas” do mercado não conseguiam gerar renda e consumo nos mesmos níveis que produziam. Enquanto as economias extremamente centralizadas não faziam chegar às suas populações os produtos necessários.

Nas nações onde economias capitalistas imperavam, o Estado passou a ser o centro da organização, do planejamento e do financiamento do processo econômico. Já nas nações onde o pensamento capitalista ainda não estava cristalizado foi realizada uma centralização a excluir o mercado por inteiro. Esta opção não foi sugerida exclusivamente por pessoas já comprometidas com esta forma de pensar e de forma alguma elas eram intelectualmente incapazes, mas ao sentir as penúrias que um mercado mal feito poderia causar, a resposta média foi contradizê-lo. E como não se opor a um sistema que desempregou e pauperizou milhões nos países mais ricos, isto sem falar dos que jamais chegaram a usufruir de boas condições na vida. A crítica ao modelo era evidente, mas a pressa em clamar pelo oposto à liberdade de mercado, o sistema centralizado de organização econômica, também não resolveu a questão.

Os países que adotaram o socialismo tiveram a dura descoberta de que suas boas intenções barravam em limitações institucionais graves. Por mais que o mercado não distribuísse de maneira justa os ganhos ele era, ao menos, capaz de coletar informações e gerar respostas às necessidades mais difusas das pessoas, repostas imperfeitas, sem dúvida, mas criava a sensação de movimento a todos estando estes no topo ou na base da pirâmide social. O sistema centralizado –

essencialmente distante de seus pólos – mesmo que bem intencionado, não reconhecia a divergência de gostos populacionais. Sem concorrência, o sistema não utilizou a competição para fomentar a inovação de produtos. A estagnação inventiva e produtiva foi latente e afetou diretamente aos consumidores, a isto se soma o fato de que a gerência por poucos gera corrupção e ganância (esta crítica, válida ao sistema capitalista e aos empresários, é uma condição humana que se aplicou historicamente aos países socialistas).

Com a crise do intervencionismo nos países capitalista a partir da década de 60 e com a ruína do sistema socialista na década de 80, mais uma vez o pêndulo do pensamento sobre política econômica chega ao outro extremo (PIRENNE, *apud*, ARRIGHI, 1996). As respostas às falhas da centralização de ontem ignoraram as lições que a criaram, não há atenção suficiente sobre as razões que originaram o sistema de intervenção ou centralizado, apenas se sabe que ele não deu certo, somente assim poder-se-ia repetir uma conduta. Aqui se fala sobre o neoliberalismo que, apesar de ser uma versão abrandada do liberalismo, recupera diversas premissas de seu precursor.

A história econômica contemporânea tem informações amplas demais para que decisões tão opostas possam ser exclusivamente verdadeiras. Em diversos países o mercado informal de pequenos produtores e comerciantes parece demonstrar a força da maleabilidade dos agentes independentemente da ação estatal e, muitas vezes, por causa dela, já que a informalidade surge do excesso de burocracia e corrupção. Mas, via de regra, estes mercados, à parte do Estado, não ampliam seus horizontes, pois sem garantias institucionais sólidas eles não conseguem superar barreiras naturais referentes à estrutura de legalidade, ao financiamento, à resolução de conflitos, etc. Assim, denota-se que os mercados mais abrangentes são os que têm regras claras e instrumentos de implementação destas, freqüentemente feitas sob o auspício do Estado. De tal modo, o mercado de ações é extremamente dinâmico, mas com freqüência depende dos órgãos reguladores para garantir às corretoras e ao público transparência. Ao Estado, a função de regulador pode ter boa aceitabilidade, mas vale lembrar que em diversos setores este foi ou ainda é o maior agente fomentador.

Fernand Braudel (1998) apresenta uma tripartição da sociedade que auxilia a situar o mercado. Para ele existiriam ações pertencentes à vida material, a base das atividades de diversos grupos que garantiriam a subsistência material independente de trocas econômicas. Após este nível, haveria a vida econômica, esta subdividida em mercado e capitalismo. Para esclarecer quais ações estão na economia de mercado faz-se necessário contrapô-las ao capitalismo (nível superior da vida econômica). No mercado pode-se dizer que as partes possuem clara visualização uns dos outros e que as regras de conduta são, até certo ponto, previsíveis. Por outro lado, o capitalismo não mantém este curso de ação identificável e nítido, o capitalismo é justamente aquela ação empresarial que escapa às restrições da ordem e da previsibilidade local e transita de acordo com as possibilidades de maximização dos lucros, em outras palavras, este chega a ser independente das regras do mercado e serve aos interesses dos capitalistas. Portanto, no capitalismo existe a prática da manipulação, um comerciante pode segurar seu produto para conseguir elevar preços ou buscá-lo em outras praças quando o preço não lhe agrada. Se o mercado é, *grosso modo*, o local de encontro da oferta e da demanda; o capitalismo é, por sua vez, o contramercado: onde a oferta somente aparece quando um preço ou condição específica é atingido. O capitalismo ainda possui uma característica muito distinta, pois sua busca por lucros ocorre também nos locais onde o mercado funciona regularmente, mas, quando atua, o faz de maneira altamente destrutiva às práticas regulares do mercado. Em suma, a clareza e previsibilidade do mercado inexistem no âmbito superior onde a manipulação e o acúmulo de poder são a regra. Se na economia de mercado vê-se a transparência, no capitalismo observar-se-á dificuldade de discernimento de estratégias e de ações. É através desta noção de que o mercado não representa, e não tolera, manipulações a favor de interesses privados que este deverá ser pensado, ou seja, o mercado é a regra clara e previsível sem a interferência particular.

Ao diferenciar a manipulação em favor de interesses particulares das ações típicas de mercado, obtém-se uma premissa que ajuda a encaminhar a operacionalização do mercado. Esta forma de organização econômica é almejada pela sua capacidade de atender a interesses diversos com níveis semi-estáveis de crescimento, mas para tanto necessita que sua estrutura não se concentre nas mãos

de poucos e que seu elemento fomentador não seja bloqueado. Mecanismos de defesa da concorrência devem ser usados para contrabalançar o cerceamento da competitividade. Entretanto, se a história contemporânea, nos mais diversos países, demonstra a recorrência da regulamentação estatal para realinhar as práticas dentro do mercado, esta não é facilmente instalada.

A defesa da concorrência depende do aparato estatal para criar uma estrutura independente dos interesses empresariais escusos, seu enfoque deve ser primordialmente a liberdade de ação no mercado e não a liberdade empresarial como um todo. Mas para atingir este objetivo precisa se contrapor aos empresários que buscam cercear o mercado em seu proveito. Esta tarefa não é fácil, pois além de suas forças individuais estes podem combinar ações ou, como é bastante freqüente, buscar influência sobre o meio político para que as ações governamentais os favoreçam. O complicador deste cenário é a dualidade empresarial. Não há uma dicotomia clara entre interesses empresariais e sociais, por mais que isto ocorra em um momento com uma empresa em particular, no seguinte a mesma empresa pode clamar pela ação estatal em prol do mercado. Portanto, as justificativas pró-mercado podem vir das empresas, mas concomitantemente contra elas.

Para interpretar tal cenário sócio-econômico optou-se por um quadro teórico que pondere tanto o econômico quanto a ordem social. A Sociologia Econômica não apenas faz isso, mas o faz combatendo a visão que exclui interferências de elementos socializadores ao econômico, ela essencialmente busca unir estas duas esferas para explicações mais completas. Através da Nova Sociologia Economia – com Granovetter, Bourdieu e Fligstein – traça-se um caminho que incorpora as relações sociais (redes) e as relações político-jurídicas para analisar a questão antitruste no Brasil. Desta forma, elaboramos as seguintes hipóteses: a) o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência foi criado para regular e estabilizar o mercado, evitando, assim, um processo autodestrutivo; b) o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência decorre das relações entre Estado e empresários atendendo aos interesses dos atores econômicos mais fortes; c) existem redes de relações pessoais entre grandes empresas e Estado, que influenciam as decisões do CADE.

Para buscar responder a estas hipóteses, apresenta-se o caminho traçado pelos objetivos deste trabalho: analisar as críticas teóricas e metodológicas da

Sociologia Econômica à Teoria Econômica e contextualizar rapidamente de que maneira estas analisam o mercado e o ator econômico; pesquisar o processo histórico de estruturação deste sistema; identificar as justificativas do surgimento de um mecanismo de defesa da concorrência; evidenciar o papel das redes político-empresariais no que tange à defesa das práticas de concorrência no Brasil; estudar em que medida o SBDC está determinado pelos atores privados; analisar se este órgão cumpre suas metas estabelecidas de acordo com o seu estatuto constitutivo e com sua doutrina vigente.

A compreensão do funcionamento do SBDC é facilitada ao colocá-lo na história. As políticas antitruste nem sempre existiram e mesmo quando formalmente instituídas foram negligenciadas devido a mudanças de enfoque político. Portanto, ao observar a formação de órgãos de regulamentação, fica evidente a sua subordinação a ordem política que não existe sem a intersecção com os interesses empresariais.

Através dos diversos fatos e interpretações do ambiente econômico se estabeleceram as mais diversas concepções teóricas sobre a economia. A corrente predominante no processo econômico capitalista foi a econômica liberal entre o final do século XVIII e o início do XX, com um período claro de retração entre as décadas de 30 e 70, mas retomada a partir do final da década de 70 sob o título de neoliberalismo. Uma característica do pensamento liberal foi a ênfase na liberdade de mercado, onde contudo, falou-se muito de liberdade, mas pouco sobre o mercado. Contrariamente, pode-se apontar dois tipos de críticas ao modelo liberal capitalista: primeiro há a perspectiva de que o sistema como um todo é vil e deve ser substituído por um novo modo de organização produtiva e social (marxismo); depois, há a perspectiva da Sociologia Econômica que se estabelece contrária a certas premissas economicistas por discordância metodológicas, mas ao contestar os princípios econômicos não se aproxima automaticamente da crítica marxista a qual também repele. Das duas opções de críticas ao mercado a primeira e a mais usual na academia, entretanto, utilizar-se-á a segunda forma. Comumente, a oposição neste sentido é feita de dentro da ciência econômica por defensores de formas mais intervencionistas ao processo econômico. Aqui, esta visão crítica virá da sociologia para analisar aos mercados e inseri-los em contextos sociais. Com isto, não significa

que a Sociologia Econômica defenda ou exclua a intervenção na economia por esta ser uma forma mais ou menos eficiente de proporcionar o crescimento econômico; apenas acontece que, ao observar eventos econômicos e sociais sob outra perspectiva, a sociologia não pode negligenciar a dimensão do social junto ao econômico, i.e. não pode centrar-se exclusivamente em atores individuais, como na economia clássica, uma vez que ela necessita imergi-los nos contextos.

Assim, para uma compreensão de instrumentos analíticos sobre o ambiente econômico, a partir de uma perspectiva sociológica, inicia-se este trabalho com a exposição da concepção vigente sobre o processo econômico, através do ponto de vista dos economistas, mais especificamente centrando na tradição economicista clássica e neoclássica sobre o funcionamento do mercado e a atuação dos atores econômicos nele. Esta escolha é importante porque é a partir destas premissas que diversas correntes teóricas e o próprio senso comum se estruturaram nos dois séculos seguintes. Com todas as evoluções – não apenas econômicas de fato, mas também dos instrumentos de compreensão da economia – nota-se o avanço dos dados sobre estas premissas, porém ainda mantendo um mesmo sentido. Dentre as subáreas da ciência econômica a Nova Economia Institucional e a Economia de Custos de Transação são as mais utilizadas para a compreensão da questão antitruste. Estas correntes consideram ações empresariais em relação à concentração de poder econômico pelo viés de uma possível eficiência tornando justificáveis tais ações. Ou seja, as premissas sobre a naturalidade que o mercado possui em encontrar pontos de equilíbrio e direcionar a economia ao crescimento são mantidas através de sua complementação. Este primeiro capítulo, como fundamentação de uma visão vigente, serve de base para a comparação com os princípios sociológicos de compreensão do fenômeno mercado e da ação de seus atores.

Deste modo, o capítulo seguinte expõe e analisa as prerrogativas sociológicas sobre a compreensão e estudo dos eventos econômicos. A sociologia econômica parte de pressupostos sociais que se expandem ao mundo econômico. De forma alguma, sob esta visão, se pode separar a ação econômica de seu contexto social, logo, a naturalidade do mercado é excluída e tende-se a observar as relações econômicas como frutos de construções sociais. O enfoque sociológico ao observar

simultaneamente o ator econômico e o mercado concluiu pela sua relação de interdependência, pois o mercado é definido pelo ator e este sofre a ação de seu meio econômico, assim, não há uma forma absoluta de mercado e ator aplicáveis universalmente.

Com esta disparidade das duas visões citadas acima se busca, no último capítulo do desenvolvimento, realizar um estudo de caso. O Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) entendido no seu órgão administrativo, Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), e em seus órgãos consultivos – Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) e Secretaria de Direito Econômico (SDE) – aparece como objeto ideal desta pesquisa por sua natureza diretamente vinculada à questão de funcionamento da concorrência em um sistema de mercado. O SBDC é fruto do princípio constitucional brasileiro sobre a livre iniciativa, cabe ao Estado fiscalizar e incentivar o processo econômico evitando, se possível, a intervenção direta. Apesar do SBDC ser composto por três órgãos, sua face mais evidente é, sem dúvida, o CADE, esfera administrativa responsável por decidir as matérias. A instituição desse órgão no cenário nacional só foi possível com as mudanças políticas estabelecidas na Constituição de 1988 e com as ações políticas da década de 90. Seu principal objetivo é promover uma economia competitiva e para tanto as improbidades empresariais são artefatos de análise de suas secretarias que também estabelecem as doutrinas a serem observadas sobre as regras de conduta no mercado. Contudo, em um país onde a participação do Estado junto à economia era bem diferente até pouco tempo atrás, órgãos de coordenação do mercado são estruturas novas e ainda em formação contra interesses empresariais já estabelecidos. Logo, a política de regulação nasce para lutar contra um adversário já formado e pronto para derrubá-la. As entidades governamentais que também tratam de assuntos privados, e o SBDC não é diferente, devem ser interpretadas concomitantemente ao escopo político, jurídico e de ação dos empresários (isto inclui a mídia).

Portanto, com este caminho, buscar-se-á testar as hipóteses aqui traçadas sobre o quadro teórico escolhido. Assim, examinando se este olhar sobre os fenômenos econômicos adquire respostas mais completas.

2 AS CONCEPÇÕES ECONÔMICAS: O MERCADO E O ATOR ECONÔMICO

Para Joseph Schumpeter (1968) a Economia Política pôde se desenvolver com o auxílio de duas influências fundamentais: primeiro, a obra dos filósofos que buscaram pensar a vida social; e em segundo lugar, os pensamentos decorrentes de problemas práticos.

Na corrente filosófica, o início da influência sobre a economia surge com os gregos principalmente Aristóteles, Platão e Xenofonte. Entretanto, observa-se que suas contribuições foram limitadas devido às estruturas econômicas da época, bem como, à maneira pela qual estas situações foram enfrentadas. Com isso, o fato do pensamento econômico antigo ter ocorrido da maneira que ocorreu não reside meramente no momento histórico, por este ser diferente da estrutura econômico-social do século XVIII, mas sim, em congruência entre momento histórico e estrutura do pensamento. Schumpeter (1964) afirma que os teólogos canonistas dos séculos XIV a XVII iniciaram o processo de definição da economia, que posteriormente, possibilitaria a sua existência separada e emancipada da moralidade. Somente na modernidade surgiria a análise racional da sociedade, ou seja, apenas neste período atrelar-se-ia causa e efeito às situações sociais sem ligá-las a um determinismo metafísico. Mesmo que esta “racionalização” não fosse plena, pois ainda se aceitam elementos não-rationais capazes de influenciar o desenvolvimento social, é somente ela que possibilita a estrutura em que surge o individualismo. O indivíduo só passa a ser unidade de análise nas ciências sociais no momento em que se torna autônomo do todo social. Se suas ações individuais correspondem às expectativas sociais, deve ser observado dentro do contexto, mas quando ele passa a possuir algo capaz de o impulsionar independentemente da ordem geral, a direção tomada por ele muda. Contudo, a ciência que a Economia viria a ser não observa esta individualidade de maneira errática, para ela, o que rege a todos os indivíduos é a razão. Assim, correntes filosóficas anteriores ao advento do racionalismo-individualismo não poderiam chegar a diversas conclusões apontadas pela economia posteriormente, pois ao circunscreverem o ator ao meio social, estas correntes lhes concediam pouca autonomia e não poderiam compreender e justificar os motivos egoístas.

Estas concepções antigas pautadas na religião e filosofia teológica conviviam diretamente com a moral e a ética como princípios intrínsecos a elas. Na modernidade observa-se “... a formação de uma ética autônoma, libertada da ciência-mãe a Filosofia teológica. (...) Esta ética já é uma ciência social e jamais perdeu contato com a Economia Política, apesar da formação contrária, tão divulgada.” (*ibid.*, p. 22). Esta afirmação de Schumpeter sobre a ética da Economia Política poderá ser observada ao analisar-se Adam Smith.

Albert Hirschman (2002) demonstra em *As Paixões e os Interesses* como se tornou aceitável às sociedades submeterem as paixões aos interesses. Ele aponta que no final do século XVI, início do XVII, passou-se a acreditar que as paixões eram destrutivas e que a razão era insuficiente para reger a vida social. Portanto, a introdução da noção de interesse entre estas duas categorias geraria o equilíbrio entre a paixão do amor-próprio e a contensão da razão. Não mais se ateriam a estes extremos obscuros, paixão e razão, o interesse extrairia apenas o essencial do homem para originar uma sociedade satisfatória.

Em um mundo onde homens, com freqüência, causavam danos uns aos outros, o critério para um comportamento considerado digno não necessariamente passava pelo honorável ou justo, bastava apenas fazer um mal menor para se agir “certo”. Com isso, não se observa qualquer caráter de benevolência ou probidade nos atos do comércio, mas sim, uma indiferença frente às demais opções. Em 1775 Dr. Johnson escreveu: “Existem poucas maneiras pelas quais um homem pode ser mais inocentemente empregado do que em conseguir dinheiro.” (*apud.*, *Ibid.*, p. 78). Esta tendência do pensamento da época também podia ser vista em escritos como o de Montesquieu. Em *Espírito das Leis*, ele claramente atribui ao comércio o sentido de evolução das sociedades, “O comércio (...) refina e suaviza os modos bárbaros, como podemos ver todos os dias.” (*apud.*, *Ibid.*, p. 81).

Logo, a ação do comerciante passou a ser o ideal de conduta correta frente aos comportamentos bárbaros e indignos. Isto foi mais evidente na França e Inglaterra onde o comerciante *doce* que apenas buscava seus interesses não tinha a mesma motivação da aristocracia de busca a glória. Sendo assim, as *virtudes heróicas* e as *paixões violentas* da aristocracia não lhes eram possíveis, lhes caberia, exclusivamente, a moderada busca pelos interesses comerciais (*Ibid.*).

Para entender o início da Economia como ciência deve-se observar a formação do pai da ciência, Adam Smith. Como muitos em sua época, Smith era um Filósofo moral, área abrangente que lhe dava formação ampla e lhe permitia discutir os mais diversos assuntos. Ao focar-se em sistemas econômicos, o fez através de extenso conhecimento de filosofia e história, em primeiro lugar, e de ciências naturais e direito em segundo plano. Se no plano filosófico suas principais influências vieram de David Hume e, de seu mentor em Glasgow, Hutcheson, na economia, sofreu influência direta de Mandeville e dos fisiocratas com quem teve contato direto.

Destas influências destacam-se agora os fisiocratas, grupo de intelectuais franceses que conceberam uma forma de organização político-econômica distinta. Suas principais preocupações foram com a liberdade de ação sem interferência governamental (deles originou-se a famosa expressão *laissez-faire, laissez-passez*) e com a fonte de riqueza, que para eles era diretamente oriunda da terra. Desta forma, advogaram pela não intervenção estatal em um sistema de livre comércio, uma vez que a fonte de riqueza dependia do livre comércio. Se por um lado, os fisiocratas ainda consideravam a economia como instrumento da grandeza do Estado, Smith levaria o *laissez-faire* ainda mais longe traçando uma cisão mais evidente entre a economia e a política. A noção de liberdade concedida aos agentes econômicos seria diretamente passada a Smith. Entretanto, este limitou a importância da terra e concentrou a riqueza no trabalho, seja na agricultura ou na manufatura; e também passou a ter uma visão centrada no indivíduo contrariamente à ordem teológica de Quesnay. O foco individualista de Smith decorre de outra influência sobre seu pensamento, *A Fábula das Abelhas* de Mandeville (1705), onde os interesses e os vícios dos indivíduos passam a ser vistos positivamente, pois são concebidos em um sentido econômico – e não mais moral – e, assim, poderiam ser analisados pelo ganho produtivo-econômico que estes vícios geravam. Sumarizando, Louis Dumont expõe uma linha contínua dos autores que antecederam a Smith,

... Locke substituindo a subordinação pela propriedade (mais a obrigação) como princípio da sociedade, Mandeville promovendo implicitamente a prosperidade material ao estatuto de um fim moral, Hume encontrando no interesse comum o fundamento da obrigação moral e, ainda mais distintamente, fazendo da propriedade e da justiça, tal como ele a definiu, o fundamento e o protótipo da virtude social. (DUMONT, 2000, 117).

Por todos estes antecedentes, a economia foi separada do político por Locke (1689) e separada da moral por Mandeville, bastava somente que alguém compilasse o direcionamento filosófico anterior a um conjunto econômico.

2.1 A ECONOMIA COMO CIÊNCIA: A RIQUEZA DAS NAÇÕES

Até meados do século XVIII a economia se restringia às ações domésticas. A Economia Política como ciência autônoma surge de filósofos como Adam Smith que buscaram estudar as relações econômicas mais amplas e, ao mesmo tempo, tentaram traçar suas leis fundamentais. A seguir, apresenta-se a gênese das principais idéias que constituem o pensamento econômico liberal através de partes do seu livro célebre *Uma Investigação Sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações* de 1776.

A divisão do trabalho é a causa do aumento de força do trabalho onde a compartimentalização e a especialização a torna benéfica, pois gera ganho de produtividade. Nas sociedades desenvolvidas, o agricultor e o operário cumprem uma só atividade e estas atividades em si podem ser divididas. Apesar da agricultura permitir menor grau de divisão, permite, ao mesmo tempo, maior grau de inovação e aprimoramento. A vantagem dos países desenvolvidos ocorreria em três circunstâncias: primeiro, o aperfeiçoamento da destreza, ao se dedicar à tarefa de uma vida, o trabalhador atinge um nível ótimo de habilidade; segundo, ocorre economia de tempo, porque sem a troca de atividades dentro do processo produtivo não há perda de tempo entre elas; terceiro, a utilização de máquinas determina os ganhos de produtividade, esta, por sua vez, é possível graças à inventividade científica, mas especialmente, a ação dos trabalhadores envolvidos, pois estes estão cientes das necessidades e dos métodos mais adequados para atendê-las.

Sendo a divisão do trabalho oriunda da troca, seu aprofundamento depende da ampliação do mercado. “Quando o mercado é muito reduzido, ninguém pode sentir-se estimulado a dedicar-se inteiramente a uma ocupação...” (SMITH, 1983, p. 53). Desta forma, a troca pelo excedente do trabalho só ocorreria com a certeza de que este *mercado* poderia absorver sua produção e, ao mesmo tempo, suprir as

necessidades que o produtor não poderia fazer sozinho, já que passa a dedicar seu tempo a sua atividade especializada.

Estaria na natureza humana a propensão à troca de produtos, isto corroborado pela impossibilidade de auto-suficiência do indivíduo. A cooperação humana surgiria da impossibilidade da dominação do outro. Quando não pode dominá-lo, se utiliza a fala para cooptá-lo a colaborar. Smith caracterizou o homem como extremamente individualista e capaz de colocar seus interesses próprios acima dos interesses dos demais o tempo todo. Desta afirmação ocorre uma derivação do papel do mercado como “meio intermediário capaz de unir homens antagônicos”. Ou seja, através da busca pelos interesses individuais, a “instituição” mercado estabelecer-se-ia também como instrumento de ordem social.

Seja pelo crescimento do mercado interno ou pelo acesso possível a outros mercados, surgem as condições necessárias para motivar o desenvolvimento produtivo voltado para o mercado. Em outras palavras, o mercado – aqui entendido como mercado consumidor – é o incentivo à produção. Smith afirma que a ampliação de um mercado seria posterior ao seu desenvolvimento.

A divisão do trabalho poupa tempo, mas impossibilita a auto-suficiência. Logo, uma sociedade que passe por esta divisão põe-se à disposição das trocas para poder suprir as necessidades de todos, transformando-se em sociedade comercial. A medida real do valor de troca e a riqueza dos homens não se atêm simplesmente a medidas monetárias e sim ao trabalho. E assim, suas necessidades não podem ser atendidas satisfatoriamente apenas pelo seu trabalho, “A maior parte delas deverá ser atendida com o produto do trabalho de outros, e o homem será então rico ou pobre, conforme a quantidade de serviço alheio que está em condições de encomendar ou comprar.” (*Ibid.* p. 63 cap. 6). Assim, riqueza e produtividade não são mais entendidas como decorrentes do acúmulo de metais (como no mercantilismo) e sim do aproveitamento do trabalho, porque dentro da racionalização da divisão do trabalho, que gera aumento de produtividade, se encontraria o verdadeiro avanço da sociedade.

Independentemente do preço natural – preço que engloba os custos de produção: “renda da terra, os salários do trabalho e os lucros do patrimônio ou capital empregado em obter, preparar e levar a mercadoria ao mercado...” (*Ibid.*, p.

83) – o foco de Smith é o preço de mercado, ou seja, o preço atingido após a acomodação entre a competição dos produtores (quantidade ofertada, qualidade do produto) e o desejo e a capacidade de compra dos consumidores (número de consumidores, renda, preferências em relação aos produtos). A situação de mercado decorreria do encontro destas ‘forças’, sua vitalidade e razão de ser decorreriam das necessidades presentes, mesmo que variáveis, da população demandante e do desejo pelo lucro dos indivíduos que optam por suprir estas demandas objetivando a remuneração. O preço atingido nesta situação de mercado pode ser igual, superior ou inferior ao preço natural da mercadoria (*Ibid.*, p. 83).

2.1.1 Eficiências Individuais e a Manipulação Estatal

No tema: ajustes do preço de mercado, o autor crê na liberdade de regulamentação das partes, sempre incentivadas pela ação dos interessados. Deve-se proibir qualquer forma de regulamentação artificial do mercado ou dos seus elementos (salários, preços, etc.). Portanto, o mercado pode ser descrito como um local de encontro entre oferta e demanda e onde se busca a acomodação dos interesses de partes antagônicas, mas sempre mantendo um direcionamento saudável, pois este embate não é considerado destrutivo, pelo contrário, é tido como edificante do processo de desenvolvimento econômico.

No período que Smith analisou, o monopólio era constituído através de favores apresentados pelo governo, com isso, observa-se que sua análise sobre a conduta do mercado decorre deste ponto. Os empresários ainda não possuíam força para controlar o mercado a ponto de criarem condições tão favoráveis a eles mesmos, desta forma, compreendendo o sistema político da época, caberia a eles se aliar ao governo para poder obter qualquer vantagem. De tal modo, a observação histórica demonstra que o monopólio seria resultado da intervenção governamental errônea em beneficiar algum produtor ou comerciante, cabendo, mais uma vez, a liberdade da ação individual no mercado para corrigir esta falha.

Entretanto, é curioso quando Smith, na conclusão do Livro Primeiro de sua *magna opus*, expõe: “O interesse dos empresários é sempre ampliar o mercado e limitar a concorrência.” (*Ibid.* p. 229). A idéia de ampliar o mercado é benéfica a

todos, mas a intenção de limitar a concorrência serviria somente a estes empresários que buscam aumentar seus lucros. Mais à frente ele afirma peremptoriamente que qualquer legislação proposta por esta categoria deve ser observada com a maior *desconfiança*, uma vez que, os seus interesses nem sempre se aproximam dos interesses coletivos. Este ponto foi aqui destacado, pois no século XX as discussões sobre regulação ou liberdade dentro da ciência econômica perpassam justamente esta questão: os interesses privados precisam ser regulados ou o mercado (visto como uma entidade mais do que instituição) é capaz de controlá-los naturalmente?¹ Portanto, para Smith a ação individual é ideal para o funcionamento da economia, mas, concomitantemente, ele reconhece ser possível que o mesmo interesse próprio motive os empresários a romper as limitações individuais e buscar o conluio e, na sua concepção, esta união de forças *deve* ser regulada.

Smith não se opõe à idéia de desigualdade de rendimentos frente às diferentes subdivisões das ações econômicas. Aqui não se restringe às diferenças dos rendimentos entre jornaleiros e empregadores, mas também entre diferentes empregos. De acordo com o grau de dificuldade, limpeza e honorabilidade de cada emprego decorreriam os rendimentos, as diferenças de salário seriam para recompensar os diversos serviços.

Entretanto, existem interferências na formação dos salários, que não são oriundas das diferenças naturais de cada ofício, mas surgiriam de manipulações das corporações de ofício ou pela legislação. Através disto, o autor busca demonstrar como a interferência corporativa ou governamental pode influenciar na formação dos preços da mão-de-obra, fugindo da situação de mercado, por ele, desejada. Esta manipulação fugiria da situação de mercado – onde buscar-se-ia produzir em resposta à demanda objetivando o lucro –, pois altos rendimentos dos empregados diminuiriam o lucro e baixos rendimentos espantariam os trabalhadores mais qualificados. Assim, a saída seria deixar funcionar o “sistema de concorrência natural e perfeita”, o único capaz de alocar os recursos com maior precisão.

Smith também aponta a maior probabilidade dos produtores se reunirem para agir de maneira conjunta se comparado com a difusão dos consumidores, ou seja, o

¹ Adiante apresentar-se-á às correntes que debatem este tema.

pequeno número de produtores propiciaria a condição necessária para o acordo entre eles facilitando a ação conjunta (*Ibid.*, p. 45). Sendo que nesta mesma visão, o direito sobre o resultado do trabalho caberia ao patrão, pois, sem o capital inicial necessário à produção, o empregado não poderia produzir. Ademais, apresenta-se no pensamento do autor, assim como da maior parte do pensamento moderno ocidental, a questão da propriedade privada como categoria estática da vida social, i.e. não há interesse em negar a condição de exclusividade da posse do indivíduo.

Já a motivação do ator econômico pode ser desenvolvida em dois aspectos segundo a teoria de Smith: primeiro, por parte dos consumidores que buscarão saciar suas necessidades, ao mesmo tempo em que satisfazem suas preferências, tentando sempre maximizar o uso de seus recursos, ou seja, buscando os preços mais baixos possíveis; segundo, há a motivação do empresário que objetiva ganhar mais dinheiro e o faz atendendo às demandas dos consumidores. No quesito racionalidade pode-se afirmar a tentativa de uma super-racionalização desta estrutura de mercado, pois, em todos os momentos, as ações individuais buscam direcionamento lógico perante os elementos apresentados: “Se ‘x’ ocorrer é lógico que a resposta será ‘y’”. Esta precisão matemática era tida como natural dos atores econômicos e desejada, atingindo assim, as benesses possibilitadas pelo mercado.

Deve ser salientado que, independente de mudanças pontuais, as premissas acima descritas sobre a base da racionalidade econômica do indivíduo persistirá em todos os autores da corrente liberal até a contemporaneidade.

Dentro da concepção do sistema comercial ou mercantil o dinheiro é o instrumento de acumulação e pode ser trocado por qualquer mercadoria, assim, possuir maiores quantidades dele é sinônimo de riqueza. Por muito tempo as nações incentivaram este acúmulo ao impor barreiras à saída de metais preciosos do Reino e ao buscar fontes para a sua extração. Contudo, Smith expõe a característica do sistema comercial onde o aumento da riqueza não depende deste fator, pelo contrário, este impedimento pode ser nocivo. A restrição à saída de dinheiro impossibilitava aos comerciantes adquirir produtos fora do país em condições vantajosas: “Por isso, os comerciantes protestavam contra tal proibição, como prejudicial ao comércio.” (*Ibid.*, p. 360).

Para os envolvidos com este sistema de controle da economia, o equilíbrio das contas do país dependeria da balança comercial, ou seja, dependeria do fluxo de importações e exportações para que o saldo fosse favorável. Poder-se-ia, também, controlar o câmbio em relação a países desenvolvidos tornando mais caro comprar produtos deles e mais barato para que compradores destes países adquirissem seus produtos. Smith aponta que, apesar destes argumentos serem sofismas, estes foram capazes de convencer as pessoas interessadas e com o poder de criar uma condição pró-comércio, em consequência disto, a proibição de exportação de ouro e prata foi revogada. O foco desta exportação não deveria ser mais a saída de divisas e sim a exportação de produtos manufaturados – dos quais a produção supera a demanda – e a importação daqueles que se necessita. Assim, consegue-se que o comércio tenha profundo impacto no âmbito produtivo,

Devido ao comércio exterior, a estreiteza do mercado interno não impede que a divisão do trabalho seja efetuada até a perfeição máxima em qualquer ramo do artesanato e da manufatura. Ao abrir um mercado mais vasto para qualquer parcela de produção de sua mão-de-obra que possa ultrapassar o consumo interno, o comércio exterior estimula essa mão-de-obra a melhorar suas forças produtivas e a aumentar sua produção ao máximo, aumentando assim a renda e a riqueza reais da sociedade. (*Ibid*, p. 372).

Criar incentivos artificiais a um setor específico pode levá-lo ao crescimento, pois ao se destinar capital e mão-de-obra o resultado tende a ser, inicialmente, positivo. Os monopólios comerciais do século XVIII conseguiam impulsionar e proteger os nichos sob regulação estatal. Entretanto, Smith assinala não haver indício de que os esforços e capitais direcionados a esta atividade possuam resultados melhores do que se estes recursos fossem alocados espontaneamente em setores eficientes.

É característica natural de cada indivíduo procurar aplicar o seu capital da melhor maneira possível. Vale frisar que, sob a compreensão de Smith da economia, todo indivíduo “tem em vista a sua própria vantagem”, mas, em decorrência da estrutura do sistema econômico, ao visar seu próprio interesse ele está agindo, necessariamente, em prol do interesse coletivo. Aos indivíduos lhes interessa investir seu capital próximo, onde possam ter controle sobre ele e, para evitar incertezas, podem adicionar custos para ter controle sobre o comércio distante

(internacional), estes custos são aceitáveis se a rentabilidade não for muito reduzida.²

Novamente voltado ao lucro, Smith aponta o interesse do indivíduo em atingir o maior retorno possível em seu investimento. Porém, involuntariamente, ao buscar atender seus interesses particulares consegue atender a diversos interesses sociais “... é levado como que por uma mão invisível a promover um objetivo que não fazia parte de suas intenções.” (*Ibid.*, p. 379). Além disso, ele faz questão de demonstrar que os interesses sociais são melhores atendidos quando atores agem em prol do interesse próprio, obtém-se resultados inferiores quando se objetiva atender ao interesse público. A isso, soma-se a noção de que, aqueles que visam o interesse público, são facilmente desestimulados a continuar.

2.1.2 As Decisões Econômicas e o Comércio Internacional

Cabe aos indivíduos analisar as tendências do mercado, pois eles estão inseridos nos contextos econômicos e muito mais próximos aos eventos do que os estadistas. Uma ação altamente prejudicial que o estadista pode cometer é conceder a alguém o monopólio, uma vez que não dever-se-ia produzir aquilo que pode ser importado a custos mais baixos. O monopólio comumente existia em setores onde a produção estrangeira era superior, trazendo um ônus ao consumidor nacional. Smith aponta que o pai de família, o alfaiate ou o sapateiro possuem este conhecimento e evitam embrenhar-se em produzir o que eles podem adquirir no mercado por um preço baixo, contudo, ao estadista, não lhe escapa a percepção dos fatos, mas sim o interesse de obter economia na troca de um trabalho especializado pelo trabalho dos outros, ou seja, que possa tomar proveito das vantagens auferidas pela sua produção especializada. Esta noção válida aos indivíduos deve, também, ser aplicada às nações, logo, produzir um produto a um custo superior do que o custo de produção de outro país que está vendendo este produto, significa desperdício de capital que poderia ser melhor aproveitado em setores mais eficientes.

² A incerteza e os custos adicionais serão posteriormente observados pela Economia de Custos de Transação. Neste trecho Smith reconhece que o lucro (em consequência do preço) não é o único quesito a ser observado no processo econômico, a segurança do negócio é determinante para a ação comercial, reduzindo a preponderância do preço na análise. (*Ibid.*, p. 378).

Apesar destas medidas restritivas poderem gerar, a médio prazo, algum retorno – pois com o tempo a produção nacional reduz o seu custo e se equipara com a importada – elas não são vantajosas no geral. O aumento da riqueza no país depende das economias de capital, ou seja, ao se importar produtos baratos e se exportar o que se produz com eficiência há ganho. As medidas restritivas de comércio necessariamente geram perdas imediatas e impedem a acumulação na mesma velocidade que o livre comércio possibilitaria. Com isso, sob este viés teórico, para evitar a diminuição de renda do país, a aplicação de capital deve ocorrer naturalmente, sem a interferência governamental, tendo como resultado melhor aplicação de recursos e retornos mais satisfatórios em um ritmo adequado.

Aqui, independe se a economia vai ou não produzir ou adquirir dado produto, possuir certo bem não representa o seu desenvolvimento. Sabe-se apenas que, se a economia estiver livre da interferência estatal, ela estará trabalhando com o *seu* máximo retorno de capital, pois foi assim que ela, com suas forças (a partir do respeito que cada indivíduo dá ao seu interesse próprio), desenvolveu-se naturalmente.

A liberdade proclamada por Smith encontra exceções: primeiro no interesse da defesa da nação, assim, caberia à esquadra britânica exclusividade sobre o comércio dos produtos a seu país, segundo, poderia haver retaliação quando existisse taxaço ao produto nacional por estrangeiro. Porém, a retaliação só é indicada quando se crê possível reverter a taxaço ao produto nacional, pois ao se sobretaxar o produto estrangeiro por vingança – sem a intenção de eliminar a mesma – acaba-se prejudicando a própria população do país que paga mais pelos produtos, ou seja, a crença na estrutura de mercado é tão grande que sentimentos como a vingança devem ser suprimidos para que não ocorra interferência na ordem do mercado. Em outras palavras, a ação de intervir (taxando o produto como retaliação) não deve ser apenas mais uma intervenção, ela só pode existir se for para acabar com uma intervenção governamental já existente. Contemplar sobre o grau de taxaço de um produto só pode ocorrer quando já há a taxaço de retaliação e deseja-se extinguí-la. Smith indica que esta redução deve ser gradual, pois ao abrir abruptamente o setor protegido, não acostumado à competição, o país sofreria um choque e empregos seriam perdidos. A melhor saída decorreria de

níveis de abertura subseqüentes para que o setor se adaptasse à concorrência.³ Entretanto, este medo da diminuição de empregos é limitada, já que os setores com produção vantajosa manteriam tanto o mercado interno quanto externo (uma vez que a liberdade de comércio fosse geral). A situação referente à perda de empregos pode ser dirimida pela liberdade das pessoas em procurar outro emprego, portanto, o choque do liberalismo não deve ocorrer apenas em um setor, mas na economia como um todo, somente assim, poder-se-ia maximizar a alocação da mão-de-obra em setores mais vantajosos. O posicionamento do autor referente à amplitude do estabelecimento do liberalismo é bastante claro na citação seguinte:

Na verdade, esperar que a liberdade de comércio seja um dia totalmente restabelecida na Grã-Bretanha é tão absurdo quanto esperar que um dia nela se implante uma Oceana ou Utopia. Opõe-se irresistivelmente a isso não somente os preconceitos do público, mas também – o que constitui um obstáculo muito mais intransponível – os interesses particulares de muitos indivíduos, irresistivelmente contrários a tal coisa. (*Ibid.*, p. 391).

Seria difícil que Smith soubesse o impacto de sua obra no ambiente das atividades econômicas e mais especificamente na vida social como um todo. Seu instrumental analítico foi capaz de subsidiar o início da Ciência Econômica e o fez de uma maneira muito particular. Trabalhos posteriores transformaram a economia em uma ciência mais matemática – em alguns momentos, esta até tenta escapar às ciências sociais e aproxima-se das ciências exatas. Independentemente de gostos doutrinários, a seguir apresentar-se-á a crítica ao caminho tomado e, em sua defesa, as razões para que a economia assim agisse.

2.2 A ECONOMIA E O FIM DA MORALIDADE

Em *O Erro de Adam Smith: de como um filósofo moral inventou a economia e pôs fim à moralidade* (1993), Kenneth Lux demonstra a caracterização de Smith do processo econômico e como, a partir do que ele escreveu, poder-se-ia concluir que o mundo econômico não possui moralidade. Para tanto ele aproveita a citação mais utilizada de *A Riqueza das Nações* para ratificar este ponto de vista:

Não é da benevolência do açougueiro, do cervejeiro ou do padeiro que esperamos nosso jantar, mas da consideração que eles têm por seu próprio interesse. Dirigimo-nos não à sua

³ Smith contextualiza a intervenção, porque este cenário é baseado no sentido geral a ser aplicado à política econômica, ou seja, a liberdade de ação empresarial.

humanidade, mas à sua auto-estima, e nunca lhes falamos das nossas próprias necessidades, mas das vantagens que advirão para eles. Ninguém, a não ser um mendigo, sujeita-se a depender sobretudo da benevolência dos semelhantes. (Smith, *Op. Cit.*, p. 50).⁴

A partir deste trecho Smith, e vários de seus seguidores puderam afirmar que o abastecimento das necessidades humanas era melhor atendido pelo *interesse* do que pela *benevolência*, ou seja, tendo que optar por um, e o projeto de Smith era validar a sua opção, que fosse escolhido o interesse próprio por ser o único capaz de atender às necessidades humanas e, ao mesmo tempo, possibilitar a melhor alocação de recursos. Smith é categórico em afirmar a prevalência e eficiência do sistema voltado para o interesse próprio em detrimento de um sistema orientado pela benevolência e, através desta afirmação, diversas teorias e práticas econômicas estabelecer-se-iam.

Ao identificar o centro gravitacional do processo econômico através do interesse próprio, põe-se em segundo plano todo e qualquer valor que não lhe seja diretamente conectado. Portanto, concluir que seria do interesse de um comerciante enganar ao consumidor, está de acordo com a base desta estrutura:

Não há nada no interesse próprio que descarte a fraude, especialmente se se tratar de um bom fraudador. Não é o interesse próprio que impede quem quer que seja de enganar. Ele apenas recomenda não ser apanhado. (...) Efetivamente, veremos que os economistas chegaram à conclusão de que, do ponto de vista do interesse próprio, seria *irracional* para alguém *não* fraudar se pudesse estar razoavelmente seguro de ser bem sucedido na manobra. “A honestidade é a melhor conduta” não é uma doutrina econômica. [grifo no original] (LUX, *Op. Cit.*, p. 84).

Apesar das incisivas palavras de Lux, no presente trabalho, não se tem por objetivo afirmar que todas as doutrinas econômicas são imorais e corroboram com a desonestidade, apenas procura-se apresentar a falha de centrar-se uma doutrina em uma premissa tão facilmente manipulável. Com isso, demonstra-se que uma corrente que, não somente permite esta conduta como a incentiva, constrói a base para aqueles que optam exclusivamente pelo interesse, pois legitima este tipo de ação.

Smith não se atém de apresentar e criticar os empresários que colocam seus interesses a frente do interesse da sociedade, mas a sua solução, a “mão invisível”,

⁴ No texto original em inglês: “It is not from the benevolence of the butcher, the brewer, or the baker, that we expect our dinner, but from their regard to their own interest. We address ourselves, not to their humanity but to their self-love, and never talk to them of our own necessities but of their advantages. Nobody but a beggar chuses to depend chiefly upon the benevolence of his fellow-citizens.” (Smith, 2004, p. 71).

orientaria a concorrência de forma a corrigir e cercear estas ações. A questão que fica é: poderia a “mão invisível” existir independentemente dos interesses dos empresários? A concepção de Smith sobre o equilíbrio depende da exclusão ou isolamento desta característica recorrente dos empresários, ou seja, que o interesse próprio se atenha à força de seu sujeito (indivíduo) e sem que a ação de realização deste desejo individual ocorra pela união de forças. “É esse o resultado do interesse próprio ilimitado que constitui a deficiência fundamental em qualquer política absoluta de *laissez-faire*.” (*Id.*). Lux afirma que o erro de Adam Smith deriva diretamente da sua afirmação mais categórica, e que também ocorreu de ser a mais repercutida, i. e. quando o indivíduo age para si, já faz o bastante em prol da coletividade. A benevolência não é requerida em um sistema que crê na eficiência do interesse próprio sendo, em absoluto, desnecessária. O padrão social da honestidade e da benevolência não é condizente com o interesse próprio e pode ser englobado sob o auspício da moralidade e da justiça.

O problema está justamente nesta citação altamente influente quando ela é analisada a fundo, mas é retirada de contexto por completo. Quando Smith critica o sistema mercantil, o faz por visualizar os defeitos dos favores concedidos por governantes a particulares em uma estrutura de interesse próprio, porque aqueles beneficiados com as concessões especiais agem por interesse próprio e não por benevolência. Ou seja, o interesse próprio é benéfico como Smith descreve quando retirada às situações que o deturpam. É evidente que ele identificou e combateu a intervenção governamental, contudo, para Lux, ele não foi capaz de identificar na estrutura do indivíduo elementos deturpadores da ordem. Lux acredita que a utilização de um condicionante poderia destruir a base desta doutrina, pois se Smith tivesse escrito: “Não é *somente* da benevolência do açougueiro...” logicamente procurar-se-ia as outras razões que motivam ao açougueiro. Entretanto, o condicionante é utilizado algumas frases acima ainda no mesmo parágrafo ao versar sobre as relações sociais: “O homem, entretanto, tem necessidade quase constante da ajuda dos semelhantes, e é inútil esperar esta ajuda *simplesmente* da benevolência alheia.” [sem grifo no original] (Smith, *Op. Cit.*, p. 50). Logo, para que outro o auxilie faz-se necessário apelar ao seu amor próprio e, curiosamente, se a benevolência não atende aos interesses sociais e o seu substituto perfeito – o

interesse próprio – o faz, extirpa-se por completo este conceito da vida econômica talvez, e somente talvez, lhe restando lugar em alguma esfera social que não cruze jamais com interesses econômicos.

A exclusão da moralidade e a consideração apenas secundária aos interesses coletivos não poderiam ser melhor resumidas do que as diretas palavras de John Pierpont Morgan: “Não devo nada ao público.” (*apud.*, LUX, *Op. Cit.*, p. 89). E logo em seguida Lux conclui:

A proposição de Smith equiparando a perseguição dos próprios interesses com o bem público eliminou completamente a necessidade de escolha: faça exatamente aquilo que é bom somente para você, e o bem estar de todos será atingido. Não há mais problema moral porque não há conflito de interesse. Há apenas um interesse e é o interesse próprio. (*Id.*).

Segundo Lux somente quem não compreende a obra de Smith como um todo pode cair no erro de centrar sua doutrina somente no interesse próprio, pois a ele interessava a construção de um sistema comercial onde a justiça pudesse imperar e que o interesse próprio fosse possibilidade de todos e não apenas de alguns. Este sentido de equidade na utilização dos seus interesses pode ser visto quando Smith claramente se opõe aos banqueiros que objetivavam a liberdade de atuar em prol de seus interesses quando estes vão contra os da sociedade. Com isso, até mesmo o pai do liberalismo advoga pela regulação:

Sem dúvida, tais regulamentos podem ser considerados uma violação da liberdade natural. Todavia, tais atos de liberdade natural de alguns poucos indivíduos, pelo fato de representarem um risco para a segurança de toda a sociedade, são e devem ser restringidos pelas leis de todos os governos; tanto dos países mais livres quanto dos mais despóticos. [sem grifo no original] (SMITH, 1983., p. 280).

Pode-se sumarizar o erro de interpretação das doutrinas econômicas que se centraram no interesse próprio, por não terem distinguido entre interesse próprio e a busca do sustento próprio (LUX, *Op. Cit.*). Schumpeter aponta como os adversários dos economistas clássicos os criticaram, enfatizando o valor positivo da teoria clássica. Já sob uma visão sociológica, demonstra-se que a visão dos clássicos

... está ligada – de forma totalmente inútil e nociva – ao utilitarismo que, mais do que qualquer outra coisa, prejudicou a Economia perante a opinião pública. Segundo os clássicos, as nações não passavam de uma soma de indivíduos dotados de uma Psicologia imutável, independentes uns dos outros e cujos interesses bastavam para assegurar a coesão. No que diz respeito a nossa ciência, esta Psicologia, se resume no seguinte lucro máximo e do gasto mínimo. (SCHUMPETER, 1968, p. 105).

Em *Fundamentos do Pensamento Econômico*, Schumpeter claramente defende a história da ciência econômica. Neste trabalho não se busca, de forma alguma, acusações de culpa sobre os autores que iniciaram esta doutrina. O pensamento expresso na última citação busca sim dar o sentido de responsabilidade sobre os efeitos dos escritos de autores de máxima importância como Adam Smith. Portanto, Smith não possui culpa de intencionalmente pregar uma sociedade individualista e pautada no interesse, mas possui a responsabilidade de, ao construir um instrumental teórico que visa o crescimento econômico através dos interesses individuais, indiretamente ter legitimado esta sociedade. A isso deve ser somado o papel de qualquer autor ou editor de manual de economia que, conscientemente ou não, reproduziu o pensamento de Smith de maneira segmentada, escolhendo a passagem do “açougueiro”, mas negligenciando o sentido geral da obra. Aqui, vale salientar o caminho apontado pela Sociologia do Conhecimento (ALVES-MAZZOTTI; GEWANDSZNAJDER, 1999) onde o conhecimento científico não reside em um sentido positivista de verdade, mas na reprodução social do conhecimento através dos mecanismos da academia.

Desta forma, a visão sobre a metodologia dos clássicos no presente trabalho converge com a de Schumpeter, onde o que eles podiam fazer dependia de suas limitações e condições. Assim sendo, de acordo com Whateley, Schumpeter descreve o método dos economistas clássicos:

... o conjunto de problemas que se apresenta diante deles é mais importante e difícil de assimilar, intelectualmente, do que a descoberta dos fatos que estão além dos que a existência acumula para nós. Portanto, seus esforços foram de natureza analítica, sendo o que, de modo geral e de forma bastante lamentável, é designado pelos termos “dedutivo”, “abstrato”, “*a priori*”. Para eles, antes de tudo, tratava-se de pôr intelectualmente tudo em ordem e de esclarecer toda a agitação da vida econômica, visando compreender, em primeiro lugar, os processos mais fundamentais. Para este fim, deram ênfase aos fatores que lhes pareciam importantes, procurando informar-se de como as coisas ocorreriam se nenhum outro fator interviesse. (SCHUMPETER, 1968, p. 98).

Mas como pode ser interpretado o contexto histórico-intelectual dos economistas que constituiriam a base da sua ciência? Schumpeter claramente os isenta da intenção em construir uma teoria vil, que ignorasse o lado social de seus construtos. Para ele, o uso de cláusulas *ceteris paribus*, quando tudo o mais for igual, era compreensível, pois era uma maneira legítima de pesquisa para compreender o funcionamento de certos elementos no meio econômico.

Assim como não tiveram uma Sociologia, no sentido de uma visão profunda do acontecimento social, também não elaboraram uma teoria satisfatória das instituições sociais e dos princípios de organização. Não obstante, encontramos na maioria deles uma crença que, por outro lado, carece de importância no ponto de vista das conclusões econômicas a que chegaram: a propriedade privada está, de certo modo, baseada na natureza das coisas, é imutável e socialmente benéfica. Por outro lado, não se preocuparam, em absoluto, com as suas diferentes formas, examinando-a simplesmente sob o aspecto em que se lhes era oferecida. Assim fazendo, agiram da mesma forma que com o termo “concorrência” que, para eles, significava a atitude do honrado comerciante médio. Raros foram os que, como J. S. Mill, tiveram maior independência de critério a este respeito. (*Ibid.*, 111-112).

Tanto Lux quanto Schumpeter observam a falta de compreensão social dos autores clássicos. Por um lado, Schumpeter compreende as dificuldades presentes em sua empreitada, por outro, Lux os responsabiliza. Aqui, busca-se o meio termo, pois independente das condições presentes, o trabalho teórico feito obteve resultados colossais em termos de continuidade teórica e de aplicação prática. E é justamente esta continuidade da sobrevalorização dos interesses e ações individuais que irá constituir o rumo de uma das ciências mais influentes da contemporaneidade. O *mainstream* destas visões se localiza nas teorias oriundas dos neoclássicos, os herdeiros diretos dos clássicos e os maiores responsáveis pela solidificação da economia fora das perspectivas sociais e, a partir deste ponto, com uma visão mais particular sobre o indivíduo.

2.3 ECONOMIA NEOCLÁSSICA

Em meados do século XIX, o processo econômico vislumbrado por Smith já se estabelecia, porém, os debates sobre a participação estatal na economia ainda eram intensos. Dentro da economia ortodoxa havia, por um lado, os liberais, discípulos de Smith, que continuavam a professar a liberdade de ação dos empresários com o Estado mínimo e, por outro, os intervencionistas, que acreditavam na necessidade do Estado agir junto ao processo econômico. John Stuart Mill⁵ era claramente um defensor da liberdade individual, mas seus escritos trazem a realidade do liberalismo da época. Deve-se ressaltar que a idéia do Estado mínimo, ou um “não-Estado econômico”, era defendida parcialmente, pois ficou evidente que o Estado assumiu certas áreas que auxiliavam aos empresários.

⁵ “John Stuart Mill é um epígino do liberalismo clássico e, especialmente em seus últimos anos, sob a influência de sua mulher, com poucos compromissos com o liberalismo. Ele, aos poucos, escorrega para o socialismo e é iniciador da irrefletida confusão de idéias liberais...” (VON MISES, 1987, 194).

Com o desenvolvimento dos processos econômicos, a ciência econômica também teve que evoluir. Entretanto, os autores neoclássicos não abandonaram as premissas básicas do liberalismo (liberdade individual, não intervenção estatal, racionalidade, etc.), mas precisaram avançar em outros aspectos teóricos. O método advogado por John Stuart Mill para a Economia Política – definida como ciência responsável pelo estudo da ação humana voltada à produção e distribuição da riqueza e orientada pelas leis da natureza humana (STUART MILL, 1984, p. 302) – foi o método hipotético-dedutivo. Para Stuart Mill, seria impossível partir da realidade para estudar algo, pois jamais alguém conseguiria perceber todos os fatos existentes (*a posteriori*). Portanto, dada esta impossibilidade, a ciência social só poderia analisar um evento *a priori*, ou seja, estabelecendo dedutivamente o que pode acontecer em um cenário imaginado. Assim, este método objetivaria traçar maneiras pelas quais as nações poderiam orientar-se para aumentar sua riqueza. Por fim, mantinha-se o que Smith afirmava: apesar de muitos fatores influenciarem as ações econômicas, a Economia Política centrava sua atenção no crescimento decorrente do desejo de riqueza dos *indivíduos*.

No período em que o autor vivia, o Estado já havia se estabelecido em certas áreas da vida social e, com isso, evidencia-se a relativização da eficiência da liberdade de ação do indivíduo. Sem dúvida foi mantida a liberdade empresarial, mas observou-se que, se tudo fosse deixado nas mãos dos indivíduos, a vida tornaria-se mais difícil. Desta forma, ações como cunhar a moeda, estabelecer pesos e medidas, entre outras, foram assumidas pelo Estado por vontade dos próprios indivíduos. Ademais, seria também responsabilidade do Estado zelar por aqueles que não podem ser guardiões de seus próprios interesses, por exemplo: crianças e loucos (STUART MILL, 1983, p. 286).

De acordo com Stuart Mill, os interesses dos indivíduos devem ser guardados por eles mesmos e o governo não deveria intervir de qualquer forma. Já as áreas onde o Estado se inseriria derivaria da vontade destes mesmos indivíduos e não do Estado, desta forma, sequer seria necessária uma justificação por parte do Estado para agir, pois este estaria amparado pela vontade dos indivíduos. Contudo, ao olhar em retrospecto, conclui-se pelo elemento temporal das determinações sobre a área de atuação do Estado, pois entre estas Stuart Mill pontua com precisão “... construir

ou melhorar portos...” (*Id.*) como atividade delegada aos governos. Curiosamente, neste mesmo trecho, ele assinala outras funções do governo que não mudaram como: a construção de diques para segurar o mar ou rios. A transição histórica de apenas um dos pontos levantados por ele demonstra claramente qual o critério adotado para determinar a responsabilidade pública ou privada pelo seu cumprimento, ou seja, se possui ou não interesse privado na atividade. Ao haver mudança de perspectiva de ganho econômico na atividade portuária esta passou a ser privada, portanto, a regra para determinar a distinção entre atividade pública e privada é definida pelo setor privado e em seu benefício.

Assim, nota-se o regresso da máxima da liberdade de ação do indivíduo adequando, por um lado, a noção estabelecida da eficiência econômica máxima dos indivíduos privados e, por outro, o estabelecimento de um nicho de ação do Estado. Pelo lado da maior participação estatal, Stuart Mill defendia: a regulação estatal para a defesa dos desamparados, a necessidade de obrigatoriedade por parte do Estado da educação e a intervenção governamental para suprir o que o setor privado não fizesse. Sob condições normais, os preços não deveriam ser manipulados pelo Estado, pois, mesmo no caso dos alimentos, a intervenção estatal é débil. Por mais nobre que seja a intenção de garantir preços baixos para os alimentos, observa-se que em casos de elevação de preço, o subsídio estatal recompensaria os produtores em manter preços elevados. “A única coisa que os governos podem fazer nestas emergências, é aconselhar uma moderação generalizada do consumo, e proibir tipos de consumo que não sejam de importância primária.” (*Ibid.*, p. 388). Contudo, Stuart Mill apresenta que o contrário, ou seja, a elevação de preços é o resultado mais freqüente da ação estatal. Este seria o resultado dos monopólios que possibilitariam aos produtores extraírem o quanto desejassem da população. Mas a situação extrema do monopólio não é única a ser observada, pois o problema reside na restrição da concorrência, sendo ela total (sob a forma de monopólio) ou parcial (com qualquer benefício ou exclusão de concorrente do mercado). “Uma limitação da concorrência, por mais parcial que seja, pode ter efeitos danosos, totalmente desproporcionais em relação à causa aparente.” (*Id.*).

Stuart Mill caracteriza duas formas de interferência governamental: em primeiro lugar, a forma *autoritária* que condiz à ação estatal voltada a condicionar e

restringir a ação individual. Assim, ao estabelecer leis que estipulam o que deve ser feito ou o que é proibido, o governo irrevogavelmente institui o modo de agir. Por outro lado, o governo pode orientar a conduta dos indivíduos de forma *não-autoritária*, isto seria possível através de meios não punitivos ou restritivos de ação, pois o mesmo governo que “manda” fazer, pode criar incentivo a uma forma de agir sem proibir ou coibir as demais, permitindo, desta forma, aos indivíduos escolherem se querem adotar o modo *sugerido* pelo governo. O autor prefere a forma não-autoritária – apesar de identificar a sua baixa recorrência – por permitir liberdade individual de ação. Portanto, caberia ao governo somente assessorar e publicar informações para melhor apoiar aos indivíduos em suas próprias escolhas.

Já pelo lado da liberdade de ação do indivíduo, acreditava que o Estado jamais conseguiria atingir o nível ótimo de alocação de recursos que o setor privado possuía (*Ibid.*, p. 399). Ademais, o Estado, já sobrecarregado, teria dificuldades em assumir um número maior de tarefas. “Em suma, o *laissez-faire* deve ser prática geral; qualquer desvio dessa prática é um mal certo, a menos que isso seja exigido em função de algum bem ingente.” (*Ibid.*, p. 401).

Para o autor, o ser humano é dotado de uma racionalidade não só capaz de orientá-lo, mas capaz de aprimorá-lo. Seria objetivo dos indivíduos buscar saciar seus desejos através do menor esforço possível, para tanto, utilizar-se-ia da razão para pensar a maneira pela qual estes poderiam chegar à maximização de seus prazeres. Portanto, o cálculo hedonístico seria a motivação para as ações dos indivíduos do campo econômico, sempre visando o fim maior da obtenção de prazer.

Pelo mesmo motivo, Stuart Mill visualizava nesta racionalidade a capacidade do indivíduo conscientemente construir seu mundo, assim sendo, este poderia ser aperfeiçoado racionalmente, ou seja, poder-se-ia agir de acordo com motivações superiores. É desta forma que ele crê na reforma em direção ao socialismo. O socialismo estaria imbuído de uma moral superior, e os indivíduos dotados de razão poderiam direcionar suas ações a esta forma mais “nobre” de organização. Embora houvesse a intenção pelo “mundo social”, em momento algum ele abandonou a máxima do *Laissez-faire*, pois, ambas estariam sob os auspícios do controle racional do homem moderno.

Na economia neoclássica, as premissas economicistas de racionalidade dos agentes em resposta às informações oriundas do mercado já estavam fortemente estabelecidas. Logo, os indivíduos seriam capazes de direcionar seus ganhos de volta para o mercado orientados pelos seus desejos. Junto a diversos indivíduos com vontades semelhantes, seriam enviadas aos produtores informações claras sobre suas vontades, em resposta, os produtores – objetivando atingir lucro – responderiam atendendo-os. A visão que a teoria neoclássica enraizou foi a de controle do sistema pelo indivíduo consumidor, este possuiria controle sobre si mesmo e seria a última escala de poder da sociedade econômica, nada poderia acontecer que não fosse sancionado por ele. Desta forma, o sistema não poderia ir contra a sua vontade, pois ele o controla. Entretanto, comparando com o sistema democrático, alguém que possui dez votos, tem dez vezes mais poder do que outra pessoa que possua apenas um; no sistema econômico, onde o poder é dito pertencer aos consumidores, alguém que possui dez mil unidades monetárias, tem dez vezes mais poder do que outro consumidor com renda de apenas mil unidades monetárias. Ou seja, no sistema onde todos são englobados pelo mesmo título de indivíduos e consumidores “alguns indivíduos são mais iguais do que os outros” (GALBRAITH, 1988, p. 14).

Para autores defensores do liberalismo, como Ludwig von Mises, ações que demonstram o poder dos empresários (monopólios, oligopólios, cartéis) podem ser explicadas como exceções no sistema de livre concorrência e não como a regra. “Os preços de monopólio, se não forem estabelecidos por certos atos de intervenção por parte do governo, somente poderão ser fixados, de modo duradouro, caso se exerça o controle sobre minerais e outros recursos naturais” (1987, p. 91). Logo, o monopólio somente ocorreria em setores onde não existem substitutos, exemplo dos recursos naturais. Mas o exemplo mais saliente ocorreria quando os governos interviessem na economia e concedessem direitos especiais a grupos e criassem um monopólio artificial. O monopólio seria combatido pela força dos consumidores. Caso uma empresa tentasse obter monopólio, ela, imediatamente, afastaria os consumidores que tenderiam a consumir menos; caso isso não fosse possível, pois não há como diminuir este consumo, o elevado preço atrairia outras empresas a entrar neste mercado para usufruir dos níveis de preços atingidos. Com isso, von Mises crê que

toda ação restritiva em um mercado aberto à competição pode ser desafiada pela própria ordem do sistema de competição. E sendo todo mercado, sem intervenção estatal, um *mercado contestável*, as ações restritivas residem na intervenção ao mercado e não no seu funcionamento natural.

A criação do *homo economicus*⁶ possibilitou um instrumento teórico abstrato que permitia a previsão da ação do sujeito em um construto situacional. Logo, pôde-se prever que, *ceteris paribus*, o consumidor compraria mais de um produto que ele deseja se houvesse redução de preço e que agiria de forma contrária na elevação do mesmo. Entre a gama de opções ele buscaria atender os seus desejos individuais e que o desejo e o prazer são sua motivação e a razão é o instrumento mais adequado para saciar-se. No entanto, apesar de tantas características, percebe-se que ele,

Não é nem alto nem baixo, gordo nem magro, casado ou solteiro. Não se esclarece se ele gosta do seu cachorro, espanca a mulher ou prefere o jogo de dardos à poesia. Não sabemos o que deseja; mas sabemos que, o que quer que seja, ele maximizará impiedosamente para obtê-lo. Não sabemos o que compra, mas temos a certeza de que, quando os preços caem, ele ou redistribui seu consumo ou compra mais. Não podemos adivinhar o formato de sua cabeça, mas sabemos que suas curvas de indiferença são côncavas em relação à origem. Pois, em lugar de seu retrato, temos um retrato falado (com traços gerais). Ele é filho do iluminismo e, portanto, o individualista em busca de proveito próprio da utilidade marginal. É um maximizador. Como produtor, maximiza sua fatia de mercado ou seu lucro. Como consumidor, maximiza a utilidade, por meio de comparação onisciente e improvável entre, por exemplo, morangos marginais e cimento marginal. (...) da diferença individual ao comércio internacional, está sempre alcançando os melhores equilíbrios subjetivos entre desincentivo e recompensa. (HOLLIS; NELL, 1977, p. 77-78).

No seu construto teórico, o *homem econômico* é constituído de razão e ambição, a falta de um elemento moral não é problema. Isto decorre do que Lux aponta como sendo o erro de Adam Smith, mas que na verdade tem o seu ápice nos autores neoclássicos. A economia relevou condições de desfavorecimento de grupos menos privilegiados, mas isto não era problema enquanto o todo (o produto nacional bruto, a renda média, o nível de preços, etc.) estivesse de acordo com as expectativas. Assim, a economia neoclássica conseguiu um paradoxo incrível: de um lado, exalta a dimensão do indivíduo e o considera a unidade básica do sistema,

⁶ Segundo a definição do dicionário Webster: homem econômico. *Econ.* Um homem hipotético, supostamente desprovido de sentimentos e motivos altruístas que interfiram na sua busca puramente egoísta de auferir riqueza e de desfrutá-la individualmente. – *Webster's New International Dictionary* In: BROCKWAY, 1995, p. 13).

mas, por outro, mede os efeitos do sucesso de suas políticas em estatísticas gerais que ignoram os efeitos diretos sobre estes mesmos indivíduos.

Os pressupostos do ator maximizador – de lucro e de utilidade – através da razão persiste em diversas correntes teóricas. A seguir apresenta-se a Economia de Custos de Transação que, mesmo minimizando os efeitos destes pressupostos, ainda centra sua visão na concepção do homem econômico que pensa e planeja a ação econômica, mesmo que se apresentem limitações ao seu poder racional. A busca por eficiência demonstra a mesma motivação do homem econômico.

2.4 ECONOMIA DE CUSTOS DE TRANSAÇÃO

A escolha pela economia de custos de transação (ECT) neste momento não ocorre por entender que esta seja a fiel herdeira do pensamento clássico ou neoclássico. Sem dúvida, durante o século XX, a Escola Austríaca e de Chicago foram as principais adeptas desta visão. A razão desta escolha reside na natureza do objeto a ser analisado posteriormente, pois a ECT foi bem aceita no meio da legislação antitruste. Mesmo com as diversas restrições que esta faz à tradição neoclássica, identifica-se a continuidade na defesa do funcionamento de alguns pontos centrais da doutrina do mercado.

Na concepção da economia de custos de transação, as empresas, mercados e relações contratuais são importantes instituições econômicas. No entanto, Oliver Williamson aponta que a dimensão institucional da econômica foi, freqüentemente, negligenciada pela sua complexidade. Para ele, esta mesma complexidade deveria ser um estímulo, ao invés de um impedimento. As características dos mercados dentro de suas hierarquias e formas de quase-mercados (*quasi-market*) devem ser melhor compreendidas para que se possa identificar sua sistematicidade. Na abrangência da economia institucional, a percepção de que a empresa possui uma função meramente produtiva é transformada para uma visão de empresa como estrutura de governança (*governance structure*). Desta forma, não exclui as características de ente produtivo, mas, concomitantemente, engloba a percepção que, para a empresa produzir, ela possui várias formas de relações com o seu ambiente.

Os custos de transação fazem parte da tradição da Nova Economia Institucional (NEI) e focam nas instituições: firmas, mercados e relações contratuais para a análise. Por outro lado, a economia neoclássica compreende que somente os preços são suficientes para auferir informações para o funcionamento adequado do mercado (HAYEK, 1945, *apud.* WILLIAMSON, 1985). Contudo, existem formas de organização como quase-mercados ou não-mercados que contrariam os neoclássicos. Alguns teóricos generalizam e chamam a tudo que escape à regra como “falha do mercado”, mas a descrição mais comum destes eventos por economistas era caracterizá-los como derivações do monopólio: “[I]f an economist finds something – a business practice of one sort or another – that he does not understand, he looks for a monopoly explanation” (COASE, 1972, *apud.* *Ibid.*, p. 17). Esta tendência explicaria o porquê do enfoque antitruste pós-Segunda Guerra.

Williamson situa na economia institucional do capitalismo o objetivo de economizar nos custos de transação, para tanto foca “Greater respect for *organizational* (as against technological) features and for *efficiency* (as against monopoly) purposes is needed.” [grifo no original] (*Id.*). Assim sendo, questões que passam a ser tratadas através de relações contratuais podem ser investigadas em termos de economias de custos de transação. Portanto, nesta visão, a unidade de análise reside nas transações e estas dependem da forma organizacional. “Transaction costs are the economic equivalent of friction in physical systems.” (*Ibid.*, p. 19). Assim como na física, não se pode assumir um sistema sem fricção, mas pode-se buscar minimizar seus efeitos. Logo, a ECT objetiva prever e controlar as situações onde custos aparecem e encarecem o processo. O custo de transação pode ser *ex ante* ou *ex post*; os custos *ex ante* aparecem ao fazer o esboço do contrato, durante a negociação e ao estabelecer-se salvaguardas. Já o *ex post* surge quando há mudanças que requerem alterações das condições.

Na perspectiva adotada pela ECT, os contratos são geridos em uma visão que compreenda as derivações possíveis de uma transação. É desta forma que James Buchanan afirma que “economics comes closer to being a ‘science of contract’ than a ‘science of choice’ [on which account] the maximizer must be replaced by the arbitrator, the outsider who tries to work out compromises among conflicting claims” (1975, *apud.*, *ibid.*, p. 29). Com isso, a negociação não é capaz de

prever e sanar os percalços *ex ante*, necessariamente, deve ser solicitada a participação do árbitro para dirimir questões que surjam.

2.4.1 Dimensão Comportamental e Incerteza

A ECT contempla uma dimensão comportamental que contraria algumas premissas da economia clássica e neoclássica: em primeiro lugar, afirma que o agente é apenas intencionalmente racional e que sua capacidade racional é limitada (SIMON, 1959); e, em segundo lugar, que existe o oportunismo nas relações contratuais e este aparece onde existam situações de busca pelo interesse-próprio (WILLIAMSON, 1985; SALGADO, 1997). Inclui-se a estes dois fatores o que é tido como a questão mais relevante para a ECT que é a *especificidade de ativos*⁷ (*asset specificity*).

TABELA 2.1 – ATRIBUTOS DO PROCESSO DO CONTRATO

<i>Pressupostos Comportamentais</i>		<i>Especificidade de Ativos</i>	<i>Processo contratual implícito</i>
<i>Racionalidade Limitada</i>	<i>Oportunismo</i>		
0	+	+	Planejamento
+	0	+	Promessa
+	+	0	Competição
+	+	+	Governança

Fonte: WILLIAMSON, 1985, p. 31.

Através da Tabela 2.1 observam-se as quatro formas de contrato e como elas se relacionam com a racionalidade limitada, o oportunismo e a especificidade de ativos (quando ausente de relevância indicar-se-á com “0” e quando houver relevância com “+”). 1. na situação onde se reconhece o oportunismo e a especificidade de ativos, mas a racionalidade não é limitada, caracteriza-se esta forma de contrato como *planejamento*, pois se pode prever o seu desfecho. 2. no caso onde somente o oportunismo esteja ausente, denomina-se *promessa*, porque ao excluir a situação em que uma das partes busca vantagem, se reduz a chance de violação do contrato. 3. já quando se exclui a especificidade de ativos, mas continua-se em uma situação onde é possível que as partes busquem seus interesses e o planejamento é impossível devido à racionalidade limitada, entra-se na situação de

⁷ Optou-se pela tradução *ativo* para a palavra em inglês *asset*, contudo, a palavra também pode ser traduzida como *bem*.

concorrência. Por fim, 4. quando nenhum dos fatores está ausente, se ingressa na *governança*. Esta situação é a mais complexa por incluir maior número de elementos que possam trazer custos adicionais, entretanto, é onde o cuidado de quem examina a situação pode encontrar as condições de economia nos custos de transação. Considerando que qualquer tipo de salvaguardas a situações de incerteza gera custos, denota-se o foco da ECT na ponderação em optar ou não por tais custos.

Para diversos fins em pesquisas, muitos "homens" foram criados, entre eles o econômico, o político, etc., em congruência à ECT, Williamson trabalha o *homem contratual*, pois se o seu foco de análise reside nas transações, os contratos são o indicativo destas. O homem contratual possui pressupostos comportamentais que explicam parte de suas ações. Sua racionalidade pode ser dividida em três níveis: pode ser fraca quando o agente segue independente de planejamento, esta forma é denominada de *racionalidade orgânica*; a *racionalidade limitada* é a forma semiforte de racionalidade, ela visa o planejamento, ou seja, objetiva fins e escolhe meios para atingi-los, contudo é considerada semiforte por se reconhecer que em diversos momentos o planejamento é impossível devido à restrição de informações disponíveis; já a forma forte é a *maximização* como tida pela economia neoclássica, i.e. sendo possível reconhecer todos os elementos envolvidos, a decisão ocorreria em direção à maximização. Para a ECT, as três formas estão presentes e são complementares, no entanto, a mais recorrente é a racionalidade limitada (semiforte).

Em conexão à racionalidade, o homem contratual é regido pela orientação do seu interesse próprio, que também é dividida em três formas: a forma forte de ação em relação ao interesse próprio é o *oportunismo*: "By opportunism I mean self-interest seeking with guile. This includes but is scarcely limited to more blatant forms, such as lying, stealing, and cheating. Opportunism more often involves subtle forms of deceit" (*Ibid.*, p. 47). O oportunismo pode ocorrer *ex ante* ou *ex post* em um contrato e é comum em qualquer sociedade que indivíduos recorram a formas não usuais para atender a seus interesses. Em contraposição, encontrar-se-ia a forma fraca na *obediência* e esta pode até mesmo ser considerada uma forma de não-interesse, pois o ator nega seus interesses e segue as ordens que lhe são dadas. E, por fim, há a forma semiforte que é a *busca pelo interesse próprio*, a diferença desta

forma com o oportunismo reside no fato de que o ambiente, normas ou outros atores, são levados em consideração.

A principal dimensão da ECT é a especificidade de ativos, uma vez que todo resultado esperado da prática econômica é idiossincrático, ou seja, não se pode traçar regras através dos resultados, cada relação contratual apresenta características únicas de interesses e condições envolvidas. Os bens envolvidos numa negociação não são meramente numéricos, eles podem variar se fixos ou variáveis, se específicos ou não. Por esta razão, a ECT considera a especificidade dos ativos/bens o elemento mais importante a ser considerado, isto não exclui a importância da racionalidade limitada, oportunismo e incerteza, mas frisa que é através deste instrumento de análise que a governança das relações contratuais será possível.

Por meio das premissas apresentadas pela ECT, o método de análise econômica apresentada por Stuart Mill parece acertar e errar ao mesmo tempo. Acerta quando discorre sobre as dificuldades de visualizar *a posteriori* todas as situações submersas no complexo sistema social, mas erra ao tentar isolar, *ceteris paribus*, elementos deste mesmo contexto. Assim, observa-se que cláusulas *ceteris paribus* são apenas teóricas e, necessariamente, deve-se visualizar as diversas facetas presentes, por isso, ao se incluir a incerteza à análise ganha-se em complexidade, mas também em precisão. A incerteza aqui considerada abarca não somente causas externas, mas também as variações comportamentais. Portanto, mesmo que a presença do oportunismo seja pouco recorrente ela é, sem dúvida, relevante. A incerteza comportamental, na forma do oportunismo, demonstra a falha elementar da visão teórica economicista, pois somente sem o oportunismo, pode-se afirmar que as relações contratuais são meros meios para atingir fins, e mais, que isto ocorre como planejado. Por outro lado, a realidade exemplifica a ação humana com várias formas de desvios, seja este na forma de fraude ou não.

2.4.2 Governando Contratos

Sendo o objetivo da ECT as relações contratuais da atividade econômica e as possíveis economias obtidas nelas, apresenta-se agora as formas de contrato e

como a governança as utiliza. A primeira forma de contrato, segundo a divisão de Macneil (*apud.*, WILLIAMSON, 1985), é o contrato clássico. Admitindo que tem o objetivo de facilitar as trocas, esta forma de contrato aparece como uma maneira de oficializar a troca. Entretanto, ao observar quando este é utilizado compreende-se sua eficiência e debilidade. Este contrato é utilizado pela *governança de mercado*, onde há compras freqüentes ou não de bens sem investimentos específicos. Esta forma é relacionada ao mercado, pois “Market alternatives are mainly what protect each party against opportunism by his opposite.” (*Ibid.*, p. 74). Assim sendo, no caso de insatisfação em relação aos resultados se pode, facilmente, buscar outros parceiros dentro do mercado com um custo de transferência nulo ou quase nulo.

TABELA 2.2 – ILUSTRAÇÃO DAS TRANSAÇÕES

		Investimento característico (ofertante)		
		Não-específico	Médio	Idiossincrático
Freqüência (demanda)	Ocasional	Compra de equipamento padrão	Compra de equipamento personalizado	Construção de uma fábrica
	Recorrente	Compra de material padrão	Compra de material personalizado	Transferência local de produto intermediário entre estágios sucessivos ⁸

Fonte: *Ibid.*, p. 73.

O *contrato neoclássico*, a segunda forma de contrato, é pertinente para situações de longo prazo onde as contingências são virtualmente impossíveis de serem previstas. Em decorrência das eventuais incertezas o contrato clássico não é suficiente, ademais, custos de transferência para outros parceiros são elevados, portanto, para dirimir questões futuras uma terceira parte pode surgir para mediar a questão, ou seja, um árbitro. Devido ao investimento feito neste tipo de contrato, as partes têm interesse em que este se complete, independente dos problemas, mas evita-se a ida à corte sendo a arbitragem uma forma conciliatória de cumprimento dos objetivos iniciais. Assim, apesar das contingências, se impede o custo e a consequência de uma ação judicial, bem como é garantido que a execução do contrato ocorrerá. Este contrato é apropriado para relações ocasionais que envolvam investimentos médios ou altamente especializados por parte do ofertante.

⁸ Tradução livre de: “Site-specific transfer of intermediate product across successive stages”.

A terceira forma é a de *contrato relacional* e ocorre em relações comerciais recorrentes onde os investimentos do ofertante são médios ou altos. Devido à complexidade da situação e dos custos envolvidos não só em relações comerciais, mas também laborais e corporativas, a continuidade do contrato é importante. Esta forma pode ocorrer bilateralmente, entre agentes que mantêm sua identidade, e de maneira unificada, no caso de empresas com integração vertical. Os exemplos dos contratos em relação ao investimento e freqüência são vistos a seguir.

2.4.3 Integração Vertical

A integração vertical foi e é vista por muitos de maneira bastante negativa, pois por muito tempo foi atrelada ao monopólio. Contudo, a ECT visualiza a integração vertical pelo foco da eficiência na administração dos contratos e não apenas como um instrumento de discriminação de preço. A integração vertical era tida como tecnologicamente determinada uma vez que a função da empresa era apenas produzir. Desta forma, concebia-se que o crescimento da necessidade de investimento em tecnologia induziria a empresa a integrar estes processos concentrando-os ao invés de deixá-los esparsos. No entanto, a ECT prega que a tecnologia só pode ser determinante quando está plenamente estabelecida uma tecnologia superior e que esta apresente uma única forma organizacional, porque se não for assim, a tecnologia passa a ser apenas parte do processo e deve ser embutida no processo organizacional (governança). Ademais, não se pode pensar que os custos sozinhos são a razão de se integrar verticalmente. Pelo viés da ECT, somente quando as dificuldades de contrato se tornam inadmissíveis é que integrar passa a ser indicado. Deve-se frisar também que a integração vertical deve ser seletiva, nem sempre mais integração é positiva, o mesmo ocorre com o impedimento de se integrar (*Ibid.*).

Observa-se pela evolução das *guidelines* sobre integração nos Estados Unidos, como os princípios da ECT vêm se estabelecendo. Através das premissas da ECT pôde-se aceitar mercados com poucos produtores e com grande poder de barganha. Isto só seria possível graças ao instrumental teórico que concebe o monopólio não apenas na existência de poucos participantes no mercado, mas

também de acordo com o tipo de conduta que estes tomam, pois mesmo em mercados com poucos atores estes podem ter práticas não monopolísticas.

2.4.4 Governança Corporativa

A governança de uma corporação ocorre através do quadro de diretores (*board of directors*). Aqui se tomam as decisões corporativas e Williamson se pergunta: quem deveria estar envolvido na cúpula decisória? Primeiro, deve-se distinguir que existem duas posições possíveis nesta cúpula: aqueles que votam e aqueles que participam para ter acesso a informações privilegiadas. Só então poder-se-ia analisar a participação de cada grupo, são considerados os seguintes fatores e grupos que possuem interesse na empresa: “trabalho, capital, fornecedores, consumidores, a comunidade e a gerência” (*Ibid.*, p. 298) todos unidos através de vínculos contratuais.

Os consumidores e a comunidade possuem interesse direto em como a empresa atua. Entretanto, estes não possuem participação direta em sua ação. Aos consumidores lhes é reservado, por meio da visão neoclássica, o poder de redirecionar suas compras influenciando, assim, as decisões corporativas. Na forma contratual, a relação empresa-consumidor é assegurada pela garantia do produto, ou seja, uma relação jurídica que protege o consumidor em caso de falha. No entanto, o consumidor pode ficar desamparado caso a empresa retire um produto de linha e o desampare na manutenção deste. Já a comunidade possui interesses em relação a causas ambientais. Contudo, nenhum dos dois grupos possui acento nas reuniões corporativas ou sequer podem lá estar como ouvintes. Fornecedores só chegam a participar quando o investimento requerido a eles é alto e qualquer mudança por parte da empresa seja altamente influente em seus negócios.

Por outro lado, os trabalhadores devem possuir acento cativo junto aos diretores, não apenas para obter informações, mas também com voto. Isto deve ocorrer especialmente em situações onde a mão-de-obra seja altamente especializada e a mobilidade entre empregos difícil. A importância da participação sindical é majorada quando a empresa passa por dificuldades e precisa retorno dos trabalhadores. Mesmo assim, esta participação é altamente questionada, a ECT

questiona se os opositores não vêem os ganhos oriundos de tal participação. Já os donos da empresa, os acionistas, são indubitavelmente defendidos em sua posição frente à direção. Isto ocorre por não possuírem chances de renegociação de contrato; trabalhadores, fornecedores, consumidores, etc. podem renegociar sua relação com a empresa cada vez que seus contratos expirem, enquanto isso, acionistas estão vinculados durante a vida da empresa, ademais, no caso de falência seus interesses são os últimos a serem atendidos. “Thus regarded, the board of directors should be seen as a governance instrument of the stockholder” (*Ibid.*, p. 306). E assim, a participação de outros agentes depende dos contratos estabelecidos com cada parte.

Não necessariamente a gerência (*management*) precisa ser posta junto ao quadro de diretores, há aqueles que se opõem ferrenhamente e a consideram como um problema e não uma solução. Ao se pensar nas ações da gerência, mais uma vez, depara-se com a visão neoclássica da empresa. Para os neoclássicos o fluxo de informação oriundo da gerência é preciso e constante, não haveria razão para esta esconder nada. No entanto, através dos pressupostos comportamentais pode-se concluir que as pessoas envolvidas na gerência se orientam da mesma forma que os demais, assim sendo, o oportunismo na defesa de sua situação e benefícios existe. Logo, Williamson afirma que estes buscarão melhorar seus contratos e podem ocultar informações dos diretores se assim o desejarem. Dentro deste contexto se afirma que os gerentes deveriam fazer parte do quadro de diretores, pois, assim, haveria proximidade para examinar sua competência, ademais, eles possuem informações importantes para os acionistas e isso pode auxiliar no que o autor afirma ser a principal função desta cúpula diretiva: “But the principal function of the board remains that of providing governance structure protection for the stockholders” (*Ibid.*, p. 317)⁹.

Apesar de não ser certo que a gerência retenha informação prejudicial a ela, a mera possibilidade cria a necessidade de meios que a evitem. Por um lado, como já foi dito, os diretores buscam aproximar-se da gerência como meio de segurança, mas por outro, nota-se que a própria mudança da forma de organização das empresas da forma unitária para a multidivisional possibilitou responsabilizar os

⁹ Esta função deve ser confrontada com as concepções de controle, especialmente a concepção financeira (FLIGSTEIN, 1990). Estas serão abordadas adiante.

envolvidos em erros ao invés de perder culpabilidade na forma unitária, assim, dificultou-se ocultar informações. Contudo, qualquer aproximação dos diretores com a gerência não deve limitar a hierarquia desta relação onde cabe aos diretores defenderem seus interesses, jamais concedendo poder aos gerentes neste nível de decisão.

2.4.5 Práticas Restritivas e Antitruste

Embora a ECT se diferencie em diversos pontos dos princípios econômicos clássicos, ao analisar as práticas referentes à concorrência retoma a consideração pela pujança do mercado. Williamson utiliza o caso da concessão de prestação de serviço de televisão a cabo para demonstrar que o mercado evita preços monopolísticos. Este tipo de situação é considerado um monopólio natural, pois o custo de entrada no setor é alto e não reuplicável, ou seja, a concessão deve ser feita em franquias de dez a quinze anos para justificar os investimentos. Um monopólio poderia deixar de ser considerado danoso aos consumidores através do sistema de concessão da franquia. Se a característica desta prestação de serviço demonstra ser altamente custosa e difícil a entrada de outros participantes, faz-se necessário que no momento em que os interessados pleiteiam suas entradas, o mercado seja o protetor do consumidor. Logo, somente a proposta mais viável deve ser aceita e assim, mesmo com um único provedor, haveria a garantia de que o preço aceito foi o mais baixo. Curiosamente, ao se observar à tentativa de correção ao oportunismo, parece haver a crença de que o instrumento do mercado traz a justiça. No entanto, para a concessão não pesa exclusivamente o preço do serviço, mas também a qualidade e segurança prestadas, desta forma, o responsável pela escolha não é o consumidor dos neoclássicos, mas um administrador político que controla a seleção. Mesmo que se exclua a possibilidade de corrupção do processo, observa-se que a escolha não é do consumidor como indivíduo e que a segurança na execução do contrato reside em cortes de justiça e não na possibilidade da troca de provedor por parte do consumidor. Entretanto, é preciso haver “many qualified and noncollusive bidders for the annual contract and that the contract is awarded to the party that offers to supply at the lowest per-unit price” (*Ibid.*, p. 330). Em outras

palavras, o mercado garantiria justiça se for eliminado o oportunismo que a ECT diz ser intrínseco dos atores¹⁰.

Mas de onde vem a crítica da ECT em relação à regulação e a favor do mercado? Ela deriva de diversos escritos da Escola de Chicago que buscam, tanto na prática quanto na teoria, execrar a regulamentação estatal da vida econômica. Entre elas: “Regulation does not end with the formulation and adoption of a satisfactory contract, in itself a considerable task. (...) It has been found that such an agreement is not self-enforcing” (FISHER, *apud.*, *ibid.*, p. 347). Logo, regular um mercado depende das ações consecutivas dos aplicadores de tal norma e isso escaparia à eficiência objetiva do mercado recaindo sobre a ação de órgãos políticos.

A ECT considera o comportamento da Federal Trade Commission – unidade responsável pelo julgamento de práticas restritivas de mercado nos Estados Unidos – na década de 1960, errôneo ao interpretar o poder de mercado, ou seja, a força das empresas, como prática anticompetitiva. Somente com o advento de elementos teóricos como: custos de transação, a governança dos contratos, etc. poder-se-ia ter uma visão clara de que as empresas buscam força para economizar custos de transação e aumentar sua eficiência e não para evitar a entrada de outros participantes, “there was a general undervaluation of the social benefits of efficiency” (*Ibid.*, p. 366). Para a ECT, os legisladores antitruste visualizavam as empresas como unidades produtivas que buscavam maximizar seus lucros. Portanto, qualquer forma de conduta fora do padrão era imediatamente vista como anticompetitiva, desta forma, originou-se o seu exagero considerando praticamente tudo anticompetitivo e não deixando as empresas agirem. Este tipo de conduta possibilitou afirmações como a de Bork (1993) ao dizer que as cortes não estavam aptas a analisar assuntos econômicos. Para ilustrar a mudança de percepção, observa-se que as empresas antes buscavam esconder qualquer ganho de poder de mercado – uma vez que este era considerado anticompetitivo –, agora poderiam

¹⁰ McMillan (2004) dá como exemplo o sistema *dango* no Japão. Ele demonstra que empresas se unem para determinar quem será o ganhador de qual contrato governamental. Este sistema acaba sendo a forma “extra-oficial” de conluio, mas nitidamente contrária à concorrência em um ambiente de mercado.

expor este poder por ser avaliado sob o espectro da eficiência. Certas práticas passaram de suspeitas a indicadas.

Em *The Antitrust Paradox*, Robert Bork desenvolveu uma dura crítica à política antitruste americana. O livro foi lançado originalmente em 1978 – antes das mudanças mais significativas desta doutrina –, mas em 1993 ele relança o livro com uma nova introdução e epílogo onde descreve as mudanças de interpretação da legislação antitruste. Para ele, as mudanças paradigmáticas ocorreram por influência da Escola de Chicago que passou a ter uma nova visão dentro do seu departamento de direito – e em menor grau pelas contribuições dos departamentos de administração e economia da mesma instituição – sobre a relação da legislação antitruste e o seu intuito perante a sociedade.

O erro dos legisladores decorria de sua baixa preocupação com *preços* e conseqüentemente com os consumidores. O seu foco centrava-se na liberdade empresarial, ou seja, ações que cerceavam a liberdade de ação do empreendedor deviam ser barradas. Com isso, qualquer ação voltada ao crescimento da empresa, aumentava seu poder de mercado e, sob este viés, eram tidas como anticompetitivas, pois impediam que pequenos negócios concorressem com eles. O sentido geral era o de um propósito social da aplicação da lei. “Thus, the Supreme Court attributed to Congress a policy of protecting ‘viable, small, locally owned businesses’ even if that resulted in ‘occasional higher costs and prices’.” (BORK, 1993, p. 54). A contradição desta conduta estaria com o que Bork afirma ser o objetivo da ação antitruste, i.e. maximização do bem-estar do consumidor (*maximization of consumer welfare*). Isto seria posto em prática ao buscar-se, sempre, a melhor condição de qualidade, segurança e, especialmente sob este viés teórico, preço. Portanto, se uma empresa cresce ou se funde com outra, e o faz com o resultado de redução do preço, sua prática não é anticompetitiva e sim eficiente. O pensamento antitruste observa, desta forma, a eficiência sob dois aspectos: a alocação de recursos entre indústrias e a produção eficiente em uma única indústria. Somente com o cuidado sobre a eficiência, como supracitado, poderiam os legisladores atender aos consumidores.

A própria palavra *competição* pode trazer diversos significados e, através destes, identificar-se-iam os possíveis sentidos concedidos à legislação. O primeiro

sentido de competição é vinculado à rivalidade. Sob este significado, juízes buscaram evitar toda forma de contrato que exclua a rivalidade entre empresas, incluindo fusões. Logo, o resultado seria a total atomização da sociedade, ninguém poderia se unir para juntar forças e ampliar a produção aumentando a eficiência. O segundo significado refere-se à “ausência de restrições sobre as atividades econômicas de uma pessoa ou firma por qualquer outra pessoa ou firma”¹¹ (*Ibid.*, p. 59). Neste sentido a liberdade concedida impede contratos, recorrentes no mundo dos negócios, que vinculam empresas, ou seja, seria a destruição dos contratos. O terceiro sentido de competição aproxima-se de uma visão teórica sobre mercados em competição perfeita onde existiria competição quando o comprador ou vendedor individual não consegue influenciar os preços, entretanto, a visão teórica dos mercados em competição perfeita é distante da realidade e serve apenas como modelo. O quarto sentido compreende a competição em um ambiente onde os agentes são de pequeno porte e de propriedade local, mas a noção de fragmentação dos participantes é questionável e a competição não é determinada pelo local do proprietário. Portanto, para Bork, o sentido de competição inclui uma ou mais destas facetas e sua definição mais adequada seria “a term of art, designating any state of affairs in which consumer welfare cannot be increased by moving to an alternative state of affairs through judicial decree” (*Ibid.*, p. 61). Mais uma vez, enfatiza-se a noção que permeia e condiciona todo o sentido da legislação antitruste e, por conseguinte, a palavra competição que é a *maximização do bem-estar do consumidor*. Logo, o sentido oposto reside nas práticas restritivas da ação e do bem-estar do consumidor, i.e. monopólio e outras formas de restrição ao mercado.

Desta forma, sob o escopo apresentado, compreende-se a recriminação das decisões judiciais sobre competição, quando estas focavam a iniciativa empresarial acima de tudo. Um enfoque exclusivo como este, em certos momentos, optou pela ineficiência do pequeno produtor em detrimento do produtor mais eficiente.¹² Bork afirma que os legisladores norte-americanos jamais atribuíram este sentido às leis. A noção geral, desde o Sherman Act (1890), sempre foi em prol do bem-estar do consumidor e não do produtor, grande ou pequeno. Para isso, os legisladores

¹¹ Tradução livre.

¹² Ver a contextualização do sentido aplicado à legislação antitruste do período pós-Segunda Guerra Mundial no próximo capítulo.

claramente distinguiram as questões a serem tratadas: os cartéis deveriam ser combatidos, pois ao combinarem preços afetavam os consumidores; a distinção entre cartel e fusão, uma vez que as fusões objetivavam ganhos competitivos e não a restrição; distinção entre fusão e crescimento interno (no caso de se atingir o monopólio, o crescimento interno o faz por eficiência e a fusão pode fazê-lo com o objetivo de obter o preço de monopólio, ou seja, a eficiência não é a regra); distinção entre competição e ação predatória, pois o estabelecimento de uma posição superior pode ocorrer de ambas as maneiras. Aqui, utiliza-se da redundância para ressaltar a importância dada pelo autor: a eficiência é o peso a ser considerado nos casos antitruste. Se houver interesses conflitantes entre consumidores e produtores o juiz terá que tomar uma decisão entre valores diferentes, ou seja, qual o bem-estar a ser protegido. Para evitar qualquer problema desta natureza, faz-se necessário que os legisladores, por serem eleitos democraticamente, escolham o critério a ser observado pela lei, assim limitando as escolhas entre valores (*trade-off*).

2.4.6 Nova Economia Institucional

Agora, busca-se retornar ao escopo da Nova Economia Institucional onde os custos de transação encontram a dimensão institucional da economia, Douglas North define instituições da seguinte maneira:

Institutions are the rules of the game in a society or, more formally, are the humanly devised constraints that shape human interaction. In consequence they structure incentives in human exchange, whether political, social, or economic. Institutional change shapes the way societies evolve through time and hence is the key to understanding historical change. (NORTH, 1990, p. 3).

North afirma ser através das instituições que melhor compreender-se-ia a performance econômica. Aqui, observa-se as instituições formais e informais, i.e. das leis aos códigos comportamentais mais difusos na sociedade. Apesar do evidente caráter social demonstrado por North, seu foco reside nas relações sociais estabelecidas – ou seja, que se apresentem sob a forma de instituições. A separação definitiva de um enfoque sobressocializado aparece quando ele afirma que, mesmo no estudo institucional, a teoria se inicia no indivíduo. Entretanto, a atomização também é negada, o objetivo é unir enfoques das ciências sociais, unir a ação do indivíduo e a delimitação institucional.

A função das instituições é oferecer estabilidade aos processos humanos, contudo, a eficiência não é certa neste mesmo processo. Em trabalhos anteriores, North seguia a tendência de observar as instituições como causa da eficiência. Contudo, a partir de *Structure and Change in Economic History* (1981), ele abandona esta visão e passa a considerar a importância das instituições em cenários históricos, isto proporciona a explicação de diferentes processos de desenvolvimento entre países. Assim, as regras propiciadas pelas instituições podem gerar oportunidades e as organizações servem para aproveitar estas oportunidades. Portanto, em um país desenvolvido encontram-se condições propícias ao desenvolvimento do capitalismo: instituições jurídicas sólidas, processo democrático, formas de incentivo à aplicação do capital, etc. e, por outro lado, em países subdesenvolvidos, estas condições não existiriam ou seriam altamente corrompidas. Em outras palavras, poder-se-ia atrelar o sucesso econômico do país pelo tipo de instituições que ele possui, i.e. se estas são estruturadas sob a forma que incentiva a produção ou não.

Mais uma vez, através de North, observa-se o distanciamento de princípios neoclássicos e a concordância com a ECT de que, em sociedades onde existam custos de transação (fricção nas decisões políticas ou econômicas) as decisões não podem ser claras e certas de seus resultados, pois “The actors frequently must act on incomplete information and process the information that they do receive through mental constructs that can result in persistently inefficient paths” (*Ibid.*, p. 8). A sobre-atomização da economia neoclássica desconsidera a cooperação e a põe como algo incidental desde que esteja de acordo com a vontade individual-maximizadora. Contudo, sem cooperação não poder-se-ia compreender diversos processos econômicos fora dos países mais desenvolvidos e a alguns destes países. Os pressupostos neoclássicos do *homo economicus* seriam negados pela realidade e complexidade dos eventos econômicos, não se pode afirmar que a sua decisão seja padronizada, ou seja, mesmo sob condições semelhantes alguns indivíduos optam por opções diferentes. “Similarly, we find that people decipher the environment by processing information through preexisting mental constructs through which they understand the environment and solve the problems they confront” (*Ibid.*, p. 20).

A diferenciação de premissas entre o enfoque neoclássico e enfoques que consideram a socialização do indivíduo pode ser vista no seguinte exemplo. Gary Becker, ao estudar a família (1981), deposita no utilitarismo individualista ações que ocorrem no seu seio, por exemplo, o altruísmo. Ou seja, conceder algo a alguém da família é feito pelo sentimento de bem-estar de quem concede. As premissas individuais e utilitárias são tão presentes que ao colocar o indivíduo em um meio social este só conseguiria agir em benefício próprio. Mesmo sem negar este sentido de bem-estar da pessoa em ajudar, a visão contrária busca demonstrar que este agente teve que se deparar com a situação do altruísmo dentro da família, sentindo-se forçado a investir em outra pessoa e não mais apenas em seu bem-estar material direto. Paralelamente, a família questiona de outra maneira o pressuposto neoclássico individualista, Galbraith (1988) afirma que a principal unidade de consumo é a família e não o indivíduo. O indivíduo ainda pode ser considerado quando sozinho, por exemplo, uma pessoa solteira, sem filhos e que dependa exclusivamente de sua renda, neste caso, seu consumo seria individual. Contudo, no seio da família os filhos sem renda, a esposa que não trabalhe, não podem ser considerados atores econômicos sob o viés neoclássico. As decisões de moradia¹³, alimentação, lazer, etc. devem ser pensadas em conjunto e se cumprem através da socialização da renda familiar¹⁴, seja esta obtida por um ou mais membros da família.

Apesar de todas as restrições e alterações que North faz à economia neoclássica, sua proposta teórica ainda reside em complementá-la, desde que corrigindo suas falhas. Na economia como um todo é amplamente aceita a idéia de que através do fluxo de informações disponível e do mecanismo racional-motivacional do indivíduo ainda poder-se-á tomar decisões corretivas dos processos. North busca demonstrar pela análise institucional que existem regras para o funcionamento do sistema econômico capazes de escapar à racionalidade. Mais uma vez, ele utiliza-se do contraste entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos

¹³ A moradia além de ser analisada pela questão da decisão familiar pode ser posta em um contexto mais amplo, Bourdieu (2005) traz o Estado como o gatilho que criou o sistema de financiamento da casa própria na França vinculando consumidores e empresas através de seu sistema de crédito.

¹⁴ Em "O Significado Social Do Dinheiro: Dinheiros especiais." Viviana Zelizer (1989) expõe como nas famílias proletárias a mulher se torna responsável pela administração da renda familiar mesmo quando provida exclusivamente pelo marido.

para demonstrar que não é por falta de racionalidade que os últimos não avançam economicamente. A razão reside na *dependência do caminho* (*path dependence*) que as instituições do passado estabeleceram para cada um. “Ideas and ideologies matter, and institutions play a major role in determining just how much they matter” (NORTH, 1990, p. 111). Assim, posiciona-se o desenvolvimento dos países em instituições que proporcionam crescimento ou não. Logo, o mecanismo racional do indivíduo precisa ser compreendido dentro de um contexto institucional.

2.5 CONCLUSÃO

Para se compreender a constituição dos principais elementos da ciência econômica, faz-se necessário visualizar o desenvolvimento do pensamento doutrinário e o histórico das atividades econômicas. “Para prevenir um mal-entendido, recordemos que a preocupação maior não incide sobre autores individuais, seus méritos originais ou suas mútuas filiações, mas sobre uma configuração de idéias” (DUMONT, 2000, p. 55). Somente desta maneira poder-se-ia perceber a influência das práticas empíricas sobre as teorias e *vice versa*. A ciência que a economia viria a ser decorreu do processo de atomização que a filosofia percorreu, i.e. a economia não preza o individualismo somente porque crê na sua eficiência, mas ela pôde se preocupar com isso porque o indivíduo foi-se emancipando da religião e do todo social (diferentemente aos pressupostos sociológicos); apenas a partir desta premissa poder-se-ia fazer o construto atomizado dos economistas.

Portanto, através destes antecedentes, Adam Smith pôde reunir o individualismo com a construção de uma ciência que visava entender e implementar a riqueza. Logo, a forma mais eficiente de incentivo à atividade econômica seria decorrente da busca individual pelos interesses próprios. O amor-próprio seria a única motivação satisfatória para que os atores continuassem investindo, todavia, o sistema de recompensas privadas ao investimento não explica sozinho o funcionamento do mercado. Se buscar ao interesse próprio é uma ação egoísta, a socialização dos efeitos econômicos positivos adviria do próprio sistema de mercado que traria consigo funções benéficas. Esta capacidade socializadora deriva das

possibilidades de troca de parceiro comercial, ou seja, se um parceiro não se satisfaz durante a transação, por qualquer motivo, basta buscar outro. Este modelo teórico poderia funcionar, mas fracassou ao depender de alguns pressupostos que se mostraram inverídicos. A economia neoclássica assumiu, erroneamente, que haveria informação disponível para o reconhecimento das práticas no mercado, que atores são capazes de tomar decisões precisas e corretas a partir destas informações, que não haveria custos ao buscar outras opções no mercado e, por fim, que os atores – maximizadores de lucro – não agiriam imoralmente; isto obviamente subscrito que existam vários competidores neste mercado.¹⁵

Corrigidos pelas práticas econômicas, certos autores começaram a delimitar alguns destes pressupostos. A crítica não visou afirmar que o mercado era ruim, muito pelo contrário, esta buscou, na verdade, definir o ator econômico e descobriu que o *homo economicus* era teórico demais para a realidade humana. Assim sendo, quando o indivíduo age, ele o faz com limitações biológicas e situacionais que, freqüentemente, o afastam do controle pleno dos seus resultados. Em outras palavras, o ator econômico está inserido em um contexto social e sofre através das contingências, o controle é uma possibilidade e não mais uma verdade.

Mesmo que os defensores do *laisser-faire* – os neoliberais Hayek, Friedman, etc. – ainda mantenham-se firmes nas premissas neoclássicas, o corpo de dados que restringe esta verdade cresce, tanto dentro da própria economia quanto fora. De qualquer forma, observam-se dois quesitos a serem analisados: por um lado, o ator econômico é delimitado e, cada vez mais, se afasta da teorização do *homo economicus*; e por outro, o ambiente geral defendido continua a ser a economia de mercado. Logo, o sentido da ciência econômica, apesar de se redimensionar não o faz nesta questão central, mesmo que altere sua concepção sobre o ator econômico, não altera as leis gerais do mercado.

Desta forma, a ECT se apresenta como uma teoria voltada para a análise do funcionamento do mercado onde suas premissas são: eficiência e bem-estar do

¹⁵ Aqui não se busca afirmar que o mercado nunca funcione ou que este nunca funcione da maneira descrita pelos neoclássicos e sim que esta descrição é mais teórica do que prática. A afirmação de Milton Friedman: “A mão invisível fez muito mais pelo progresso do que a mão visível pelo retrocesso” (1984, p. 182) pode encontrar diversos exemplos que a confirmem, mas não constitui verdade absoluta. Contudo, deve ser frisado que autores dentro da economia iniciaram a criticar certas premissas neoclássicas como a atomização e a informação perfeita. Porém, ainda mantendo fidelidade ao mercado.

consumidor. Curiosamente, nesta concepção, os pressupostos comportamentais dos atores explicam a anomalia e não a regra como na economia neoclássica. O oportunismo e a racionalidade limitada impossibilitam a certeza dos resultados. Contudo, quando os resultados do mercado são positivos, aparentemente, isto é feito independentemente das limitações do ator. Conclui-se que o sentido do desenvolvimento dos enfoques econômicos apresentados foi do “mercado eficiente com um ator em controle” para uma situação de “mercado eficiente onde o ator é inconstante”.

Se a ciência econômica, em suas diversas correntes, valorizou o aspecto autônomo e racional do ator econômico, o fez em paralelo – pelo menos desde o final do século XIX – com autores de ciência sociais que passaram a analisar as ações econômicas a partir de pressupostos diferenciados. A dimensão teórica da atomização do *homo economicus* é criticada por aqueles que defendem a correlação dos atores com o todo social. Desta forma, a seguir apresentar-se-á a concepção da sociologia econômica sobre o funcionamento de dois objetos centrais na vida econômica, ou seja, o ator econômico e os mercados.

3 A CONCEPÇÃO DA SOCIOLOGIA ECONÔMICA: A AÇÃO ECONÔMICA E O MERCADO SOCIALMENTE CONSTRUÍDO

A Sociologia Econômica surgiu através da necessidade de propor uma análise dos fenômenos econômicos alternativa à da teoria neoclássica. Segundo Steiner (2006), ela surge concomitantemente com o desenvolvimento da sociologia como disciplina e, portanto, analisa os fenômenos econômicos como *fenômenos sociais* (seja na forma de *fato social*, Durkheim, ou de *ação social*, Weber). A economia marginalista do final do século XIX utilizava a “armadura da matemática” para compreender os fenômenos econômicos, com isso, cada vez mais se afastava de explicações multifatoriais, buscando o rigor das ciências exatas. Logo, seria imprescindível aos adeptos da sociologia reavaliar estes fenômenos sob seu enfoque teórico.

Em contrapartida à visão economicista clássica, a teoria marxiana surge como decorrência direta da sua inversão do método dialético de Hegel. Através do materialismo histórico, Marx elaborou um método de análise que se preocupava com o potencial crítico a partir de elementos históricos reais. Dentro do seu processo dialético, Marx não podia, como Hegel, deparar-se com o fim da história, seja no Estado ou no capitalismo, e considerou o capital como situação passageira da história (MÉSZÁROS, 2002, p. 53-59). A inserção sociológica de Marx à Economia Política, mesmo que *a posteriori*, como criticado pelos economistas, possibilitou um instrumento de análise que não mais tratava as relações econômicas dentro de aspectos inatos, i.e. as relações econômicas poderiam ser tratadas como fenômenos construídos. Sua denúncia do fetichismo e da alienação revela a existência de relações sociais por trás dos "objetos econômicos": a mercadoria, o capital, etc.

Na análise da lógica de funcionamento do capitalismo, Marx observou que a estrutura deste sistema necessariamente o levaria à autodestruição. O desenvolvimento das economias capitalistas passa, necessariamente, por um processo de concentração e centralização do capital. Marx diferencia estes conceitos (MARX, 2002, p. 725-731) da seguinte forma: a concentração ocorre sob a forma de capital individual, i.e., empresários – independentemente de quantos operários estejam sob o seu comando. Esta concentração beneficia diversos

indivíduos que se apropriam da produção social de seus funcionários. Porém, devido à concorrência destes indivíduos, pode surgir a centralização, esta é diferente da concentração, pois sua fonte é diferente. A centralização é o acúmulo de capitais já existentes e concentrados nas mãos de alguém. Conclui-se que a centralização – efeito trazido pela concorrência entre empresários – pode prejudicar o sistema nascido sob a égide da livre concorrência, o capitalismo, passando por um processo inverso. Através da centralização, ou seja, da incorporação de outros agentes econômicos, surgem entidades econômicas de tal magnitude que são capazes de eliminar o seu elemento fomentador, a concorrência.

Para Marx, o surgimento dos monopólios ocorre desta maneira. A concorrência entre capitalistas individuais chega a tal ponto que ocorre a incorporação dos menores pelos maiores. “Com efeito, quanto mais desenvolvidas são as forças produtivas de um país tanto poderosos são os monopólios.” (BUKHARIN, 1986, p. 59). Portanto, aqueles que se julgavam detentores do processo decisório, capazes de determinar o funcionamento do sistema econômico, fala-se aqui dos capitalistas, percebem não mais possuírem mecanismos de defesa se transformando em objetos da ordem capitalista. Sobre a incontornabilidade do capital Mézáros escreveu:

Como um modo de controle sociometabólico, o sistema do capital é singular na história também no sentido em que é, na verdade, um sistema de controle *sem sujeito*. As determinações e os imperativos objetivos do capital sempre devem prevalecer contra os desejos subjetivos – para não mencionar as possíveis reservas críticas – do *peçoal* controlador que é chamado a traduzir estes imperativos em diretrizes práticas. É por isso que as pessoas que ocupam os altos escalões da estrutura de comando do capital – sejam eles capitalistas privados ou burocratas do partido – só podem ser consideradas “personificações do capital”, independente do seu maior ou menor grau de entusiasmo, como indivíduos particulares, ao pôr em execução os ditames do capital. Neste sentido, graças à estrita determinação da sua margem de ação pelo capital, os próprios atores humanos como “controladores” do sistema estão sendo de modo geral *controlados* e, portanto, em última análise, não se pode afirmar a existência de qualquer representante humano autodeterminante no controle do sistema. (...) O sistema do capital se baseia na alienação do controle dos produtores. (MÉSZÁROS, *Op. Cit.*, p. 125-126) [Grifo do autor].

Engels também identifica essa incontornabilidade em uma nota em O Capital¹⁶ ao versar sobre duas atitudes dos empresários já no século XIX. Primeiro, uma tendência universal de protecionismo das economias nacionais; e em segundo lugar, a disposição destes em criar cartéis e trustes. O que estas duas ações demonstram,

¹⁶ MARX, p. 118. In: BUKHARIN, *Op.cit.*, p. 68.

é a amplitude irrefreável do sistema do capital que exige ações de resistência por parte dos empresários, mesmo que ineficientes.

A criação de monopólios só pode ocorrer com a centralização econômica nacional, ou seja, somente quando houver maturação dos quadros capitalistas, a ponto de proporcionar a incorporação de outros agentes. Através da identificação deste processo Marx anuncia o fim do capitalismo, pois além de destrutivo, este seria autodestrutivo. A concentração e centralização do capital, associadas ao crescente exército industrial de reserva e à tendência à queda das taxas de lucro levariam a tensões sociais que causariam a falência do sistema, mas isso não ocorreria através de ataques externos, e sim por sua estrutura que privilegia interesses particulares aos sociais. É a partir de Marx que se intensificou a análise da utilização de mecanismos políticos de dominação para auxiliar as práticas econômicas. Ainda hoje, a inter-relação entre esfera econômica e política é analisada por diversos autores¹⁷.

3.1 SOCIOLOGIA ECONÔMICA CLÁSSICA

As críticas da Sociologia Econômica à Teoria Econômica centram na abstração excessiva da última. A postura a-histórica da economia neoclássica trata do que pode acontecer em um cenário ideal, ademais, o *homo economicus* não corresponde a nenhum ator econômico conhecido. A Sociologia Econômica busca contextualizar o ator econômico na sociedade histórica para compreender sua atuação no mercado. Este *lócus* da ação econômica não é natural nem igual em todos os lugares, neste enfoque, se observam nos mercados diversas formas de interações humanas que os moldam. A noção de construção social do mercado, portanto, não é compatível com a Teoria Econômica (Neo)Clássica e demonstra, por outro lado, que a busca de interesses não necessariamente reside na maximização dos ganhos, podendo objetivar outros interesses de caráter social. Um exemplo latente de uma visão sociológica sobre a ação entendida estritamente como racional e maximizadora pelos economistas ortodoxos é a descrição da prática de consumo conspícuo por Thorstein Veblen. As classes mais abastadas – e

¹⁷ Ver em particular Bourdieu (2005).

contemporaneamente, todos os níveis sociais na sociedade voltada para o consumo – freqüentemente sentem a “necessidade” de exibir sua riqueza e poder. Pois para o rico: “É preciso que ele patenteie tal poder ou riqueza aos olhos de todos, porque sem prova patente não lhe dão os outros tal consideração” (VEBLEN, 1980, p. 33). Assim sendo, a riqueza em si não é suficiente para o seu detentor, o reconhecimento e o status são sua satisfação. Logo, é através da complexa relação entre ganhos objetivos e subjetivos que um modelo econômico pode atingir seu domínio sobre uma sociedade.

Para estabelecer este quadro teórico, a seguir, apresentar-se-á o pensamento de autores da Sociologia Econômica Clássica. Para tanto, utilizar-se-á Émile Durkheim e Max Weber. Devido à grande lacuna de tempo entre os clássicos e os contemporâneos, soma-se a esta explanação o trabalho de Karl Polanyi responsável pela transição entre eles na década de 1950 e pela elaboração do conceito fundamental de *“embeddedness”*.

3.1.1 Émile Durkheim

Através de sua análise da divisão do trabalho social evidenciam-se elementos que subsidiarão a compreensão do mercado para Durkheim (1999). Em um primeiro momento, identifica-se nas sociedades “inferiores” uma uniformidade dos indivíduos muito grande, tanto física, quanto psíquica. Neste tipo de sociedade não há distinção clara de funções entre as pessoas, todos fazem praticamente as mesmas coisas e, conseqüentemente, são auto-suficientes. Da mesma forma, não há distinção em suas formas de pensar, pois, a religião ainda é um sentimento homogêneo e modelador do pensamento coletivo. Neste tipo de sociedade a solidariedade seria mecânica e decorreria desta similitude entre seus integrantes, pois nela não haveria divisão do trabalho e a consciência coletiva ainda subjugava aos indivíduos. Nestas sociedades inferiores, a forma de coerção contra os crimes refere-se ao direito penal repressivo, ou seja, os crimes que toquem os sentimentos coletivos devem ser punidos de maneira coletiva e muito rigorosa, pois ofendem as divindades.

Entretanto, nota-se uma alteração na similitude dos indivíduos nestas sociedades com o avanço da divisão do trabalho. A particularização das funções do

trabalho auxilia na individualização de seus membros, pois, gradativamente surge a necessidade por tarefas mais especializadas e aqueles que as cumprem, não apenas diferem-se dos demais, como também quebram o vínculo antes estabelecido pela similitude. A partir deste momento, a solidariedade passa a ser orgânica, já que o vínculo social faz-se pela complementaridade e não mais pela similitude. Na diminuição da similaridade das consciências surge espaço para a individualidade e com o direito não é diferente, as penas passam da exclusividade de crimes contra a sociedade como um todo para representar infrações a segmentos da sociedade, ademais, sendo menos forte a sensação de ofensa criada pela violação, a pena passa a ser restitutiva, visando apenas reparar o dano.

O mercado não chega a ser um objeto de estudo particular de Durkheim, mas em muitos de seus trabalhos ele o tangencia. Da maneira acima apresentada, o mercado surge concomitantemente ao processo da solidariedade orgânica sendo o resultado da divisão do trabalho. Através do método durkheiminiano o mercado pode ser estudado como um fato social, pois, é formador de regras morais em sua forma institucional. O caráter socializador do mercado é decorrente da divisão social do trabalho, como descrita acima, nas sociedades superiores detentoras de solidariedade orgânica (DURKHEIM, 1999).

Dentro do mesmo processo de formação social, a moral social não é abandonada, apenas é transferida para um novo elo entre as pessoas, i.e. um elo entre pessoas diferentes, mas interdependentes. Se antes a sociedade apresentava-se como resultado da forte consciência coletiva, agora ela demonstra-se integradora pelas suas relações mercantis. Durkheim discorda dos economistas que descrevem a motivação para a troca comercial como a satisfação dos interesses egoísticos e nada mais. Para ele, se as pessoas simplesmente buscassem saciar suas necessidades imediatas não haveria relações sociais duradouras, ao contrário, é possível que em uma sociedade de trocas breves surja solidariedade (RAUD, 2003, p. 6). Portanto, as trocas mercantis trariam sim coesão entre os indivíduos e esta residiria na compreensão da organicidade de suas coexistências, ou seja, na existência de uma conduta moral junto a estas relações. O encontro e a negociação entre ofertantes e demandantes no mercado exigiria muito tempo para que estes encontrassem o seu ponto de equilíbrio, destruindo qualquer ganho oferecido pela

divisão do trabalho. Desta forma, Durkheim afirma haver outros elementos que compõem este encontro no mercado (o que ele denominada de “elementos não-contratuais do contrato”), assim, somente com instituições que ultrapassem o breve encontro dos negociantes é que as relações mercantis poderiam se concretizar, ele as compreende sob a forma de instituições não formais na elaboração do contrato. “No enfoque durkheimiano, a existência e o funcionamento do mercado não podem ser explicados sem que se recorra às instituições e representações sociais” (STEINER, 2006, p. 11) essas instituições são: a tradição, a moral e o direito.

Para Durkheim a anarquia na sociedade moderna seria resultado da falta de regulação moral da economia. Assim, o capitalismo e seus péssimos resultados sociais não são representantes do sistema de solidariedade orgânica descritas por ele, mas, na verdade, reflexos da anomia deste processo. Dada a falta de regras morais deste sistema, conduzir-se-ia a sociedade para este modelo esgarçado e caótico, pois, “não é possível (que) exista função social sem disciplina moral” (*In*: Raud, 2003, p. 17).

Conseqüentemente, o mercado precisaria ser moralmente regulado para funcionar e gerar a coesão social desejada, assim sendo, poderia proporcionar aos participantes – mesmo que estes não se conheçam e, portanto, não possam estar seguros da postura alheia – confiança no desenrolar de uma relação comercial através da visualização do respeito às mesmas normas ou às mesmas instituições. Não é apenas no medo coercitivo do direito que residem os acordos comerciais e sim na certeza, por ambas as partes, que o outro tem a intenção de respeitá-los, a demonstração de idoneidade ao se submeter à instituição do direito é o que proporciona a coesão. Da mesma forma que os contratos dependem desta disposição moral, o sistema sócio-econômico como um todo depende da regulação moral para gerar a solidariedade. Portanto, para solucionar a anomia social do capitalismo faz-se necessário a retomada da moral através das corporações profissionais. Estas seriam responsáveis pelo estabelecimento de regras e pela organização dos grupos produtivos voltando-os ao fim social da coesão moralmente instituído.

Uma das características atribuídas por Durkheim às sociedades superiores que passaram pela divisão do trabalho é o aumento da regulação da vida privada

por regimentos restitutivos, sob esta ordem cresce a interdependência. Logo, a individualização da divisão do trabalho gera, paradoxalmente, a integração social. Com isso, não se busca afirmar que Durkheim concorde com os economistas neoclássicos no que tange à funcionalidade do mercado. Se para os neoclássicos, o mercado em si gera a socialização, para Durkheim, o mercado proporciona apenas o ambiente de troca, se há vínculos mais fortes estes dependem de outros fatores socializadores, i.e. as instituições. Vale frisar que, para Durkheim, a sociedade que possibilita a atomização – em decorrência da divisão do trabalho – necessita da tradição, da moral e do direito para assegurá-la. Assim, o meio centrado no indivíduo, necessariamente, depende de mais regulação institucional para existir e não menos.

Por fim, as instituições são determinantes na conduta social. Através desta percepção Durkheim consegue afastar-se da visão de valor-trabalho de Smith e Marx e aproxima-se dos neoclássicos ao descrever que o preço é determinado pelo seu valor considerado (valor de troca). Em outras palavras, o preço é decorrente da dimensão social e não apenas dos fatores de produção. Por um lado, Durkheim foca na influência que o social tem sobre o indivíduo determinando a sua ação; por outro, Weber é mais moderado em relação ao peso da força social e – sem jamais esquecê-la – a relaciona com a ação individual interligada com o meio social.

3.1.2 Max Weber

Na análise sociológica compreensiva de Max Weber há também a preocupação com os aspectos econômicos da vida social. Sua preocupação não é apresentar uma nova visão sobre a economia, mas sim desenvolver uma tipologia capaz de auxiliar às análises da esfera econômica (SWEDBERG, 1998, p. 381). Weber analisa a economia de maneira complementar e paralela ao social, ambos são relativamente autônomos, mas podem possuir áreas de intersecção, a Sociologia Econômica representa a tentativa de analisar uma delas (RAUD, 2003, p. 4).

Para Weber a ação é um comportamento humano, externo ou interno, que possui um sentido subjetivo; já a ação social consiste numa ação que leve em

consideração o comportamento de outros (WEBER, 1999, p. 3). Estas ações sociais podem ser determinadas: 1) de modo racional referente a fins – onde o agente possui consciência sobre os fins, meios e conseqüências secundárias das suas ações racionalmente planejadas; 2) de modo racional referente a valores – onde a racionalidade instrumental é deixada em segundo plano e o objetivo da ação é estar de acordo com padrões éticos, estéticos ou morais; 3) de modo afetivo – aqui, o direcionamento da ação é totalmente conduzido pelo estado emotivo momentâneo do agente; e 4) de modo tradicional – por fim, existem ações que são orientadas pela prática rotineira e repetida, independente da existência de meios mais eficientes, segue-se de maneira reativa, a tendência estabelecida (*Ibid.*, p. 15-16).

Já as ações econômicas podem ser de dois tipos: a) as ações econômicas; e b) as ações economicamente orientadas. A primeira trata da ação voltada para a obtenção de modo pacífico de determinado fim (utilidade), sendo que a gestão econômica racional engloba: a distribuição, o abastecimento e a aquisição planejados. No caso da ação economicamente orientada há a influência da situação econômica – mas esta é orientada por outros fins – e pode haver o uso da coação física (*Ibid.*, 41-44). Swedberg (1998) demonstra que Weber parte da concepção mais ampla de ação economicamente orientada (presente nas sociedades não-industriais) para a mais específica, ou seja, a ação econômica, esta ocorreria sem o uso da violência e estaria mais presente na sociedade moderna. Apesar da apresentação desta passagem evolutiva na sociedade moderna, Swedberg salienta que no capitalismo contemporâneo nem todas as ações são econômicas, portanto, podem envolver coação (p. 383).

As idéias de luta, poder e dominação estão presentes na tipologia de Weber (1999, Cap. I – §8; §16). Para ele, na situação de mercado ocorre o embate entre interesses onde se busca impor o seu interesse à outra parte (p. 23-25). Desta forma, o capitalismo, como situação histórica de organização sócio-econômica, apresenta-se de maneira não estável e conflituosa em contrapartida à naturalidade de resultados positivos descritos pela Teoria Econômica Clássica. Weber trata do capitalismo como um sistema de *oportunidades*, onde é preciso encontrá-las, aproveitá-las e evitar que outros as consigam (SWEDBERG, *Op. Cit.*, p. 386). Logo, os preços não se ajustam ao encontro de oferta e demanda – como descrito pelos

economistas neoclássicos. O tão proclamado equilíbrio decorre da luta de interesses e deste processo resulta o preço de luta e não o preço de equilíbrio. Assim, a demanda não é composta por aqueles que desejam tal produto, mas pelos consumidores com poder aquisitivo para, em primeiro lugar, adquirir um bem, mas concomitantemente, e para poder usar de sua *força econômica* para influenciar os preços. Questionando a atomização do indivíduo aponta-se que o consumidor ao comprar ou deixar de comprar algo, interfere nos preços de todos, i.e., sua ação não é tão atomizada assim.

Em *Economia e Sociedade*, Max Weber buscou situar os tipos ideais que auxiliariam a explicação das ações humanas em um sentido social e econômico. De todas elas, sem dúvida, a mais relevante a esta pesquisa é a sua definição de *mercado*, entretanto, ele nunca a acabou. Mesmo assim, pelo que foi elaborado, não apenas neste tópico, mas também no conjunto desta obra, pode-se traçar as características do mercado para Weber. “Falamos de mercado quando pelo menos por um lado há uma pluralidade de interessados que competem por oportunidades de troca” (WEBER, *Op. cit.*, p. 419). Portanto, o mercado não possuiria em sua essência a força integradora de Adam Smith (1983), ele é o *lócus* do encontro entre partes que buscam negociar, mas ao mesmo tempo, não é capaz de eliminar os interesses antagônicos. Se a característica essencial do mercado é proporcionar o *regateio*, ao fazê-lo não precisa avançar em questões de integração social. As relações sociais criadas nele são fracas e temporárias, duram apenas o tempo da troca e enquanto houver interesse, cria uma relação apenas entre os envolvidos diretos. “A comunidade de mercado como tal constitui a relação vital prática mais impessoal que pode existir entre os homens” (WEBER, *Op. cit.*, p. 420). Em seguida, Weber salienta que a razão deste elo fraco das ações de mercado não ocorre pelo conflito de interesses, pois estes estão presentes em qualquer tipo de relação humana, mas sim por esta descrição objetiva, ou seja, objetiva a troca e se auto-realiza nela, não precisa de qualquer outro tipo de relação social para manter-se (RAUD, *Op. Cit.*, p. 15).

Este tipo de relação de mercado não surgiu nas famílias ou nas comunidades fechadas, por mais que estas fossem compostas por indivíduos, estes não objetivavam relações impessoais e materiais entre si. Weber aponta que esta

relação surgiu entre comunidades vizinhas, porque nos locais onde havia vínculos sanguíneos ou religiosos não poder-se-ia objetivar ganho monetário. Da mesma forma, os limites do mercado poderiam ser observados nos “tabus sagrados ou relações associativas estamentais monopolistas” (WEBER, *Op. cit.*, p. 421). A ação econômica racional confronta-se com as tradições locais, busca criar a impessoalidade do regateio e proporciona a situação de mercado e concorrência. Todavia, Weber aponta para o mesmo instrumento de ação racional, que objetiva o ganho individual, como sendo o responsável pela ação de cerceamento das práticas de concorrência dentro do mercado:

As vinculações sagradas, estamentais e tradicionais são os obstáculos paulatinamente afastados que impedem a formação racional dos preços de mercado, enquanto que, ao contrário os monopólios condicionados por considerações puramente econômicas são a última consequência desta. Os monopolistas estamentais defendem seu poder contra o mercado, restringindo-o; o monopolista econômico racional domina por meio do mercado. Aos interessados cuja situação econômica os capacita a chegar ao poder em virtude da liberdade formal do mercado denominamos interessados no mercado. (*Ibid.*, p. 422)

Assim, a ação economicamente racional não é mais vista, apenas, pelo viés da eficiência como pelos neoclássicos. Existem interessados em romper com as limitações das sociedades tradicionais e, sem dúvida, a ação econômica voltada para o mercado pôde fazer isso; mas também há aqueles que querem obter mais do mercado e percebem que a ação econômica mais racional a ser feita é restringir a concorrência a seu favor. Portanto, o mercado sob concorrência e o monopólio funcionam pelo mesmo mecanismo, i.e. o interesse do ator econômico descrito por Smith. Ao se aceitar a premissa do interesse, deve-se compreender suas duas consequências.

Sob o sistema de trocas de mercado identificam-se formas de regulação deste mercado. Para Weber, todas derivam da noção de ordem legítima em uma sociedade. A aceitação e o repúdio das ações sociais dependem das ordens que as mantém, assim, somente através de ações de legitimidade se pode persistir em um campo de ação. A tradição, a moral, a convenção e o direito constituem as bases sociais desta aprovação (*Ibid.*, Cap. I – § 5-7). Assim sendo, o mercado não se restringe somente à ação racional objetivando o lucro e pode ser conduzido pela necessidade de atender outros interesses. Isto pode ser visto através das diversas práticas de regulação do mercado que, de acordo com Weber, podem ser condicionadas: 1) de modo somente tradicional: respeitando as noções tradicionais

de troca; 2) de modo convencional: onde há o acordo do que pode ser negociado, por quem e como; 3) de modo jurídico: através das leis, estipulam-se as regras de conduta; e 4) de modo voluntário: esta forma de regulação é presente por parte dos agentes econômicos e consiste na intenção de dominação das condições de mercado, seja sob a forma de monopólio ou cartel, a intenção é poder determinar os preços e regras de mercado em seu favor (*Ibid.*, p. 50-52). Destas, este estudo observará duas em especial: primeiro, a regulação voluntária, regulação feita por parte dos interessados nas trocas que visualizam oportunidades de dispor exclusivamente de vantagens, cerceando a ação dos demais; e em contrapartida, a regulação jurídica que visa estabelecer de maneira formal a conduta econômica, seja através de preços ou da concorrência¹⁸ (*Ibid.*, Cap. II, §8). Cabe observar que Weber destaca que as ações orientadas racionalmente em finalidade são mais facilmente mutáveis do que ações pautadas em costumes.

Em Raud (*Op. Cit.*, p. 12-13) é apontado como Weber apresenta a regulação tradicional para limitar o conflito de interesses. Desta forma, ressalta-se na situação de mercado, mesmo na sua essência racional, a tendência à permissão freqüente de conflito de interesses. Destarte, as instituições de regulação do mercado são: o uso/costume, a convenção e o direito, portanto, evidencia-se a dimensão multifatorial da formação dos diferentes elementos constituintes do mercado, sendo uma ação social, o ator leva em consideração a ação de outros agentes – sejam indivíduos ou instituições – para traçar a sua ação. Oscilando entre o inconsciente e as questões que ele consegue perceber, sua ação e motivação para agir vão se redesenhando.

No estudo analítico de Weber a respeito do capitalismo, busca-se a compreensão do modo como este funciona, portanto, observa-se a integração de diversos aspectos apresentados pela Teoria Econômica. Ele observa que a racionalidade não é natural, mas historicamente construída (isto pode ser observado em seu trabalho sobre a ética protestante, WEBER, 1987) e socialmente legitimada. Na vida social estão presentes outras motivações que impulsionam e orientam os atores a agir, assim, a economia ultrapassaria a racionalidade funcionalista dos

¹⁸ A regulação convencional também pode ser observada contemporaneamente, mas, devido ao foco dado, a regulação oriunda das escolhas dos consumidores desaprovando a mercabilidade de algo foge ao escopo do objeto em estudo.

economistas e, apesar de não excluí-la, a restringe a um número limitado de situações.

Weber também salienta que a tendência das sociedades modernas é a racionalização. Na situação de mercado esta racionalização é presente,

Interesses racionais ligados a um fim determinam em grau muito alto os processos de mercado, e a legalidade racional, particularmente a inviolabilidade do uma vez prometido, é a qualidade que se espera da outra parte na troca e que constitui o contexto da ética de mercado, a qual sob este aspecto constitui uma escola de concepções extremamente rigorosas: nos anais da bolsa é quase inaudito o rompimento até mesmo do acordo menos controlável e provável, feito apenas mediante sinais. (WEBER, 1999, p. 420).

Contudo, a *racionalidade formal* do cálculo dentro do mercado não existe independente da certeza da *racionalidade material*. O exemplo da bolsa de valores é completo, ou seja, no ambiente mais racional e calculista voltado para o lucro as bases de seu funcionamento são escoradas na convenção. Mas o mais importante a ser ressaltado nas ações do mercado é que este não objetiva somente o lucro – através do instrumento de racionalidade formal – com freqüência este busca e se satisfaz subjetivamente.

Para compreender a relevância do Estado, para Weber, deve-se visualizar a maneira pela qual este difunde valores através das sanções e da garantia de segurança do sistema de recompensas em uma sociedade de mercado. Assim, Weber demonstra que o Estado possui influência sobre a economia e que, diferentemente de Marx, o Estado não está cooptado pela classe dominante; na verdade, Weber situa a ação estatal como reflexo das diversas *lutas* dentro dele, logo, o Estado pode servir aos interesses de uma classe, mas, ao mesmo tempo, isto pode ser questionado pelos demais grupos. De tal modo, o Estado é a entidade que aplica as sanções aos infratores e é quem legitimamente tem a autoridade para regular o ambiente da ação econômica, pois, “a ordem econômica é garantida, em última instância, pela ordem política: ‘atrás de toda economia existe um elemento coercitivo – atualmente, manejado pelo Estado’” (*Ibid.*, p. 24). Mas o mercado não surgiu onde o Estado era mais forte, para Weber, o mercado nasce da liberdade das moedas e das taxações. Entretanto, observa-se o movimento de aproximação entre sociedades de mercado e instituições político-jurídicas sólidas, isso decorre do fato de haver afinidades eletivas entre o capitalismo racional e a dominação burocrática típica no Estado moderno. A ação econômica racional só pode existir onde os

subsídios que a condicionam sejam reiterados. Conseqüentemente, o Estado burocrático seria a forma ideal para se estabelecer um sistema impessoal de regulação.

A seguir apresenta-se o pensamento de Polanyi que, apesar de ser economista, encontrou em sociedades ao longo da história modos de ação não formalmente racionais que também não eram voltadas para o mercado.

3.1.3 Karl Polanyi

A Sociologia Econômica teve um período de relativo esquecimento entre os trabalhos de Weber até seu ressurgimento com Granovetter na década de 70. No entanto, neste intervalo, a principal contribuição em termos de pesquisa ocorreu fora da sociologia. Caberia a Karl Polanyi, um economista, o maior esforço em compreender não apenas o funcionamento, mas o surgimento do *modus operandi* dominante do mundo econômico moderno, a tão proclamada economia de mercado auto-regulável. Em 1944, foi publicada *A Grande Transformação* (2000) seu trabalho mais importante e com maior repercussão. Contudo, esta leitura teve pouco efeito em mudar pressupostos neoclássicos e restringiu-se àqueles que já estavam inseridos neste tipo de literatura.

Através da etnografia antropológica, Polanyi pôde confirmar que diversos pressupostos dos neoclássicos em relação ao ator econômico (*homo economicus*), quer seja em seu período ou nas sociedades primitivas, estavam incorretos. Dentre as refutações a estes pressupostos apresentam-se:

A motivação do ganho não é "natural" no homem. Contar com o pagamento do trabalho não é "natural" no homem. Restringir o trabalho ao mínimo inevitável não é "natural" no homem. Os incentivos habituais do trabalho não são o ganho, mas a reciprocidade, a competição, o prazer do trabalho e a aprovação social. O homem, sempre o mesmo em todas as épocas. Os sistemas econômicos, em regra estão inseridos nas relações sociais; a distribuição dos bens materiais é assegurada por motivos não-econômicos. A coleta individual de alimentos para o uso da própria pessoa e da família não é parte da vida do homem primitivo. A reciprocidade e a redistribuição são princípios de comportamento econômico que se aplicam não apenas a pequenas comunidades, mas também a grandes e poderosos impérios. [grifo do autor] (Ibid., p. 309-313).

Polanyi aponta que a percepção dos economistas neoclássicos em relação ao homem primitivo nada mais é do que uma transposição de características valoradas no século XIX, o que ele denominava de "falácia economicista". De fato, este não

barganhava para obter lucro ou sequer objetivava o lucro. Para ele, recompensas não pecuniárias eram, não apenas satisfatórias, mas almejadas. Assim, o funcionamento da atividade econômica primitiva nega o pressuposto fundamental do ator econômico e também do sistema, daí resulta a afirmação – posteriormente recuperada e ampliada por Granovetter – de que “os sistemas econômicos, em regra estão inseridos em relações sociais”, ou seja, há a *imersão* (*embeddedness*) do econômico no social.

O estudo do homem primitivo demonstra que ele não se comporta naturalmente de acordo com os pressupostos neoclássicos, todavia, a economia política do século XIX buscou criar condições para que a análise das atividades econômicas fosse cada vez mais destacada do todo social. Isto decorreu, segundo Polanyi, da aproximação destes autores das ciências naturais e da analogia que estes traçaram com as leis da natureza. Assim, se o tamanho de um grupo de animais oscila de acordo com a disponibilidade de alimento, Malthus pôde aplicar o mesmo padrão ao homem e concluiu pela mesma relação. Esta relação simplesmente negligenciava a capacidade inventiva do homem (animal racional), que as técnicas agrícolas posteriores confirmariam. As leis gerais de equilíbrio que os economistas utilizavam para explicar o ambiente econômico buscavam relações no mundo da física e cada vez mais se afastavam das ciências sociais.

O que chama a atenção de Polanyi para o século XIX é a mudança do centro gravitacional dos sistemas econômicos. Por mais que existisse troca em diversos povos primitivos, esta era marginal, pois segundo seu enfoque, a economia estava inserida em elementos sociais, seja pela *reciprocidade* ou pela *redistribuição*¹⁹ (POLANYI, 1992). A economia de mercado só poderia surgir em uma sociedade de mercado, i.e. “libertada” das amarras sociais. A economia poderia ser utilitarista em um primeiro plano, assim, uma ciência do lucro e da alocação de recursos finalmente poderia traçar métodos de obtenção de riqueza sem freios morais e sociais. Logo, o capitalismo industrial de mercado só surgiria por completo em 1834 com o fim da

¹⁹ Polanyi classifica os elementos que geram unidade e estabilidade às economias: há a *reciprocidade* que corresponde a grupos simétricos com trocas correlativas entre as partes; há o sistema de *redistribuição* onde se encontra um ponto centralizador no grupo que posteriormente redistribui os produtos e; há o sistema de *troca* onde o movimento de troca ocorre sob o sistema de mercado.

*Speenhamland Law*²⁰ e com a auto-regulação do último fator de produção, a mão-de-obra. Enquanto as idéias de Quesnay sobre o *laissez-faire* eram restritas à liberdade de comércio agrícola, para os ingleses o *laissez-faire* era aplicado à regulação da produção. Portanto, o liberalismo econômico como corrente histórica só pôde ser considerado no século XIX quando surgiu “um mercado de trabalho, o padrão-ouro e o livre-comércio” (POLANYI, 2000, p. 166).

Polanyi aponta que na formação da doutrina, o liberalismo econômico passou a ser o objetivo a ser atingido e não apenas um método para a obtenção de algo. Com freqüência, seus defensores creditaram os maus resultados à falta de liberdade do sistema e não em decorrência desta. Surge uma espécie de ação oculta antiliberal incapaz de compreender os benefícios da liberdade econômica. Von Mises (1988) afirma que os opositores deste sistema, ao não adquirirem muito dinheiro, se tornam incapazes de reconhecer sua própria incompetência culpando, assim, o sistema. Logo, conclui-se, sob este viés, que o sistema é perfeito e que qualquer falha é conseqüência de interferências externas, a partir deste ponto, identifica-se o antagonismo bipolar entre liberais e coletivistas. No entanto, este sistema de defesa das idéias próprias e externalização da culpa é facilmente corrigida pelo exemplo histórico de Polanyi sobre as legislações que imputavam às empresas a responsabilidade sobre danos aos trabalhadores no final do século XIX. Ambos os lados deste antagonismo sugeriram a mesma alternativa, ou seja, responsabilizar a empresa pela proteção dos funcionários. Não haveria pressuposto ideológico em defender o trabalhador “Pelo contrário, tudo parece confirmar o pressuposto de que foram razões objetivas, de natureza premente, que forçaram a atuação dos legisladores”. (*Ibid.*, p. 180).

Assim, a tese do “movimento duplo” do liberalismo e do intervencionismo de Polanyi discorre sobre o antagonismo entre uma doutrina intervencionista e o *laissez-faire*, entretanto, o liberalismo econômico não pode ser confundido com este último. Ao liberalismo econômico cabe a definição de um sistema no “qual a indústria se baseia na instituição de um mercado auto-regulável” (*Ibid.*, p. 181). Através desta definição busca-se salientar que a intervenção não lhe é estranha, apesar de não ser tão presente após seu estabelecimento por completo. Portanto, para o autor, os

²⁰ Esta lei criada em 1795 garantia um rendimento mínimo aos indigentes pautados em uma tabela sobre o preço do pão. Assim, diminuiria a urgência destes em procurar emprego.

resultados históricos comprovam que o desenvolvimento institucional não decorreu de interesses ideológicos de grupos antagônicos e sim de necessidades sociais muito mais amplas, inclusive, capazes de romper barreiras ideológicas. Desta forma, depara-se mais uma vez com a divergência entre pressupostos da ciência econômica e das outras ciências sociais: “Os mercados de trabalho, terra e dinheiro, são fáceis de distinguir; não é tão fácil distinguir aquelas partes de uma cultura cujo núcleo é formado por seres humanos, seus ambientes naturais e as organizações produtoras, respectivamente” (*Ibid.*, p. 196). Mais uma vez denota-se que o foco de análise não é o crescimento econômico ou a liberdade auferida aos produtores, mas sim o todo social.

Para Polanyi, o fato da economia liberal do século XIX centrar-se nos aspectos econômicos não é o seu maior defeito, pois, em maior ou menor grau, diversas sociedades se relacionam com o seu modelo econômico. A sua crítica reside em se basear no auto-interesse e, neste sentido, há uma aproximação com a crítica de Lux sobre a sobrevalorização do interesse próprio pelos economistas. Mas aqui há de se fazer uma ressalva: Lux foca em Adam Smith a responsabilidade por este modelo, enquanto ele, apesar da centralidade do interesse próprio, considerava a possibilidade de regulação e cerceamento do conluio empresarial; já Polanyi responsabiliza ao pensamento econômico liberal como um todo. Assim, o *erro* não é de Smith, mas dos autores que advogaram pela santidade da racionalidade econômica – não exclusivamente na análise do “mundo econômico”, mas sobre toda a vida social. As mazelas sociais decorreriam – não da industrialização, pois esta sobreviverá à mudança do sistema econômico – mas da subjugação das mercadorias fictícias (terra, trabalho e dinheiro) à auto-regulação do mercado. Esta crítica não significa a eliminação de mercados, pois o fim da *auto-regulação* dos mercados mantém a liberdade de indicar a demanda e prover renda aos produtores (*Ibid.*).

Portanto, em uma sociedade sem a auto-regulação do mercado, vista no século XIX, a liberdade – tanto institucional quanto individual – é a questão a ser observada, mas objetiva-se atingi-la de forma mais democrática. A crítica ao modo liberal de compreender a liberdade é que este não objetiva atingi-la, mas partir dela para proporcionar maiores ganhos à sociedade. Neste sentido, a liberdade é um

privilégio e não um direito. “Para o liberal a idéia da liberdade degenera, assim, na simples defesa da livre empresa – hoje reduzida a uma ficção pela dura realidade de trustes gigantescos e monopólios principescos” (*Ibid.*, p. 297). Ademais, esta sociedade liberal não se concretiza pela liberdade, mas sim, pela ação afirmativa de órgãos estatais que a implementam e a garantem. Cada vez mais, a partir da liberdade, afasta-se da liberdade democrática, assim, Polanyi extingue o mundo essencialmente “livre” dos liberais:

Chegamos assim à conclusão inexorável de que está em questão a própria possibilidade de liberdade. Se a regulação é o único meio de difundir e fortalecer a liberdade numa sociedade complexa e, no entanto, utilizar esse meio é se opor à liberdade *per se*, então uma tal sociedade não pode ser livre. [sem grifo no original] (*Ibid.*, p. 298).

Por fim, Polanyi finaliza seu livro e sua compreensão sobre a noção de liberdade na sociedade moderna salientando o fato do homem ter se resignado com sua própria mortalidade. Assim sendo, satisfeito ou não com esta condição, ele precisa aceitar a realidade inescapável que lhe é infligida e isto lhe dá força, ele constrói o sentido de sua vida a partir da sua mortalidade. Dadas as condições sociais, ele se relaciona com a liberdade da mesma forma. Ao aceitar os seus limites ele a reconstrói de maneira mais ampla. Logo, a liberdade não mais pode ser tratada como um direito natural, como em Locke, ela é uma relação histórica que considera a possibilidade de ser distribuída desigualmente e, sendo assim, pode-se criticá-la. O século XIX, sob o sistema livre, seria o exemplo cabal de que uma sociedade estruturada na liberdade gera desigualdade e que somente através da relação entre liberdade e regulação na esfera socioeconômica poder-se-ia ser democraticamente livre.

3.2 NOVA SOCIOLOGIA ECONÔMICA

Após um período de retração, a Sociologia Econômica ressurgiu na década de 70 através dos trabalhos de Mark Granovetter como resposta ao chamado *imperialismo econômico*, “estratégia de investigação que considera a teoria econômica como a ‘gramática geral’ da ação humana” (STEINER, 2006, p. 29). Esta Nova Sociologia Econômica (NSE) é herdeira dos autores do início do século XX e segundo Granovetter tem como alicerce duas questões centrais: “em primeiro lugar,

a ação é sempre socialmente localizada e não pode ser explicada fazendo-se referência, apenas, aos motivos individuais que possam tê-la ensejado; em segundo lugar, as instituições sociais não brotam automaticamente, tornando uma forma incontornável; elas são construídas socialmente” (*Ibid.*, p. 27-28). Apesar das evoluções nos temas mais recorrentes das atividades sócio-econômicas modernas, a NSE deriva dos princípios estabelecidos no início do século XX. Ela é sem dúvida uma evolução e não uma reforma. Dos diferentes enfoques da NSE, apresentam-se:

1) Enfoque estrutural – define os intercâmbios econômicos como padrões de relações interpessoais concretas; 2) Enfoque cultural – analisa o papel dos significados coletivos na definição das estratégias econômicas; 3) Enfoque cognitivo – que está dirigido às regularidades estruturais dos processos mentais que limitam o exercício da racionalização econômica; 4) Enfoque político – privilegia as lutas pelo poder entre instituições sociais e políticas, como o Estado e as classes sociais. (WANDERLEY, 2002, p. 17-18).

Os enfoques da Nova Sociologia Econômica buscam ir além da visão estritamente racional do ator econômico, ou seja, no mercado, não seria objetivo único do ator econômico saciar seus interesses, nem seria meio único, atingi-los pela racionalidade. Este ator, analisado pela sociologia, precisa e depende do seu conhecimento e de suas diversas relações sociais para agir e reagir às situações de mercado, i.e. para construir suas relações sociais, conseqüentemente, construir suas relações econômicas.

Este estudo centrar-se-á em dois enfoques: o estrutural e o político. Do enfoque estrutural utilizar-se-á o conceito de redes de Granovetter (2003), onde se observa a existência de interação dos agentes econômicos na formação de diversos órgãos setoriais. Já o enfoque político apresenta uma visão onde se atenta para a expansão do conceito de rede centrado-se nos órgãos politicamente constituídos. Este enfoque foi escolhido pelo caráter institucional do objeto de pesquisa para poder pôr em paralelo à Teoria Econômica Liberal. A análise deste segundo enfoque será feita através das teorias político-jurídicas de Bourdieu e Fligstein.

3.2.1 Mark Granovetter: Da Ação Econômica às Redes

Granovetter busca recuperar a tradição da sociologia econômica clássica, principalmente a partir de Weber e do conceito de ação social, e sustenta que toda ação econômica se encaixaria sob esta definição. Para Granovetter, tanto a visão

sobressocializada da sociologia e da antropologia substantivista – de onde ele empresta a noção de imersão (incrustação) (POLANYI, 2000) – quanto o enfoque subsocializado dos economistas é incapaz de compreender completamente as ações dos indivíduos nos mercados. Logo, sob a sua concepção, evidencia-se a manutenção do interesse e da racionalidade dos atores, mas, concomitantemente, deve-se inseri-lo no contexto social, assim, apresenta-se a questão da imersão do ator em um cenário de normas e padrões.²¹

O primeiro enfoque criticado por Granovetter é a visão neoclássica do *homo economicus* – o exemplo mais característico de atomização e racionalidade: “Defendo que o mercado anônimo dos modelos neoclássicos é virtualmente inexistente na vida econômica e que as transações de todo tipo estão associadas às conexões sociais descritas” (GRANOVETTER, 2003, p. 85). Mas ele dá maior ênfase aos trabalhos dos economistas da nova economia institucional que, para ele, são herdeiros da tradição neoclássica, apenas inserindo novos elementos. É dada atenção particular a Williamson e à questão das hierarquias onde, para Granovetter, incorporar o processo econômico, através da integração vertical por exemplo, não evita a falta de controle sobre estes processos, apenas altera o ambiente em que se trabalha. Este não-controle decorre da questão do oportunismo. Os economistas da NEI reconhecem esta condição nos eventos econômicos, mas afirmam que o seu controle deriva dos custos embutidos em se agir de má-fé. Entretanto, Granovetter aponta que a má-fé pode surgir dentro das organizações e que o seu freio depende do processo social da confiança e da intenção que se tem em manter relações com outrem. Somente a esfera institucional é insuficiente para garantir a confiança. Desta forma, Granovetter vai além de Weber e Durkheim ao crer que as relações e vínculos sociais são capazes de complementar as esferas institucionais. Aqui não se busca afirmar que a ação econômica funciona através da moral, para Granovetter, o conceito de imersão social engloba as situações de previsibilidade e ordem permitindo, simultaneamente, a falha: desconfiança e oportunismo. Isto é possível, pois este instrumento de análise não se reduz ao sim e ao não, ele possui diversos

²¹ Apesar da tentativa do autor em traçar um caminho que escapasse à dimensão sobressocializada, lembra-se a crítica de Raud: “Granovetter, ao tentar enriquecer a hipótese de racionalidade, não faz nada mais que substituir o *homo economicus* por um *homo sociologicus* atemporal, que buscaria, por natureza, honra e poder” (2005, p. 75).

graus de realização entre estes pólos (*Ibid.*). A seguir, apresenta-se a tentativa de Granovetter e outros autores em construir um método de análise das redes sociais e como estas interferem nos eventos econômicos.

3.2.1.1 Redes

Granovetter começa a utilizar as redes como instrumento de análise a partir de sua pesquisa sobre a recolocação de executivos em Boston (1974). Nesta pesquisa, ele concluiu que a forma mais utilizada de recolocação era através de contatos pessoais anteriores – seja por antigos colegas universitários ou de trabalho – somente um número muito pequeno optava pelo “mercado de trabalho”, ou seja, pelo encontro de demanda e oferta com anúncios formais. O sistema de informação para conhecer novas oportunidades e para divulgar seu nome não era o mercado e sim a rede de relações pessoais. Através deste exemplo pôde concluir que as redes possibilitam um instrumento analítico capaz de observar os elos entre agentes e seus quadros institucionais, evitando visões sobressocializadas ou subsocializadas. A confiança é facilitada nas redes, assim como o acesso à informação e a recursos, além do que, elas possibilitam também superar a impessoalidade dos canais formais. “Nas relações de negócios, o grau de confiança é muito variável, mas o Dilema do Prisioneiro é, ainda assim, freqüentemente contrariado pela força das relações pessoais” (GRANOVETTER, 2003, p. 79). As redes surgem entre a flexibilidade do mercado e a rigidez da autoridade organizacional, entretanto, sabe-se mais dos efeitos destas redes do que como elas surgem. As redes influenciam a atividade econômica de diversas maneiras: representam relações informais no local de trabalho e no mercado de trabalho que podem se transformar em amizade, reputação e confiança; também, podem estruturar-se como trocas formais em direção à interdependência reduzindo a necessidade de controle formal; e, por fim, possibilitam que a governança do relacionamento seja altamente difusa. (SMITH-DOERR; POWELL, 2005).

As redes podem se dar de maneira formal e/ou informal; se por um lado observam-se redes informais entre trabalhadores, por outro, quando os elos são interorganizacionais – entre empresas, por exemplo – evidencia-se a necessidade

de formalidade para que o vínculo vingue. Uma rede pode ser estabelecida permanentemente ou pode ser pautada em projetos específicos (*Project-Based Work*), isto depende do setor a ser observado, pois enquanto certos setores permitem o sucesso na individualização corporativa, em outros as empresas são punidas ao se atomizarem (ex: “construção, publicação de livros, arquitetura, roupas femininas, comércio de diamantes, música e a indústria do cinema”) (*Ibid.*, p. 385); empresas que cooperam em projetos isolados acabam redefinindo a competição, pois é mais difícil atacar um competidor com quem se coopera ocasionalmente, assim como, disputar projetos com parceiros. Ademais, em setores onde a informação é fundamental, deve-se buscar parceiros tecnologicamente complementares, pois estes podem ser parceiros na inovação. É preciso estabelecer a condição de aprendizado sem criar dependência, para isso não se pode submeter ao oportunismo alheio e condições de confiança precisam ser criadas.

Os resultados das empresas podem ser melhorados através das redes, seja na troca de informações no setor dependente de tecnologia ou na estruturação de recursos na manufatura. Empresas escoradas em redes possuem maiores chances de sobreviver e de conseguir financiamento. Entretanto, as redes podem ter efeitos negativos, estudos comprovam que empresas com elos muito fracos ou fortes têm sua performance prejudicada, é preciso equilíbrio entre elos fracos que dão acesso sem engessar a ação e, quando for o caso, elos fortes, para a certeza de cooperação. A posição em uma rede influencia a restrição da ação ou não, redes centralizadas têm dificuldade em obter informação dos seus pólos regionais e redes descentralizadas não possuem a mesma reação a mudanças paradigmáticas do campo. Exceto pelos meios de comunicação de massa, redes informais são os meios mais rápidos de disseminação de novas idéias. Em meios profissionais as informações fluem através dos contatos pessoais entre compradores e vendedores (*Ibid.*).

Granovetter busca também analisar os grupos econômicos (*business groups*), mas não apenas através da sua função. Para ele, deve-se avançar as perguntas de *por que* surge um grupo econômico e responder *como* estes surgem. Se no *por que* está presente a função deste, no *como* observar-se-á a condição de sua criação, ou seja, em uma situação onde é possível atingir lucro através da constituição de um

grupo existem aqueles que conseguem, de fato, concretizar isso. E se, por um lado, a empresa individual possui a característica de potencializar as realizações dos indivíduos; por outro, o grupo econômico potencializa as ações das empresas (GRANOVETTER, 1994). A pergunta do *como* é anterior ao *por que* e determina se estes grupos são ou não capazes de se estruturar de maneira coerente, sejam seus interesses em se relacionar voltados a economizar insumos produtivos ou a lucros a serem obtidos. Pois, o sucesso do grupo depende da sua estrutura de funcionamento e não exclusivamente do motivo de sua criação.

O autor define o grupo econômico desta forma: “A business group is a collection of firms bound together in some formal and/or informal ways.” (*Ibid.*, p. 454). Através disto o autor busca distanciar-se dos grupos temporários e dos grupos que se fundem em uma única empresa. Portanto, todo grupo de empresas é temporário e onde se mantém a identidade das empresas deve ser vista como um grupo econômico, neste ponto o autor inclui as *holding companies*, os trustes e os cartéis estáveis a esta categoria. Economistas vêem os grupos econômicos pelo viés de sua funcionalidade, ou seja, estes servem para aproximar empresas da eficiência. Assim, o grupo surge para isto e se mantém se atender esta necessidade. Dentro de sua característica de busca pela eficiência, empresas em um grupo podem se fundir se esta for a alternativa eficiente. Mas o estudo de grupos econômicos de Granovetter objetiva explicar o funcionamento dos grupos que não avançam neste sentido e permanecem grupos. Ademais, grupos econômicos, assim como empresas, obtêm resultados variados, ou seja, podem ser bem ou mal sucedidos mesmo que sigam o mesmo caminho.

Os economistas centram sua análise de formação de grupos econômicos em torno da eficiência. Da mesma forma é visto o tamanho de uma empresa, esta deve ter o tamanho necessário para ser eficiente e com freqüência foi dito que a grande empresa atingiria este ótimo em eficiência. A análise na Nova Economia Institucional de Williamson (1985) busca a mesma eficiência, mas voltada à redução dos custos de transação, assim, há também a defesa de que uma empresa deve ser capaz de incorporar, para economizar nos setores onde os custos de transação sejam elevados, ou seja, estas podem ser grandes.

Na visão da NSE eficiência e grandeza da empresa não são o centro gravitacional da análise, pois o tamanho de uma empresa deve ser colocado dentro de um contexto mais específico. Durante o final da década de 40, nos Estados Unidos, a grandeza da empresa foi vista como um problema, pois foi dito que o poder das grandes empresas ameaçava as instituições democráticas. A possibilidade de, em alguns momentos, as decisões estatais irem contra interesses das grandes empresas corrobora a classificação da hegemonia estadunidense de Arrighi (1996). Ele aponta que a transição hegemônica da Inglaterra para os Estados Unidos foi uma transição de um sistema de livre comércio para um sistema de livre iniciativa. Ou seja, até mesmo as grandes empresas – tido por muitos, como centro do capitalismo mundial – se passassem a limitar a concorrência eram passíveis de regulamentação e cerceamento pelo governo²². Entretanto, vale contextualizar historicamente os movimentos que se aproximam da “liberdade econômica” e da “regulação econômica”. Henri Pirenne identifica um movimento pendular entre estes dois pólos na história do capitalismo em suas diversas fases (ou ciclos hegemônicos como apontado por ARRIGHI, 1996). Para Pirenne, cada vez que se estabelece um destes pólos gera-se uma força contrária que dá novo impulso ao pêndulo para chegar ao outro pólo. Observa-se que não há estabilidade em um contexto, seja este de liberdade ou de regulação econômica. Logo, o momento de liberdade econômica vigente cria, e luta contra, forças que visam a regulamentação econômica. Portanto, o cerceamento às grandes empresas não durou, quando a conjuntura mudou, a liberdade das empresas voltou.

O enfoque político-jurídico da NSE também analisa a questão do tamanho por outro viés. É interessante para as empresas atingirem certo tamanho e, conseqüentemente, força para poderem buscar exercer influência nos meios políticos, mas, para facilitar ainda mais esta relação, a junção de forças entre empresas possibilita maior pressão sobre o legislativo para que leis favoráveis a estes grupos econômicos sejam aprovadas. Ademais, Fligstein (2001) aponta que práticas bem sucedidas tendem a se legitimar no campo organizacional das empresas e posteriormente são copiadas, i.e. se as empresas líderes partem para a ampliação, as demais tendem a fazer o mesmo e o processo se repete caso estas

²² Ver também FLIGSTEIN, 1990, cap. 5 e 6.

forem em direção ao *downsizing*. Por fim, não existem estudos conclusivos que corroborem a indicação economicista a favor da grande empresa, na verdade existem indicativos do contrário²³ (GRANOVETTER, *Op. Cit.*).

Um dos indicativos para a aplicação destes conceitos a esta pesquisa vem de Perrow (*apud*. DAVIS, 2005). Ele demonstra que a relação entre um Estado-nação ainda em formação, nos Estados Unidos, com grupos econômicos fortes possibilitou ações de regulamentação de apoio às elites. Portanto, as redes de negócios no Brasil precisam ser antepostas à ação do Estado para determinar se há qualquer grau de dominação entre estas duas forças. Mas o caso brasileiro é peculiar, pois a história tanto empresarial quanto governamental não é linear. De um lado, observa-se um Estado que, apenas nos últimos cinquenta anos, saiu da democracia para um governo militar e voltou a ser democrático, em consequência disto oscilou entre desenvolvimentismo dirigido e diminuição da participação do Estado na economia. Por outro, os empresários foram obrigados a se adaptar a estas mudanças sendo englobados no paternalismo estatal em um momento e lidando com a liberdade de mercado no outro. Logo, o período de abertura do país nos anos noventa, iniciado por Fernando Collor, mudou a política econômica brasileira e, conseqüentemente, estabeleceu um novo cenário para a questão da concorrência, com a reativação do CADE e criação do SBDC. Entretanto, concomitantemente, o empresariado aprendia a lidar com relações de mercado altamente competitivas e desiguais. Assim, na fase de constituição destas forças a partir da década de noventa pode-se visualizar como elas se moldaram e se há predominância de alguma delas. Resgatando Granovetter, deve-se observar como o "...comportamento encontra-se profundamente incrustado em redes de relações interpessoais..." (GRANOVETTER, 2003, p. 95).

3.2.1.2 As redes e o setor elétrico

Granovetter (1998) utiliza o exemplo da criação do setor elétrico nos Estados Unidos para comparar a ação das redes na sua formação com o conceito de eficiência dos economistas. Os dados demonstram que, no final do século XIX, o

²³ Sobre este assunto vale salientar que diversas fusões entre grandes corporações não geram os resultados esperados. Portanto, a visão de eficiência econômica pode ser criticada pelo fracasso que estas fusões obtiveram e, como visto adiante, que sua motivação original pode não estar relacionada com eficiências voltadas a consumidores e sim com sua estabilidade.

sistema de distribuição de energia residencial mais utilizado era de produção de energia descentralizada em prédios, residenciais e comerciais, assim como o modelo de aquecimento destes. Isto ocorria por ser a maneira mais eficiente e barata de servir a estes locais com energia elétrica, pois, assim, reduzia-se o custo de instalação do gerador de pequeno porte e não se carecia de sistemas de transmissão. Ademais, era a única forma das regiões mais remotas conseguirem energia, sendo que sistemas de distribuição não os alcançavam. Em decorrência disto, alguns produtores de equipamentos elétricos mantinham e defendiam o sistema de produção descentralizada de energia. Portanto, ao observar este evento sob o viés do *homo economicus*, o modelo mais racional e eficiente para o período era este, contudo este não foi o modelo vencedor.

Mas o que explica a não execução do modelo mais eficiente e barato? Segundo Granovetter, isto só foi possível porque o grupo que se opunha a este modelo conseguiu, através de posições-chaves no sistema de regulação do setor, impor seu próprio modelo. A alternativa do período – muito bem conhecida, pois é o modelo vigente atualmente – era a produção da energia elétrica em grandes centrais em conjunto a um sistema de distribuição. Havia duas organizações setoriais: a NELA e a AEIC²⁴ onde produtores se reuniam para estabelecer padrões técnicos a serem adotados; ambas eram integradas por produtores do setor, a primeira, em sua maioria por pequenos produtores e a segunda, por produtores que seguiam o modelo centralizado. A forma descentralizada já estava estabelecida anteriormente ao modelo centralizado defendido por Thomas Edison. Durante esta luta, Edison sofreu a perda de não mais controlar a empresa que criou, posteriormente renomeada General Electric pelo financista J. P. Morgan, antagonista de sua visão. Mesmo sem controle sobre sua própria empresa e contra a eficiência do outro modelo, Edison venceu ao ser capaz de posicionar, com o auxílio de Samuel Insull, seus pupilos nas organizações reguladoras. Desta forma, Granovetter conclui que o processo não dependeu do sistema mais eficiente perceptível ao homem econômico, mas dos vínculos relacionais do homem político encabeçados por Edison.

Mesmo que não se exclua a existência da racionalidade ou que certos setores possam ser orientados pela eficiência, Granovetter enfatiza em excesso a dimensão

²⁴ *National Electric Light Association e Association of Edison Illuminating Companies.*

sobressocializada da ação econômica. Seria como se estas não pudesse ocorrer fora da rede. Em outras palavras ele troca a verdade absoluta do indivíduo, pela verdade absoluta da rede. Independente de seu exagero, o instrumental apresentado é sem dúvida valioso para a análise dos eventos econômicos. Em congruência com Granovetter, apresenta-se a seguir o pensamento de Bourdieu e o conceito de campo como ambiente de ação empresarial.

3.2.2 Pierre Bourdieu – O Campo Econômico

O objetivo do artigo *O Campo Econômico* de Pierre Bourdieu é analisar pressupostos antropológicos assumidos na teoria econômica, resultando em questionamentos que subsidiam certos aspectos da sociologia econômica relacionando: agentes econômicos e o Estado. Bourdieu busca justamente comprovar a relação entre a ação do Estado e a intenção das empresas em fazê-lo funcionar a seu favor. O local de ação das empresas é visto como um campo onde se estabelecem interesses comuns e regras delimitadoras. Assim, evidenciam-se disputas entre as empresas líderes e desafiadoras para ver quem possui controle sobre o campo e, conseqüentemente, quem se beneficia mais nele (BOURDIEU, 2005).

Neste artigo, Bourdieu confronta noções estabelecidas pela economia clássica com aspectos observados em um evento econômico específico, ou seja, a formação do mercado da casa própria na França. Para o autor, a economia nunca discutiu ou definiu com precisão o mercado, i.e. o mercado foi tratado pela economia como algo já presente, sem a necessidade de conceituá-lo adequadamente. Assim, foi capaz de colocá-lo como pano de fundo às ações econômicas, sendo sempre igual. Esta desconsideração com o mercado permitiu que ele fosse fixo, em outras palavras, o mercado simplesmente aparece e proporciona as condições para a vida econômica. Isto é considerado por Bourdieu um erro, pois uma análise mais minuciosa desta instituição poderia ir além de suas regularidades e, então, observar-se-ia as particularidades dos diferentes mercados. Logo, qual é a origem do mercado? Se ele não é igual em todos os lugares, isto ocorre pela sua construção, em situações diferentes, com diferentes agentes, os mercados possuem

características particulares que demonstram seu caráter socialmente construído que os afastam da naturalidade e rigidez do seu surgimento.

Aponta-se o mercado como um *mito inteligente* capaz de se auto-regular e de gerar as condições para o funcionamento da economia. Esta noção do mito inteligente é exemplificada pelo encontro da oferta e demanda e pela disponibilidade de informações que gerariam o seu equilíbrio. Se não bastasse a imputação ao mercado o encontro destas forças, elas são imbuídas do caráter de Lei Econômica inquestionável pela Teoria Econômica Clássica. O que o caso francês, previamente mencionado, comprova é de que maneira o governo francês criou e mantém o mercado da casa própria tanto no lado da demanda quanto no da oferta. O desejo por moradia é, evidentemente, anterior a qualquer política pública do Estado, mas o desejo em si não é suficiente para criar a demanda pela população, sabendo do desejo, o governo disponibilizou crédito para a habitação popular. Por outro lado, o governo foi capaz de criar a oferta das casas criando condições específicas para a disponibilização de crédito às construtoras, somente receberia dinheiro quem estivesse disposto a construir casas voltadas ao seu público alvo. Portanto, a política pública não foi de moradia e ponto final, e sim, de um tipo específico de moradia. O crédito governamental foi o instrumento de controle sobre este “encontro” entre oferta e demanda, não apenas incentivando que ele ocorresse, mas que ocorresse sob as condições estipuladas.

O campo econômico possui uma estrutura de recompensas e sanções bastante dura e diretamente ligada ao lucro. Aqueles que não conseguem atingir o lucro são expulsos do mercado, enquanto aqueles que o atingem são recompensados com a possibilidade de ganhar mais lucro. Entretanto, Bourdieu aponta que esta lógica do campo econômico não é única e nem necessariamente a mais eficiente. Richard Titmus (*apud., Ibid.*) demonstra como o sistema de doação altruísta de sangue foi mais eficiente que o sistema de recompensa pecuniária à doação. Demonstrando como a doação que era apenas recompensada pelo sentimento subjetivo de satisfação possuía melhores resultados. Da mesma forma, diversas relações da economia da casa não são pautadas pela lógica econômica e se revestem de aspectos simbólicos não mercantilizados (pelo menos não por enquanto).

Ademais, o campo constrói uma estrutura que possibilita e mantém a desigualdade. A diferente disposição de recursos faz com que agentes tenham forças diferentes neste sistema e, conseqüentemente, se beneficiem de forma desigual:

A estrutura do campo e a distribuição desigual dos recursos (economia de escala, vantagens tecnológicas, etc.) contribuem para assegurar a reprodução do campo através das “barreiras à entrada”, resultantes da desvantagem permanente que os novos que entram devem enfrentar, ou do custo de exploração que eles devem quitar. Estas tendências imanentes à estrutura do campo (como aquelas que fazem com que o campo favoreça os agentes com mais capital), e que vêm reforçar a ação do tipo de “instituições visando a reduzir a incerteza” (...) – como contratos salariais, contratos de dívidas, preços administrados, acordos comerciais – ou dos “mecanismos que fornecem informação sobre as ações potenciais dos outros agentes econômicos”, fazem com que o campo tenha uma *duração* e um futuro previsível e calculável. (*Ibid.*, 27-28).

Portanto, a concepção clássica do mercado natural de Smith não corresponde com o mercado construído pelos diversos atores e por suas diversas relações. Logo, um campo colocado no mundo e na história terá a forma que lhe é dada, não apenas pelas ações individuais – como se o indivíduo pudesse ser a unidade básica de análise – mas também pelas ações dos grupos organizados: empresas, sindicatos, governos, etc.; sendo estes grupos com poder organizacional e força diferenciada, os resultados serão correspondentes ao equilíbrio e desequilíbrio destas forças.

Apesar da crença de Smith e de muitos de seus seguidores, os resultados positivos obtidos através da busca por atender interesses individuais são limitados. A tendência inerente dos mercados de controlar o desejo dos indivíduos e gerar benefícios sociais é no mínimo falha. Assim, nota-se que o campo econômico é um campo de lutas entre agentes desiguais com forças desiguais e os resultados destes embates não necessariamente têm um efeito de soma, o caráter desta luta é distributivo e o faz de maneira desigual.

O principal agente do campo econômico é a empresa, em especial a grande empresa. O que torna as grandes empresas pontos de referência são as ações que só estas, por seu tamanho e relevância, podem tomar. A grande empresa possui domínio sobre o atual modo de controlar e fazer negócios em um dado mercado, usualmente as estruturas dominantes são desenvolvidas por ela. Especialmente na produção industrial, a grande empresa se beneficia da sua capacidade em alocar grandes quantidades de capital para economizar na produção e, através da economia de escala, praticar preços mais baixos. Ademais, estas empresas são

ponto de referência para todas as outras que observam cuidadosamente e seguem as tendências estabelecidas; estão sempre atentas às inovações tecnológicas e podem induzir as demais empresas ao acerto e ao erro.

As empresas concorrentes podem optar por duas formas de inserção no mercado: a primeira é de ataques frontais às grandes empresas objetivando – através de inovações tecnológicas ou de preços mais baixos – tomar uma parcela do mercado; a segunda, seria a inserção lateral onde estas buscam preencher lacunas – através da especialização – deixadas pelas grandes e, assim, ter participação no mercado. Tanto as empresas dominantes, quanto as desafiadoras, buscam aumentar sua participação nos mercados para adquirirem o instrumento de poder no campo econômico, o capital. Quanto mais estas angariarem capital, mais elas poderão consolidar sua posição.

A importância das empresas nos mercados não depende exclusivamente de sua posição no campo, outro fator determinante para o estabelecimento e manutenção da posição destas empresas está na sua relação com o Estado. A estrutura atual dos sistemas políticos possibilita às grandes empresas cooptar com maior facilidade o Estado. Desta forma, quando o Estado toma uma decisão, como o exemplo citado da política da casa própria, as grandes firmas tentarão influenciá-lo a tomar uma decisão que as beneficie. É importante frisar que as diversas empresas possuem interesses diversos e que o Estado é um campo de luta, embora Bourdieu – na sua tradição marxista – coloque-o preso aos interesses das empresas. O próximo autor a ser trabalhado demonstra que existe uma submissão do Estado às empresas, mas esta é parcial e temporária.

Bourdieu concebe a empresa como outro campo de disputas, suas ações nem sempre são tão bem planejadas como se espera, e decisões tomadas nelas, por mais sensatas que possam parecer, podem levar a resultados negativos. Em muitos casos as decisões das empresas não são tomadas pela certeza de seu resultado e sim pela força de certos grupos, estes grupos possuem visões de como a empresa deve ser dirigida e, pela sua força, a implementam. As decisões tomadas não se baseiam somente nos preços como proferido pelos neoclássicos, mas também na expectativa que elas têm dos seus concorrentes, associado a qual

posição sua firma ocupa no campo, ou seja, as ações da empresa são multifatoriais dependendo de lutas internas e relações externas.

Logo, Bourdieu busca romper com o sujeito racional da teoria econômica e o coloca em um ambiente complexo e com pouca clareza. Ele destitui o *homo economicus* (sujeito cuja existência ele nega) da racionalidade plena e a substitui pelo conceito de *habitus* onde a consciência cartesiana é desconsiderada e o agente é posto em um meio de práticas econômicas pautadas em hábitos sociais – este passa a ser visto como um agente razoável²⁵ e não mais como um ator onisciente. O *habitus* é histórico e não universal, ele propicia regularidade e previsibilidade no sistema econômico, entretanto, o *habitus* não é imutável, justamente pelo seu caráter socialmente construído. Logo, opõe-se a noção que toda ação humana é voltada para um fim intencional e previsível. Em cada campo de ação do homem há um interesse diferente atuando e condicionando suas expectativas. “O *habitus* (...) é um corpo socializado, um corpo estruturado, um corpo que incorporou as estruturas imanentes de um mundo ou setor particular desse mundo, de um campo, e que estrutura tanto a percepção desse mundo quanto a ação nesse mundo” (BOURDIEU, 1996, p. 144). Faz-se necessário fazer uma restrição a esta proposta, enquanto o autor rompe com o individualismo metodológico, ele tende a dar excessiva ênfase à reprodução social, portanto, há valor em sua proposta que põe o homem em um contexto social, mas não se deve excluir capacidades individuais, mesmo que estas estejam profundamente permeadas de contextos e regras sociais. Uma outra crítica feita a Bourdieu é que o ator que ele descreve continua sendo utilitarista, mesmo que sob a égide da sociedade, o *habitus*. Devido a essa crítica, ele desenvolve uma resposta intitulada “É possível um ato desinteressado?” e sua conclusão é *não*. Todo ato corresponde a algo a ser obtido dentro de um campo de ação, ou seja, de um campo de interesse. Apesar desta percepção o aspecto sociológico deriva da idéia de que estas motivações podem ser de várias naturezas, inclusive contrárias a ganhos materiais.

A seguir, apresenta-se a teoria de Neil Fligstein, autor que se aproxima de Bourdieu em alguns pontos a serem observados e avança na questão da influência do Estado sobre a ação empresarial.

²⁵ O significado de agente razoável é que este não age sem razão, porém, não está preso a ela.

3.2.3 Neil Fligstein – Concepções de Controle das Empresas e o Estado

Para Neil Fligstein, é clara a evidência do declínio na economia norte-americana. Esta passou de exportadora de bens e capital a importadora. Há, ainda, a diminuição da base industrial, i.e. os empregos na indústria diminuem em relação às outras áreas da economia, entretanto, não há consenso nas explicações do porquê isto ocorre. Para o autor, a explicação da conjuntura atual decorre do longo relacionamento entre Estado e empresas, as empresas ao observar seus ambientes reagiram transformando suas práticas em ações aceitáveis no mundo dos negócios.

A viabilidade dos negócios das grandes empresas deriva da maneira pela qual estas desenvolveram métodos para continuarem a crescer e a obter lucros. As mudanças das concepções de controle²⁶ dependeram das complexas relações entre grandes firmas e o Estado. Gerentes e empresários não podem ser vistos exclusivamente como maximizadores de lucro, a medida de seu sucesso está em elaborar estratégias e estruturas para a empresa sobreviver e crescer. As mudanças destas estruturas não dependem da busca incessante pelo lucro e sim dos diversos arranjos organizacionais. Por exemplo, enquanto a concepção financeira de controle beneficiou em muito as grandes empresas, os efeitos para a economia como um todo – especialmente no setor de manufaturas – foram bem menos positivos. Isto demonstra que ações tomadas pelas grandes empresas, mesmo que economicamente direcionadas, não são naturalmente benéficas para a coletividade.

Quando as empresas passaram a ser administradas pelos *gerentes* (*managers*), surgiu um meio de especialização no controle, pois estes poderiam ser do setor de produção, de vendas ou financeiro. Com isso, observa-se que as concepções de controle criadas são produtos históricos de um sistema dinâmico ao qual os atores pertencem. Usualmente os gerentes são vistos como heróis ao manter bons resultados da firma ou como vilões quando estes se afundam na burocracia e fazem o preço da ação da empresa cair, alguns críticos personificam a avaliação dos resultados das empresas nos sujeitos que as controlam. Mas os gerentes só podem tomar suas decisões e agir após terem contemplado as relações

²⁶ “Conceptions of control are totalizing world views that cause actors to interpret every situation from a given perspective. They are forms of analysis used by actors to find solutions to the current problem of the organization. At the center of conceptions of control are simplifying assumptions about how the world is to be analyzed.” (FLIGSTEIN, 1990, p. 10).

de poder e os interesses existentes, ou seja, os efeitos de suas ações são condicionados e, portanto, relativizados. Eles até podem tentar ser maximizadores de lucro para as empresas, porém, só podem fazer isto respeitando o contexto político-econômico no qual operam.

Em muitas das análises sobre as empresas não há a percepção do Estado, ignorando o contexto de leis e decisões jurídicas, desconhece-se que as primeiras corporações foram concessões de diversos níveis governamentais. Para adequar o interesse de obtenção de lucro ao quadro legal vigente, os gerentes precisam traçar um *curso de ação* que adapte suas vontades à lei. Se dado curso gera mais ganhos do que perdas, este tende a ser adotado pelos demais. Porém, o autor propõe que o objetivo central das decisões seja fazer com que a empresa sobreviva e não maximizar lucros como na visão neoclássica.

Para Fligstein, o mercado é um sistema de troca de bens ou serviços por dinheiro entre fornecedores e clientes. Para a análise sociológica dos mercados, faz-se premente a compreensão das suas instituições. Por instituições o autor entende regras, leis ou entendimentos coletivos explícitos, ou não. Estas se manifestam sob quatro formas:

1. *Direitos de propriedade*. Estes direitos referem-se à distribuição dos lucros das empresas. Empresários, trabalhadores e agências governamentais interagem para determinar a forma legal que distribuirá estes dispositivos atendendo, assim que possível, seus próprios interesses.
2. *Estruturas de governança*. Esta estrutura determina de que maneira o governo delimitará a concorrência e a cooperação das empresas no mercado. Esta pode ocorrer através de: leis, estabelecimento de regras formais de ação dentro do mercado (ex: lei antitruste, anticartel ou de competição); ou de regras informais de regulação que são práticas desenvolvidas pelos próprios grupos, porém, não formalizadas.
3. *Concepções de controle*. Considerando o objetivo maior das empresas: criar estabilidade nos mercados, o controle é buscado para permitir que os atores possam ler com precisão a ação dos demais e prever desdobramentos.
4. *Regras de troca*. Determinam quem pode negociar e sob que regras, também estabelecem as regras referentes aos condicionantes essenciais das trocas (transportes, seguros, cobrança). Em todas estas quatro instituições é de extrema importância a participação do Estado.

Esta esfera institucional condiz com sua metáfora do “mercado como política”, pois o mercado é construído através de relações sociais. Estas relações são reflexos das lutas entre agentes e negam a idéia liberal de não regulação. Ademais, na situação de mercado, a percepção do desenrolar das atividades econômicas é reduzida. Assim, Fligstein critica a noção de ator racional dos economistas em um cenário tão incerto. A racionalidade ater-se-ia à busca de estabilidade no mercado, pois a busca pela dominação do mercado gera instabilidade e, pela sua falta de certeza na orientação desta busca, pode destruí-los. “Nenhum ator pode determinar que comportamentos maximizarão os lucros (nem *a priori* ou *post hoc*). A ação é, portanto, direcionada no sentido da criação de mundos estáveis” (FLIGSTEIN, 2001b, p. 31). Deste modo, os interesses dos empresários seriam melhor atendidos se houvesse estabilidade no mercado garantindo, desta forma, que os agentes possam sobreviver e lucrar. O arranjo das forças que estabilizam o mercado ocorre pelo encadeamento de forças entre os agentes, tendendo à dominância dos mais fortes. O mercado, como descrito pelos economistas liberais, pode gerar instabilidade e ir contra os interesses dos próprios empresários²⁷. Na teoria de Fligstein (2001) as *estruturas de governança*, ou seja, as decisões sobre quais regras são permitidas em um sistema, é o maior exemplo da ação estatal condicionando os caminhos possíveis a serem seguidos. Por mais que autores liberais se posicionem contra, deve-se ressaltar que a regulamentação não apenas é legítima, como freqüentemente requerida pelos interessados.

3.2.3.1 Conceitos

Neste estudo são utilizados vários construtos do autor, sendo o principal deles a noção de concepção de controle: “*Concepção de controle* é uma perspectiva de como firmas devem resolver seus problemas de competitividade e como estas são coletivamente asseguradas e refletidas em seus campos organizacionais.”²⁸ Na organização interna das empresas existem os construtos: estratégia, estrutura,

²⁷ Apesar da proximidade de algumas críticas da Nova Sociologia Econômica e da Economia de Custos de Transação, aqui, ambas não são entendidas como similares dadas às suas diferenças metodológicas, pois a segunda delas vê na evolução do processo de regulamentação um sentido natural em direção à eficiência, ponto contrário à NSE.

²⁸ Tradução livre. (*ibid.*, p. 12).

subunidade de poder (*subunit power base*). No ambiente externo: o Estado e o campo organizacional. O autor identifica desde 1880 quatro tipos de concepções de controle e em cada uma delas encontram-se ações e estratégias específicas. “*Estratégia* sugere uma compreensão explícita dos objetivos da organização e a construção de um curso de ação apropriado para atingir estes objetivos.”²⁹ Os quatro tipos de concepções de controle existentes são:

- a) Controle direto: a concepção de controle direto dos competidores surgiu no final do século XIX. Neste período praticamente não havia regras para controlar a competição, assim sendo, os agentes econômicos desenvolveram a prática de atacar aos competidores mais fortes. As estratégias mais comuns sob esta concepção de controle eram: práticas de troca predatória, cartelização e monopolização. Esta concepção era exercida pelos donos de empresas (*entrepreneurs*).
- b) Manufacturing control: esta concepção objetiva atingir preços oligopolísticos ao controlar a entrada e saída de insumos através da integração vertical ou horizontal da produção; busca-se atingir uma ampla produção, sendo esta estável e de baixo custo. Exercida pelos engenheiros.
- c) Vendas e marketing: nesta concepção observa-se menos aos concorrentes e passa-se a visar os mercados consumidores, buscando: achá-los ou criá-los e mantê-los. A estratégia para tanto é a propaganda constante; expansão a novos mercados e; diversificação de produtos. Exercida pelo setor comercial e de *marketing*.
- d) Concepção financeira: o objetivo aqui é manter o valor das ações da empresa alto para satisfazer os investidores. Ao invés de diversificar produtos a empresa busca a diversificação através da compra de empresas já maduras e rentáveis. Exercida pelo setor financeiro.

²⁹ Tradução livre. (*id. ibid.*).

Estas formas de concepção são incorporadas a uma organização dependendo de sua estrutura. “*Estrutura* refere-se ao design da organização e das linhas de autoridade que ligam as divisões da organização e estas com o escritório central.”³⁰ Para que uma estratégia em particular seja adotada faz-se necessário que as empresas possuam estruturas consolidadas, pois o caos organizacional interno não possibilita o aparecimento de uma estratégia coerente. As corporações modernas podem possuir cinco tipos de estrutura: os trustes, a *holding company*, e as empresas de forma unitária, funcional e multidivisional.

Dentro das empresas existem lutas que objetivam o controle, as entidades que possuem este controle são denominadas de subunidade de poder (*subunit power base*). Dependendo da posição que esta unidade ocupa dentro da empresa, está poderá exercer maior influência nas condutas escolhidas. As empresas possuem três subunidades organizacionais: produção; vendas e marketing; e finanças. Dependendo qual das três possua predominância da organização interna observar-se-á um modo particular de estratégia.

Já no ambiente externo, as empresas relacionam-se uma com as outras e tendem a seguir o modo organizacional de seu campo. Caso uma estratégia em particular esteja sendo adotada com sucesso por diversos agentes em um dado campo é a tendência das demais copiá-las e não criar o seu próprio modo organizacional (FLIGSTEIN, 2001). Se no campo organizacional, as empresas optam por adotar certas condutas, com o Estado não há esta liberdade. O Estado é o árbitro do que virá a ser legal ou não e este pode aplicar suas decisões aos agentes, mesmo quando as empresas buscam capturar o Estado a seu favor, o fazem por reconhecerem que ele é o agente mais abrangente da vida econômica.

3.2.3.2 Teoria organizacional

O autor utiliza-se da Teoria Organizacional que se baseia em três contextos institucionais:

First, organizations are embedded in larger groups of organizations which are called organizational fields that may be defined in terms of product line, industry, or firm size. The other organizations are most frequently competitors, although sometimes they are suppliers,

³⁰ Tradução livre. (*ibid.*, p. 16).

distributors, or owners. Second, the state set the rules that define what organizations can do and what the limits of legal behavior are. Third, organizations have in place a set of strategies, structures, technologies, and physical limits that shape and constrain their pattern of growth and change. (FLIGSTEIN, 1990, p. 5)

Os campos organizacionais são criados a partir do reconhecimento mútuo dos atores e da sua interdependência, estes atores dividem concepções de controle e visam estabilidade do seu campo de ação. Entretanto, o campo não é necessariamente um lócus de integração. Os atores mais fortes buscam incessantemente estabelecer seu modo de pensar e, se puderem, impedirão outras grandes firmas de adentrarem. A possibilidade de sobrevivência é a razão pela qual atores mais fracos aceitam permanecer dominados. Se a competição for a regra de relação entre as empresas, a chance de perdas pela competição é grande e, em cenários instáveis, atores buscam estabilidade. Para tanto, o nível de organização social deve ser grande, os atores observam-se mutuamente, para poderem interagir, porém, é importante decidir a quem observar e como interpretar suas ações. Neste tipo de estrutura a mudança é externa, as forças desestabilizadoras criam a possibilidade de inovação no comportamento, entretanto, grandes transformações envolvem grandes riscos de perda de controle e poder.

O Estado possui o efeito de moldar as diversas atividades econômicas, mas há diferença entre defender a liberalização econômica e estabelecer as condições que formam tal liberdade. Portanto, Estados ditos liberais podem ter condutas não condizentes com o seu discurso. A isso, soma-se que o Estado não é um mero regulador da atividade econômica, mas também um grande consumidor. A ação estatal no âmbito econômico nem sempre é clara e pode possuir efeitos pretendidos e não pretendidos. Por exemplo, ao proibir a cartelização o efeito pretendido pôde ser atingido, mas, ao mesmo tempo, forçou as empresas a tomar um curso de ação diferenciado. Nos Estados Unidos, o efeito não pretendido foi um movimento de fusões sem precedentes.

Existem visões distintas sobre a ação do Estado e o empresariado: a tradição marxista confina o Estado aos interesses do capital; já em doutrinas mais pluralistas, o Estado é uma arena onde diversos grupos lutam pelo seu domínio; Weber expõe mais um aspecto a ser analisado, i.e. os atores dentro da burocracia estatal possuem seus interesses particulares. Logo, as firmas buscam capturar o Estado para atender seus interesses, mas este tem a capacidade de arbitrar entre

interesses do empresariado e da população. Ambos os interesses são importantes, seja pela força e influência dos empresários ou pela dependência dos governos nos votos da população.

Assim como no Estado, nas organizações também há luta por poder, há a distinção entre propriedade e autoridade nas empresas, cabendo à autoridade, os gerentes, criar as soluções para a empresa. Estas soluções são denominadas *concepções de controle* e diferentes indivíduos terão concepções diferentes do que fazer, o que demonstra que as ações dos líderes das empresas não são ações puramente racionais – orientadas por uma racionalidade abstrata, quase metafísica – e que suas decisões são pautadas em suas visões de mundo.

3.2.3.3 Estratégias, estruturas e o Estado nos Estados Unidos.

As empresas que sobrevivem às crises não são necessariamente as mais eficientes. Através da teoria organizacional a análise não se centra nos resultados históricos das corporações e sim nos meios que possibilitaram tal sucesso. Novas concepções de controle surgem onde existem campos organizacionais desestabilizados. No caso estadunidense, o Estado teve ação direta na criação e adaptação destas concepções de controle, pois ao legislar, obrigava as empresas a reagirem. No final do século XIX, sem a observância de regras, a competição intensificou-se e criou várias crises. Contrariando a teoria econômica, os empresários continuavam produzindo mesmo quando perdiam dinheiro, pois havia pressões para que eles continuassem, ademais, aquele que continuasse esperava que o competidor falisse antes e ele voltaria a lucrar. O presidente do primeiro *pool* de whisky disse: “Some said: Let this go on and let the fittest survive. Our experience was that a distiller would keep on until all his own money and all he could borrow was gone, and then when he was used up, there was another man ready to step into his shoes.” (JENKS *apud*. FLIGSTEIN, 1990, p. 43-44). Ou seja, a relação fria e racional com o mercado e com os preços pode até funcionar em muitos momentos, mas ignora a complexidade do ator econômico que, com frequência, não corresponde ao *homo economicus*.

Considerando a crescente competição, os empresários optaram por criar acordos entre eles para não se destruírem mutuamente (*concepção de controle direto dos competidores*), assim, surgiram os cartéis, as quotas e o estabelecimento de preços³¹. O controle dos cartéis surgiu em setores onde os investimentos de capital eram altos, porém, difíceis de serem administrados. Já que não existiam leis para implementá-los, qualquer um, com força suficiente, podia desafiá-los. Apesar dos governantes serem a favor de diversas medidas que auxiliavam os empresários, eles claramente eram contra a regulação do mercado por parte dos empresários. Nas cortes “Os donos e gerentes das corporações ganharam em todos os temas no século XIX, exceto no tema da restrição das trocas” (*Ibid.*, p. 57). A legislação estadunidense é, e era, contra “conspirações que restrinjam o comércio” (*conspiracy in restraint of trade*), contudo, no mesmo período, na Europa, os cartéis eram legalizados e criavam uma ordem econômica. As sanções existiam para quem violasse o cartel e não para quem o iniciasse. Sem a possibilidade de aplicar legalmente os cartéis, os empresários americanos podiam: a) continuar a prática de preços predatórios para destruir a concorrência, mas com o risco de prejuízos a eles mesmos; b) forçar o governo a regular indústrias visando estabilizar preços e lucros; c) terminar com a competição combinando bens em uma linha de produção.

A partir de 1880 as empresas formaram os trustes³². Porém, utilizando-se das mesmas leis contra a restrição do comércio, estes foram considerados ilegais. Esta decisão das cortes conseguiu proibir os trustes, mas acabou impulsionando as empresas a se adaptarem à lei. O resultado foi a união de empresas sob a forma da *holding company* que mantinha a autonomia produtiva das unidades enquanto centralizava o financeiro. As *holdings* se instalaram em estados que permitiam empresas serem donas de ações de outras, assim, algumas delas aproximavam-se de ser monopólios enquanto os cartéis eram proibidos. Como consequência do quadro legal que permitia a união formal entre empresas, mas não os cartéis, surgiu, em decorrência disto, um grande movimento de fusões. Contudo, essas grandes

³¹ É interessante ressaltar que ao entrar em acordos de preços os empresários abriam mão do lucro monopolístico, o que a teoria marxista aponta como o objetivo dos empresários. Ao perceberem que a competição põe em risco sua sobrevivência, eles optam por abandonar a busca por posição monopolística e aceitam um lucro menor, mas certo do cartel.

³² O truste é uma organização formal de empresas que visava substituir o cartel devido a sua ilegalidade. A principal característica desta organização é que apesar desta união mantém-se a identidade das empresas participantes.

corporações criadas eram de difícil controle e a maior parte faliu, não conseguiam impedir a entrada de outras empresas e, já no século XX, a legislação antitruste as impedia de práticas predatórias.

No final do século XIX, o governo legislava em dois sentidos: o de melhorar a vida da população e, ao mesmo tempo, apoiava as grandes empresas. A legislação³³ proibia práticas que levassem a condições monopolísticas, todavia não tinha a intenção de prejudicar as grandes empresas. A saída para o impasse do que a legislação proibia e as dificuldades da competição como vinha sendo praticada até então, foi estabelecer uma nova concepção de controle que melhor lidasse com aquela conjuntura. A opção foi por um modo de controle que aproximasse mais os controladores da empresa da produção (algo que a *holding company* não tinha). Logo, optou-se pela empresa unitária ou funcional, ou seja, especializada em um único produto. Devido à maneira com que a legislação era interpretada, permitiu-se a integração de empresas, pois estas eram autorizadas. O *manufacturing control*³⁴ funcionou, contudo, em momentos de crise, as empresas ficavam expostas, tendo investido muito sem garantia de retorno.

A concepção de controle de *vendas e marketing* surge a partir da década de 1920 nos nichos onde o *manufacturing* não havia se consolidado. Ao perceberem que os produtos possuíam ciclos de vida, foi necessário ter um produto maduro e outros em criação para manter o crescimento no final de um ciclo. Quando as empresas se tornaram diversificadas, deram poder ao departamento de vendas e marketing, pois estes sabiam como criar e vender produtos se relacionando com os consumidores. Entre 1920 e 1970 estabeleceu-se a forma multidivisional de empresa, onde cada setor tinha a responsabilidade sobre a inovação, cronograma e fabricação de seu produto. Durante a Depressão, as empresas que tiveram melhores resultados foram as diversificadas, enquanto empresas unitárias integradas verticalmente pediam ajuda ao governo.

A *concepção financeira de controle* partiu do sucesso da diversificação, mas para ampliá-la – e somada à limitação técnica sobre diversificação de produtos de

³³ Os principais atos legislativos do período foram: o Sherman Act – 1890; o Clayton Act – 1914; a criação do Free Trade Commission (FTC) – 1914; Celler-Kefauver Act – 1950.

³⁴ Um demonstrativo da força do *manufacturing control* é o trabalho de Thorstein Veblen em 1904, onde ele defendia os engenheiros no controle das empresas como alternativa viável aos empresários que visavam a especulação financeira (VEBLEN, 1927).

gerentes do departamento financeiro – o caminho mais rápido para a diversificação foi a compra de empresas já prontas e lucrativas, abandonando-se o desenvolvimento de produtos. Com o Celler-Kefauver Act em 1950, atos de concentração em um mercado específico passaram a ser restringidos, logo, as empresas buscaram aquisições que não fossem consideradas concentração em um único mercado. As Cortes, sob o Celler-Kefauver Act, iniciavam processos antitrustes contra fusões horizontais e verticais de empresas que atuassem em um mesmo mercado, tornando a maneira mais viável de fusão aquela que correspondesse à compra de uma empresa de um setor não relacionado. Desta forma, houve um incentivo aos conglomerados. Isto fez com que a preocupação dos gerentes fosse: qual é a sua posição no ranking das maiores empresas, uma vez que, empresas menores poderiam ser adquiridas pelas maiores.

Neste período, tanto políticos democratas quanto republicanos encamparam a bandeira antitruste e agiram de maneira dura sobre as grandes empresas. “The Republican administration embraced the antitrust laws as a way to protect the U.S. free market. What had started as a Democratic issue in the postwar era, quickly became a cornerstone of Republican policy” (FLIGSTEIN, 1990, p. 200). Esta citação demonstra um contexto interessante que auxilia na compreensão da oscilação da política antitruste norte-americana. Quando a ênfase, teórica e prática, foi a liberdade de mercado, a empresa podia ser responsabilizada pela ação em prol próprio e contra o mercado – algo identificável até o final da década de 60. Em um outro momento, quando a liberdade era defendida para as empresas – sem a interferência governamental sobre sua ação – as Cortes foram mais liberais em relação às grandes empresas defendendo a liberdade da empresa como instrumento de liberdade do mercado.

Esta virada de concepção ocorreu quando o presidente Nixon soube que alguns acadêmicos (entre eles Robert Bork) e o empresariado não estavam satisfeitos com a política antitruste. Assim, este setor, que estava delegado a John Mitchell e Richard McLaren, sofreu ação direta do presidente que lhes ordenou parar com a perseguição às grandes empresas. Neste período, o ciclo de fusões já era diminuto, mas tanto a ação governamental, quanto a formação teórica voltavam-se a uma visão mais permissiva em relação às fusões, elas passariam a ser observadas

pelos seus efeitos e não mais pela sua estrutura. Os presidentes Nixon e Reagan nomearam juizes à Suprema Corte que favoreceram uma visão mais liberal das fusões. A partir de 1973, o Supremo só considerou restrição de concorrência casos cujo efeito anticompetitivo fosse claro e não apenas potencial, voltando-se à performance da fusão e não a sua existência em si. Com isto, em 1979, os presidentes que adotavam a concepção financeira de controle eram o maior grupo individual entre os presidentes das 100 maiores empresas nos Estados Unidos.

TABELA 3.1 – BACKGROUNDS OF PRESIDENTS OF THE 100 LARGEST FIRMS (IN PERCENTAGES)

President's background	1919	1929	1939	1948	1959	1969	1979
Manufacturing	26	36	34	29	30	26	22
Sales	6	9	16	26	24	19	16
Finance	8	8	7	13	13	20	31
General	7	6	6	8	11	12	17
Entrepreneur	27	19	17	9	8	6	4
Lawyer	14	11	12	7	12	10	7
Missing data	12	11	8	8	2	7	3

Fonte: FLIGSTEIN, 1990, p. 285.

O foco de análise para Fligstein reside na atuação das empresas a partir das ações governamentais e do seu campo de atuação. Desta forma, a esfera de ação do *homo economicus* dos neoclássicos – individual, racional, maximizador e onisciente – não existe. Entrevistas com os empresários e gerentes das empresas envolvidas na concepção financeira de controle apontam que as principais razões da sua atuação em fusões de setores não relacionados são: 1) o crescimento que isto proporciona, pois comprar empresas lucrativas transfere este ganho para sua empresa; 2) segurança, assim como na concepção de *vendas e marketing*, a diversificação era a base do novo sistema, decorrendo menor dependência do resultado de um produto e libertando-se dos efeitos negativos do ciclo do produto; mas por fim, 3) a clara ação dos órgãos antitruste em não permitir fusões horizontais e verticais que pudessem resultar em aumento de poder em um mercado específico. O homem econômico poderia concluir que uma fusão vertical era o ideal para a sua ação maximizadora, contudo, isto só seria possível em um mundo onde o Estado não existisse, logo, o *homo economicus* é impraticável em termos modernos. Observa-se que a racionalidade não é excluída da equação, mas esta deve ser posta em um contexto onde: a racionalidade é limitada, as informações são

imprecisas e o campo (através dos concorrentes e do Estado) pode ser alterado a qualquer momento.

A realidade do mundo corporativo exigiu dos gerentes ações de defesa antes mesmo das práticas maximizadoras. Neste período, o quadro de diretores exigia da gerência que a empresa crescesse constantemente, a maneira mais fácil e rápida de se fazer isso era através das fusões. Ademais, o lucro é errático e dependente do panorama econômico, assim, os gerentes focavam no crescimento geral da empresa e não apenas nos lucros. Além das motivações dos gerentes neste sistema, empresas que obtivessem bons lucros através de administração competente, se tornavam alvos das empresas maiores. Logo, a maneira mais eficaz de evitar isso, sem destruir a empresa é claro, era elevar o preço da ação e/ou contrair dívida para desestimular a compra. Desta forma, uni-se estes dois padrões, pois se podia contrair dívida ao emprestar dinheiro para a compra de outra empresa, obtendo o crescimento esperado e dificultando a sua aquisição por outra empresa. A eficiência, tão aclamada por economistas, torna-se secundária em um sistema onde ser eficiente atrai a intenção de empresas maiores em tomá-la de você (*Ibid.*).

A concepção financeira de controle proporcionou aos primeiros a adotar esta medida grandes lucros. Entretanto, quanto mais este modelo se tornasse o padrão, mais os lucros diminuía para as novas entrantes. Em consequência disto, o padrão – que iniciou por bons resultados econômicos –consolida-se em resultado do medo, agora, era preciso adotá-lo para não ser engolido. Estimativas demonstram que entre 1980 e 1985, vinte e cinco por cento das ações desapareceram da New York Stock Exchange (NYSE) devido às fusões. Fligstein assinala que o dinheiro gasto em decorrência da concepção financeira das empresas deixou de ser investido na produção e geração de empregos. Em outras palavras, grande parte da responsabilidade do desemprego do período³⁵ deriva das práticas empresariais em buscar posicionamento entre as maiores empresas. A isso, soma-se a ação de compra de empresas menores, e criadoras de emprego, para a manutenção do quadro financeiro das maiores. Assim, algumas verdades sobre o universo corporativo – que ainda são tidas como verídicas – podem ser questionadas como consequência destas descobertas sobre os modelos corporativos:

³⁵ Lembra-se que o autor publica sua obra em 1990.

Schumpeter praised the large modern firm as an engine of change in capitalism. The firm as he knew it has disappeared and been replaced by the diversified that is run totally on the basis of financial criteria. This modern form is not likely to be an engine of change. Instead it absorbs smaller, successful enterprises. The limits on size for the large modern firm have not yet been reached. Utilizing financial criteria and divisionalized forms, the large firm can continue to prosper in the indefinite short run. (*Ibid.*, p. 294).

Assim sendo, a concepção financeira – não apenas proporciona como – incentiva a concentração e consegue crescimento enquanto desinveste na produção e no emprego. Mas como fica, na concepção de Fligstein, a questão da eficiência tão discutida pelos economistas? Para tanto, ele assim define eficiência:

Efficiency can be defined as the conception of control that produces the relatively higher likelihood of growth and profits for firms given the existing set of social, political, and economic circumstances. This definition takes into account the three most important factors necessary for the firm to prosper: a conception of control held by its top managers, the existence of a stable organizational field, and a political system that does not question the legality of the courses of action taken in the organizational field. (*Ibid.*, p. 295).

Esta visão de eficiência se diferencia da visão economicista, pois esta última compreende o funcionamento dos mecanismos do mercado fora do contexto social e desconhece interesses de grupos poderosos. Ao invés de observar o desenvolvimento do mercado sociologicamente, defendem que o sistema de mercado – através dos preços – consegue atingir formas eficientes de alocação que geram maiores retornos. Mesmo na ECT a racionalidade limitada e as oportunidades funcionariam em um ambiente de um ator racional, mesmo que não plenamente, em busca da maximização de seus lucros buscando eficiência por meio de economia dos custos de transação.

Ao se descrever o sistema de mercado, sempre se atrela este à concorrência. Entretanto, é interessante observar como os gerentes – os atores econômicos do meio empresarial – se relacionam com a concorrência. A história corporativa demonstra, freqüentemente, estes atores tentando controlar ou evitar a concorrência. Por muitas vezes, a concorrência foi tida como prejudicial e a ação do ator econômico (seja este compreendido como o *homo economicus* ou como um ator imerso no meio social) foi de rechaçar a competição, às vezes, objetivando o monopólio, outras, agindo apenas em prol da sua sobrevivência. Em suma, o gerente corporativo não é nem mais nem menos inteligente que qualquer ator social e sua capacidade racional é apenas um instrumento no ambiente econômico-social.

A intenção empresarial por estabilidade pode ser identificada na sua busca pelo controle da competição: a *integração* objetiva melhorar a eficiência produtiva (aumentando competitividade) na integração vertical de fornecedores e distribuidores, ou, através da integração horizontal, retirar competidores diretos do mercado. Por outro lado, a estabilidade pode ser atingida através da *diversificação*. Aqui, busca-se a menor dependência de produtos e mercados únicos e os lucros elevados, ao estar entre os primeiros entrantes em um novo mercado. De qualquer forma, a ação corporativa cada vez mais se afasta da competição, e não por acaso, Fligstein conclui que esta é justamente a sua intenção. Logo, o mercado concorrencial, não apenas o de concorrência perfeita, mas a concorrência em geral é mal visto. Contudo, o monopólio não é legal, assim, objetiva-se um mercado estável, ou seja, existem múltiplos participantes, mas o ideal é que a competição entre estes ocorra o mínimo possível. Portanto, é através da ação corporativa que o autor afirma que a estabilidade passa a ser a resposta ao modo agressivo das empresas. Faz-se necessário observar que a opção de continuar a ser agressivo não desaparece por completo, especialmente se as empresas permanecerem dentro do escopo legal. Mas a ilegalidade da competição agressiva não é a única razão para as empresas cessarem este tipo de conduta. A competição – condição *sine qua non* do sistema de mercado – pode gerar, concomitantemente, a autodestruição dos participantes, assim, ao invés de continuar a competir, os atores optam pela segurança do lucro a longo prazo diminuindo a competição.

O sucesso em relação à estabilidade competitiva dos mercados nem sempre pode ser total, mas se as grandes empresas objetivam estabilidade e segurança, de onde vem a instabilidade? Para Fligstein e Bourdieu, a inovação depende das empresas desafiadoras que – por não fazerem parte do *status quo* e por encontrarem barreiras a sua entrada no mercado defendido pelos participantes – precisam inovar para ter qualquer impacto no mercado. Seja pela sua inserção nas lacunas não preenchidas ou na inovação técnica/mercadológica para assumir uma parcela do mercado, elas criam novos modos de agir redefinindo o curso mais eficiente. Assim, as empresas estabelecidas são obrigadas a reagir com sua força ou com a readaptação do seu *modus operandi*. As crises também podem ter outras duas fontes: a primeira é a diminuição da demanda por dado produto e a segunda a

intervenção do Estado, intencional ou não, através de mudanças legislativas. Desta forma, obtém-se uma teoria da estática e da dinâmica corporativa: enquanto há retornos satisfatórios, sem a interferência externa, se mantém a conduta, a mudança é externa. Anteriormente, expôs-se as lutas internas de uma corporação para o estabelecimento da concepção de controle que dominará a empresa. Esta possibilidade de mudança não pode ser apontada no mesmo nível das demais, pois a insurgência de uma nova concepção interna depende de maus resultados. Assim, somente com a evidente falha de uma concepção – demonstrada pelos resultados insatisfatórios oriundos de mudanças externas – é que um novo grupo, com nova concepção, poderá assumir. Mais uma vez, este sistema de estática e dinâmica corrobora para o enfoque político-jurídico da NSE onde o campo organizacional (outras empresas) e o jurídico (Estado) são determinantes, concomitantemente, das crises e soluções postas ao mercado.

3.3 CONCLUSÃO

Se, por um lado, a ciência econômica busca conceder ao ator econômico controle sobre suas ações e sobre o sistema econômico como um todo, por outro, a sociologia econômica o situa em um meio social. Mas em que medida, na sociologia econômica, há autonomia individual ou sobreposição social nos eventos econômicos? As visões sobressocializadas das ações econômicas surgiram do excesso atomista da economia e, em contrapartida, gerou o excesso sociológico. Todavia, ponderando os excessos, encontram-se elementos concretos para descrever o agente socioeconômico.

O mercado foi e é baseado em instituições que o amparam; o ator econômico, por mais que a tradição neoclássica tenha ignorado, é um ator social. Sua moral pode não ser totalmente condicionante das ações econômicas, mas, sem dúvida, existe. Viviana Zelizer (1992) demonstra que a criação de um valor financeiro sobre a vida, através dos seguros de vida, não ocorreu pela mercantilização da vida e sim pela sacralidade concedida ao ato de prover segurança aos que ficam. Logo, as igrejas tiveram papel preponderante ao caracterizar o bom cristão, não somente aquele que pensa em si, mas aquele que provê segurança aos familiares através do

seguro. Da mesma forma se caracteriza a questão do consumo; o bem adquirido não é visto de maneira utilitária, mas como objeto capaz de suscitar valoração social (VEBLEN, 1980). O consumo desenfreado não ocorre atrás de portas cerradas nas esferas exclusivas dos atores individualizados e sim de maneira ostensiva não só na esfera social, mas *para* o social. Estes atores, através de suas variantes, o consumidor e o produtor, recebem novo significado ao entrarem em novas esferas da vida, pois a família, religião, vida social, etc. não se eximem deles ao participarem do mercado.

Os atores, complexos e multifatoriais, não apenas regulam suas vidas, mas também, regulam o ambiente em que atuam. Assim, as instituições políticas são utilizadas para regular o seu mundo. No período pós-Depressão surge um movimento de regulação sobre o mercado, seja no keynesianismo ou na social-democracia, o mercado não mais poderia agir livremente. Esta experiência foi temporária e voltou-se a conceder liberdade ao mercado, isto corroborado pelo enfraquecimento de outros elementos reguladores da vida. Entretanto, não se pode afirmar que haja ausência de sanções extra-econômicas. Mais do que buscar apressar a conclusão deste caminho traçado, cabe a indagação de por que ocorre a mudança. Se o mercado é socialmente construído como a NSE propõe, a sua atomização também o é. Os instrumentos de sanção e recompensa criados pelas sociedades contemporâneas cada vez mais valorizam o retorno financeiro e foi isto que Marx buscou apontar em meados do século XIX ao descrever a centralização do capital. Contudo, com sua morte em 1883, ele não pôde ver a reação legal contra a concentração de poder nas mãos dos empresários. No início do século XX houve o cerceamento claro da atividade empresarial, mesmo que imperfeita e oscilante, durante o último século ela demonstra que o ambiente econômico é passível de construção social – independentemente se em prol da liberdade ou da restrição de mercado.

Para Weber (1968), um sistema que gira ao redor do lucro precisa de estruturas que o legitimem e o garantam. No caso do capitalismo, isso foi e ainda é feito através do Estado racional. Portanto, um sistema de lucro e propriedade privada com previsibilidade e segurança aos investimentos depende da ação asseguradora do ente estatal. Assim surge uma condição que concede importância

ao Estado pelos empresários, pois é através dele que estes podem arquitetar as regras de sua atuação. Eles passam a observar as regulamentações estatais e as ações dos demais participantes no seu campo de ação. A busca por controle e previsibilidade personalizada no Estado é estendida ao próprio campo de ação, a competição não é repelida como um todo, mas ao ser considerada sob a necessidade da sobrevivência pode ser, e foi, redefinida. Passa a ser um possível elemento da estrutura – às vezes positivo, outras negativo – ao invés de condição *sine qua non*.

Em suma, a Sociologia Econômica compreende um processo de análise que ao longo de um século passou por evoluções. Em Durkheim e Weber inicia-se a construção de um método contrário aos neoclássicos, mas concomitantemente alternativo ao marxismo. Sua base busca – a partir da percepção das escolhas da sociedade, neste caso da economia de troca sob a forma de mercados – compreender o funcionamento tanto do sistema de trocas (fenômenos econômicos) quanto dos aspectos sociais, uma vez que sob este enfoque não há cisão entre estes mundos. Assim sendo, Durkheim observa os fenômenos econômicos como fatos sociais e a economia como disciplina deveria existir dentro da sociologia, pois ele não considerava possível fenômenos meramente econômicos, i.e. que não pertencessem ao social. Em Weber, a coexistência da sociologia e da economia era aceita, mas há uma área de intersecção, a sociologia econômica. Para analisar esta área, Weber sob os auspícios de sua tipologia, notou que diversos fenômenos econômicos são intimamente ligados a aspectos sociais e, mais especificamente, muitos deles são determinados por atributos não-econômicos. Logo, o mercado – ambiente da vida econômica – deve ser compreendido como uma atividade capaz de gerar efeitos no social e também podendo ser redefinido por ele.

Através de uma percepção complementar aos autores clássicos, Polanyi, a partir da economia, identifica nas sociedades antigas elementos que contradizem a naturalidade dos pressupostos defendidos no século XIX. A economia livre do *laissez-faire* podia ser circunscrita a um período de 80 anos (1834-1914), mas tanto antes quanto depois, mesmo quando havia mercado, este não era livre e o ator que agia nele não correspondia às abstrações teóricas. Por isso, Polanyi afirma que o mundo econômico está imerso na vida social e mesmo o período de liberdade de 80

anos dependeu de processos políticos e sociais para que este fosse criado e mantido. Mas o mais importante a ser observado, é que esta liberdade mais ampla foi, por razões econômicas e sociais, desfeita.

Por meio destas bases erigidas, a NSE reinicia o debate com autores econômicos que reforçavam as premissas neoclássicas e as conduziam a outras esferas de análise. Granovetter salienta a ação econômica socialmente imbricada e as redes para explicar diversos acontecimentos do chamado mundo econômico. Suas estruturas de análise foram capazes de explicar fenômenos que divergiam de premissas economicistas, ou seja, onde a noção de eficiência foi insuficiente. Faltava a esta compreensão o papel do Estado e assim foi feito por Bourdieu e Fligstein. A ação, tanto dos indivíduos quanto das empresas, tinha como condicionante fundamental a ação reguladora do Estado. De tal modo, não caberia à motivação subjetiva dos atores nem ao sistema perfeito de informação do mercado o funcionamento da economia. Estas premissas já haviam sido combatidas pelos autores anteriores e com isto ambos concordavam, mas faltava um elemento: o agente com motivações subjetivas complexas e com informações imperfeitas, tinha que lidar com um agente externo capaz de redefinir as regras do jogo. Sendo o Estado tão determinante na vida econômica, caberia a estes atores interessados interagirem com ele. Tanto para Bourdieu quanto para Fligstein, há intenção do empresariado em cooptar o Estado. Contudo, neste ponto eles divergem, pois para Bourdieu (de acordo com a tradição marxista) o Estado já está sob a égide do empresariado, enquanto Fligstein crê na luta pelo Estado. Sem dúvida as empresas, e mais especificamente as grandes empresas, possuem maior força para tanto. Contudo, as diversas crises são indicativas de que a cooptação não é perfeita e que o Estado pode oscilar entre interesses de diversos grupos empresariais (que podem sim divergir entre si) e o interesse público.

O neoliberalismo, chavão constantemente proferido nas mais diferentes esferas da vida pública contemporânea, seria a evolução do pensamento liberal feita por pensadores que visam a eficiência do sistema econômico adotado ou é a prova cabal de uma resistência à total falta de controle estatal. Este axioma confronta a liberdade vigiada do neoliberalismo com a liberdade plena do *laissez-faire* e conclui-se que esta transição já ocorreu, mesmo em países menos intervencionistas. Porém,

um outro confronto é o mais presente, i.e. o confronto entre intervencionismo e neoliberalismo. Embora tenham ocorrido mudanças no pensamento economicista, certas premissas permaneceram e são debatidas no quadro desta pesquisa. O embate sobre qual mecanismo deve ser implementado no sistema brasileiro de defesa da concorrência começa a ser esclarecido a partir das evidências do comportamento empresarial e estatal frente a questões de orientação sobre o funcionamento do mercado. Os órgãos de controle e fomento à competição se deparam com esta questão, eles têm que escolher entre intervir ou deixar o mercado fluir. A seguir apresenta-se o caso brasileiro onde analisaremos o grau de intervenção do Estado na economia.

4 O SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA

Qualquer forma de regulamentação legal por parte do governo não pode somente partir da concepção momentânea de uma administração, pois precisa de amparo legal. Desde a Constituição de 1934 se pôde observar os primeiros passos para legitimar a ação estatal intervencionista e na Constituição de 1988 encontra-se a cristalização destes princípios. O que orienta a regulação econômica na questão antitruste não é uma vontade inerente aos governos em intervir e sim o princípio da livre iniciativa que pode ser encontrado no inciso IV do primeiro artigo da Constituição Federal que versa sobre seus fundamentos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. [sem grifo no original].

No Título VII, Capítulo I – Dos Princípios gerais da Atividade Econômica – (arts. 170-181) encontra-se especificado como a lei poderá agir de acordo com os princípios gerais. É saliente a característica de que a “livre iniciativa” deve ser compreendida em um contexto de promoção do bem-estar social e não como princípio *sine qua non*. A questão da eficiência é tida por muitos como o ponto central a ser discutido. Entretanto, ao observar o art. 170 da Constituição Federal e o art. 1º da lei 8.884/94, nota-se que se busca a defesa de interesses sociais mais amplos e que a eficiência pode ser um instrumento de observação destes objetivos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995).

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Inclusive, o artigo possibilita o favorecimento da empresa de pequeno porte nacional (inciso IX) e não menciona a eficiência como princípio. Logo, a eficiência é tida como meio de defesa do bem-estar do consumidor, mas não como regra orientadora. A interpretação de que até mesmo dentro do “interesse nacional” (art. 172) pode-se cercear as empresas em prol do consumidor é válida. As exceções previstas por lei podem conceder direitos exclusivos ao Estado se assim for para a segurança nacional ou do interesse coletivo (art. 173). Mas como o país chegou a esta legislação? A seguir, apresenta-se parte da evolução histórica legislativa e o pensamento que a fundou.

4.1 HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO ANTITRUSTE BRASILEIRA

Em 1934, pôde ser visto explicitamente no art. 116 da Constituição Federal, pela primeira vez, a disposição governamental em não ser apenas um espectador da vida econômica. “Por motivos de interesse público”, o Estado poderia intervir e monopolizar atividades econômicas (FRANCESCHINI, 2004b). Para compreender a formação de uma legislação contra o abuso de poder econômico, no Brasil, deve-se voltar aos anos 1940. Já em 1945, por meio de decreto-lei (n. 7.666, de 22 de junho de 1945), o então Ministro da Justiça, Agamemnon Magalhães buscou repreender “atos contrários à ordem moral e econômica”. Na Constituição Federal de 1946 foi incluído o artigo 148 que assim dispõe:

Art. 148 - A lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros.

Portanto, a partir da premissa constitucional disposta, em 1948, Agamemnon Magalhães propôs à Câmara o Projeto de Lei n. 122, onde definia os crimes contra a ordem econômica e sugeria a criação do CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica). Ao discorrer sobre as formas de defesa da concorrência o Sr. Magalhães identificava três formas: repressão de direito comum, repressão de direito

penal e repressão administrativa³⁶. De todos os casos evidentes nos países mais avançados da época foi escolhido, como mais adequado, o modelo estadunidense que unia a repressão administrativa à judicial.

Na discussão, já que este discurso conta com a interseção de outros parlamentares, observa-se a conclusão de que a prática predatória, por parte dos empresários era freqüente e danosa, seja na forma de cartel, truste ou monopólio. Entretanto, também foi reconhecido que a lei antitruste, tanto no exemplo norte-americano quanto na possível versão brasileira, não poderia acabar por completo com estas práticas, uma vez que a criatividade e furtividade empresarial conseguiam burlar a lei. De qualquer forma, a necessidade de tal regulamento era reconhecida. A percepção da época sobre a intenção empresarial em manipular o mercado a seu favor era evidente. Concomitantemente, a posição liberal de que o mercado através de seus agentes racionais naturalmente caminharia para a eficiência produtiva eliminando condutas errantes não era o mote orientador da política econômica. Logo, comparando a Weber, a regulação por parte dos empresários a seu favor era nítida e o remédio escolhido seria a regulação através do direito para cercear a liberdade tomada pelos empresários.

A primeira fase do projeto foi de 1948 a 1949. As Comissões de Constituição e Justiça, e de Indústria e Comércio foram favoráveis ao projeto, mas ofereceram um substitutivo que melhorava certas questões técnicas. Em contrapartida, houve resistência mais veemente do Deputado Alde Sampaio a considerando artificial e criticando especialmente o excessivo poder concedido ao CADE. Nas suas palavras: “Nada justifica, no interesse administrativo, a criação de um fundo autônomo que, além de tudo, está em oposição ao que prescreve sob rigor a Carta Constitucional, mandando incluir discriminadamente as dotações necessárias ao custeio de todos os serviços públicos” (FRANCESCHINI, 2004b, p. 35). O projeto ficou emperrado na Câmara.

Este só seria desarquivado pelo próprio filho do autor, Deputado Paulo Germano de Magalhães³⁷. A segunda fase deste projeto ocorreria entre 1955 e 1961

³⁶ Discurso proferido na Sessão da Câmara dos Deputados de 15-04-1948. Publicado no DCN de 6-05 de 1949, pp. 3574 e ss. e no Suplemento "A" do DCN de n. 123, de 28.7.61, Seção I, pp. 4/5.

³⁷ A família Magalhães ainda possuía um terceiro membro congressista, o irmão de Agamemnon, Sergio Magalhães.

com a sua tramitação na Câmara dos Deputados. Dentre os defensores de tal legislação aponta-se o juiz da Suprema Corte, Ministro Nelson Hungria, que assim descreveu as diversas maneiras com que os empresários buscam atender seus interesses próprios:

Podíamos mencionar alguns, dentre a multiplicidade dos recursos usados por toda a parte: os trustes, holdings, cartéis, consórcios, grupos industriais, ententes, pools, corners, fusões de sociedades para fins monopolísticos: os tie-contracts, ou sejam os contratos vinculantes, no sentido de obstar a livre concorrência as cláusulas de não-concorrência; as cláusulas de exclusividade; as limitações de cotas de produção; a discriminação de preços segundo as regiões; a compra ou o arrendamento de fábricas, de usinas ou de estabelecimentos industriais menos apercebidos economicamente, para a ulterior paralisação deles e, assim, facilitar o êxito do monopólio; a destruição de produtos e matérias-primas para o mesmo efeito - processo, aliás, que, no Brasil, desgraçadamente, já foi usado pelo próprio Governo para sustentar o preço do café (dizem que cerca de quarenta milhões de sacas de café foram atiradas ao mar ou incineradas). (*Id. Ibid.*).

No escopo da compreensão econômica do período fazia-se necessário diferenciar as formas de violação da lei dos “consórcios benéficos”, i.e. a ação *per se* poderia ser aceitável dependendo de seus efeitos. Em relação aos legisladores, o Deputado Sergio Magalhães aponta que os próprios trustes possuem seus representantes na Câmara, contudo, o Dep. Jefferson de Aguiar acreditava na maioria de representantes não vinculados a estes grupos e que poderia pesar a favor dos interesses públicos (*Ibid.*). Nota-se a crença dos deputados que os instrumentos regimentais e a representação da vontade pública objetivariam cercear as práticas restritivas de comércio.

Nesta fase de discussões parlamentares observa-se a manutenção do sentimento de imoralidade na prática dos grupos econômicos contra os consumidores. Concomitantemente, percebe-se a vertente nacionalista defendida pelos deputados, uma vez que o “poder econômico” era com freqüência retido por mãos estrangeiras. De qualquer forma, a concentração de poder econômico era extremamente exclusiva, ou seja, o medo presente nos dizeres dos parlamentares demonstrava a preocupação pela concentração deste poder econômico por estrangeiros. Pois uma vez que o abuso de poder decorre – mais usualmente – de entidades econômicas mais fortes, havia o temor de que as empresas brasileiras não conseguiriam competir. Em menor grau, porém sem abdicar sua presença, percebe-se o cunho ideológico de exclusão de formas de controle totalitário. Em primeiro lugar – é justamente a função da lei – buscava-se excluir a ação particular

das organizações de empresas, assim como as grandes empresas, em obter benefícios exclusivos; mas o ambiente concorrencial almejado e defendido não poderia ser feito através de uma excessiva concessão ao Estado, nas palavras do Ministro Nelson Hungria: “Podíamos fazer uma legislação geral, total, global, mas com isso, por outro lado, talvez estivéssemos caminhando para o Estado totalitário, para o fascismo, para o nazismo ou para o soviétismo...” (*Ibid.*, p. 49). Logo, a base do pensamento que subsidiou as discussões sobre esta legislação girava em torno da eficiência do capitalismo concorrencial, mas atendo-o ao escopo regulamentar do Estado, pois este seria capaz de corrigir-lhe as ações que prejudicassem a moralidade e o interesse público.

Durante os anos de discussão da legislação, outras ações foram postas em prática, porém, sem efeito positivo, por exemplo: Resolução nº 42, de 21.10.55, Decreto 869, reproduzido *ipsis litteris*, posteriormente, pela lei n. 1.521 de 26 de dezembro de 1951 e a lei n. 1.522, também de 26 de dezembro de 1951. Segundo as comissões, seria impraticável a luta contra o poder econômico somente com órgãos administrativos que podem cair na burocracia e que são passíveis de corrupção. A lei dependia de ação judicial concomitante e somente com a criação do CADE e com o esclarecimento devido em relação aos crimes e penas é que obter-se-ia sucesso.

Por fim, a Câmara chegou à conclusão da defesa da concorrência, independente da posição contrária dos “demagogos irresponsáveis, (...) [e] das empresas demasiado timoratas ou demasiado solertes” (*Ibid.*, p. 142). Assim, os “pensadores esclarecidos e imunizados” puderam compreender que na liberdade de concorrência residiria o bem-estar dos consumidores, que efeitos nefastos do poder econômico eram resultado da “concorrência anárquica”. Portanto, caberia a eles controlar a anarquia ao proteger a livre concorrência cerceando ações de abuso de poder econômico. Não poder-se-ia esperar de órgãos como a COFAP (Comissão Federal de Abastecimento e Preços) a capacidade de controlar os preços e as ações empresariais³⁸. Em 1961, na fase final de tramitação na Câmara o Deputado Daniel Faraco resumiu os objetivos da legislação de maneira bastante próxima ao

³⁸ O Deputado Daniel Faraco critica ao executivo por conceder somente à COFAP a responsabilidade por controlar questões relacionadas à concorrência, o que deposita no legislativo a iniciativa por esta lei no período tratado. Para ele a COFAP “ocupava o espaço sem jamais preenché-lo”.

pensamento de Adam Smith. Ele não frisou a questão do indivíduo, mas ressaltou que a proteção dos consumidores está na livre concorrência e que estes, por serem muitos, não poderiam se agrupar para fazer valer seus interesses. Em contrapartida, reconhece a vontade e possibilidade de empresários reunidos optarem pela restrição da concorrência em seu benefício (*Ibid.*). A medida do sucesso deste modo de organização econômica decorreria da “disseminação dos benefícios do progresso” e não apenas no gigantismo corporativo. Portanto, a síntese do pensamento antitruste no final dos anos 50, início dos 60, evidencia uma fusão de princípios liberais clássicos – como a concorrência, por exemplo – com a doutrina presente nos Estados Unidos no mesmo período – ou seja, uma aversão à grande empresa³⁹.

Com todos os substitutivos sugeridos – alguns adotados, outros não – entre 1961 e 1962 ocorre a terceira fase do projeto com sua discussão no Senado Federal. Tanto esta fase como a seguinte – a sanção presidencial em 1962 – aprovaram o projeto com pequenas sugestões. Nos anexos A e B pode-se comparar a seção I – referente às Disposições Gerais – do projeto de 1948 e da Lei n. 4.137 de 10 de setembro de 1962. Na Carta de 1967, a questão do abuso de poder passa a ter redação específica acompanhando o espírito aplicado à Lei n. 4.137.

Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:

(...)

V - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros.

Portanto, entre 1945 e 1964, não houve uma política concorrencial brasileira no início da industrialização do país. O modelo adotado foi o da intervenção estatal direta no processo de desenvolvimento econômico, especialmente na indústria de base.⁴⁰ Sem uma política específica de concorrência, houve apenas preocupação com o abuso na formação de preços. Agências como a COFAP, SUNAB e a CONEP⁴¹ foram criadas para controlar os preços, mas possuíram eficiência limitada e logo se extinguíram (CONSIDERA, 2002). Somente em 1962 surge um órgão

³⁹ Este era o mesmo período do Celler-Kefauver Act nos Estado Unidos.

⁴⁰ Apesar de haver intervenção estatal na economia na primeira era Vargas (1930-1945) ressalta-se este período apontado pelo maior crescimento econômico pós-Segunda Guerra Mundial.

⁴¹ COFAP: Comissão Federal de Abastecimento e Preços criada em 51; SUNAB: Superintendência Nacional de Abastecimento criada em 1962; CONEP: Comissão Nacional para a Estabilização de Preços criada em 1965.

específico para a defesa da concorrência: o Conselho Administrativo de Direito Econômico (CADE), mas com o golpe militar de 1964, optou-se pela intervenção estatal voltada para o desenvolvimento, deixando de lado qualquer política concorrencial.

Para lutar contra a inflação, mais um órgão de controle de preços foi criado e aumentos de quaisquer preços precisavam ser autorizados, desta forma, surge o Conselho Interministerial de Preços (CIP). Para uma empresa poder requerer um aumento de preços, precisava apresentar sua planilha de custos, caso não seguisse as regras do CIP perdia crédito do Banco do Brasil, ou seja, ao longo dos anos o governo foi aprimorando suas técnicas de controle e coação na formação de preços. E se esta regulamentação não bastasse, os preços de mercado eram determinados em acordo com as empresas líderes, possibilitando a estabilização de sua liderança (*Ibid.*). O caso da CIP demonstra claramente a formação de um vínculo estrutural neste período entre governo e empresas.

A ação do CADE neste período foi praticamente nula (*Ibid.*). Os empresários nacionais⁴² buscaram se reunir em associações setoriais para trabalhar junto à CIP objetivando proteger o mercado interno, conseqüentemente, proteger seus interesses. Nesse período de governo autoritário fortemente intervencionista, o mercado e a sua possível regulação não são questões de grande relevância. Para compreender a “racionalidade” empresarial frente a seu ambiente, necessita-se antepor os empresários ao Estado. Logo, a força orientadora para a sobrevivência do empresariado era aliar-se ao Estado, i.e. além de redes setoriais para defender seus interesses, este tinha que se vincular ao Estado para não ser preterido de qualquer forma. No caso brasileiro, a noção de rede atinge um patamar ainda mais profundo, pois não haveria sucesso empresarial – em especial para a indústria – se os interesses empresariais não fossem coletivamente pleiteados junto ao Estado.

Mudanças significativas só ocorreram com uma mudança mais ampla do direcionamento econômico. Através da abertura comercial dos anos 90 surge a

⁴² Diniz e Boschi (1989) dividem em quatro fases a constituição do papel do empresariado industrial junto ao Estado: o período 1930-1945 da era Vargas com a criação da indústria de base; a década de 50 onde seus interesses permearam a política de Kubitschek através da projeção da principal entidade setorial, a FIESP; já em 64 com os militares, sua participação ocorreu junto ao governo para desenvolver a economia, mas quando estes foram afastados do centro decisório, concomitantemente, retiraram seu apoio ao governo autoritário e; por fim, com a Nova República e a Constituinte onde empresários representaram grande parte dos congressistas.

preocupação em controlar preços (e a inflação) através da defesa da concorrência e não mais exclusivamente através da intervenção. A Lei 8.884 de junho de 1994 aproximou a legislação brasileira do nível atingido pelos demais países com políticas antitrustes avançadas. Nas inovações da Lei 8.884/94, apresentam-se:

(i) reforma-se totalmente o CADE e seu papel, tornando-o a autoridade administrativa finalista em termos de defesa da concorrência, autônoma administrativa e financeiramente; (ii) introduz o conceito de posição dominante no mercado, seguindo a doutrina européia; (iii) cria o compromisso de cessação de conduta infrativa à concorrência; (iv) define aumento abusivo de preços, não justificados por aumento de custos, certamente sob pressão dos eternos controladores de preços; (v) define o papel do Ministério da Fazenda que passa a ser responsável por fazer pareceres econômicos em processos de fusões e aquisições e em condutas anticompetitivas. (*Ibid.*, p. 19).

No Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC)⁴³, o CADE é o órgão competente pelas decisões sobre a infração à concorrência; a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) e a Secretaria de Direito Econômico (SDE) são órgãos investigadores que fornecem os pareceres para auxiliar ao CADE. Posteriormente, a Lei 10.149 de dezembro de 2000 emendou a Lei 8.884/94 possibilitando anistia àqueles que cooperarem com investigações de crimes contra a ordem econômica. O SBDC serviu para trazer clareza sobre a divisão de funções entre CADE, SDE e SEAE. Contudo, sua relevância reside nesta união do sistema e na delimitação de funções, sem dúvida, os três órgãos são o foco de análise sobre a ação governamental do tema. Mas em que contexto ressurgiu o processo de regulação da concorrência após a reabertura?

4.2 A LEI 8.884/94

No cenário internacional do início da década de 90, as pressões para liberalização do comércio e das finanças ocorriam através das Instituições Financeiras Internacionais (IFIs), mas estas pressões não atingiam todos os níveis do governo. O executivo – mais especificamente a área da Fazenda – possuía maior contato com elas.

Ademais, deve ser frisada a mega inflação em que o Brasil se encontrava no início da década. Assim, tornou-se primordial o fim da inflação e o Plano de

⁴³ Este formato foi regulamentado em 2000 e serve para situar com maior precisão o papel do Ministério da Fazenda e Justiça junto à autarquia CADE.

macroestabilização do Real foi pensado. Este plano seguia as diretrizes das IFIs: controle das contas públicas diminuindo investimentos, incentivo às privatizações e a criação de uma estrutura econômica favorável a investimentos internacionais. Dentro desta mesma lógica, surge a Lei Antitruste. O cenário econômico/legal nacional deveria ser mais claro e previsível para a ação empresarial, conluios e monopólios deveriam ser devidamente fiscalizados. Weber expõe que uma ordem pode ser considerada legítima interna ou externamente: a legitimidade interna ocorre através do modo afetivo, racional referente a valores ou religioso; já externamente, ocorreria pela convenção ou pelo direito. O sistema brasileiro, como ver-se-á a seguir, atrelou o “valor do livre mercado” como racionalidade referente a valores para a coesão interna do sistema, e construiu sobre as bases do direito um sistema de coação às violações.

O Plano macroeconômico prometia atingir baixos níveis de inflação como jamais vistos, associado ao crescimento e desenvolvimento oriundos da estabilidade. Os envolvidos, além de (aparentemente) acreditarem nisto, seriam responsáveis pela elaboração de uma vida econômica que as pessoas nunca haviam experimentado. A receptividade da população foi clara nas eleições de outubro de 94 quando o então Ministro da Fazenda Fernando Henrique Cardoso, responsável pelo Plano, foi eleito Presidente da República ainda no primeiro turno. Mas como o setor privado reagiu ao Plano Real e à Lei Antitruste que veio com ele?

Em decorrência da dificuldade de planejamento que situações econômicas caóticas causavam, os empresários foram amplamente a favor do Plano Real. Entretanto, isto não impediu que na conversão de Cruzeiro Real para Unidade Real de Valor (URV – o indexador do governo para o plano) houvesse abuso. O oportunismo dos empresários e o desejo de controlar os preços pelo governo pôde ser visto na Folha de São Paulo: “O presidente da Abras (Associação Brasileira de Supermercados), Levy Nogueira, tem três dias úteis para explicar ao governo suas declarações sobre aumentos de preços nos supermercados.”⁴⁴ Mas as bravatas que acusavam de desobediência civil não puderam ser cumpridas por limitação da Lei:

As ameaças do presidente não têm amparo legal. Técnicos da Secretaria de Direito Econômico (SDE) e do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) afirmaram ontem que a nova Lei Antitruste não impede o aumento de preços após a troca da moeda.

⁴⁴ GOVERNO pede explicação para aumentos. Folha de S. Paulo, 24 junho 1994. Brasil, p. 1-9.

Os técnicos do Ministério da Justiça também não vêem maneira de caracterizar as declarações de Nogueira como crime de desobediência civil.

A Lei Antitruste permite que o Cade e a SDE, por iniciativa própria, investiguem se as declarações de um líder empresarial interferem na formação dos preços.⁴⁵

Portanto, das reformas propostas pela Lei apresentada ao Congresso pelo Deputado Fabio Feldman (PSDB-SP), as que se voltavam para a melhoria do cenário de concorrência foram bem aceitas. Por outro lado, os empresários foram extremamente arredios à questão da possibilidade de prisão do Presidente da empresa ou do acionista majoritário. Rapidamente eles se mobilizaram através da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) e da Confederação Nacional das Indústrias (CNI) para montar uma frente contra estas provisões da Lei, entrando com medidas junto ao Supremo Tribunal Federal. O principal debate neste ponto é que a prisão poderia ocorrer preventivamente sem que o mérito fosse julgado. Resultando em afirmações como a do presidente da FIESP, Carlos Eduardo Moreira Ferreira: "Produzir pode dar cadeia"⁴⁶. Outro grande medo dos empresários se referia à volta da estrutura da CIP:

Corremos assim o risco de depararmo-nos com uma estrutura altamente burocratizada a ditar regras sobre a conduta cotidiana das empresas, a partir de critérios de extrema vagueza e ambiguidade, tais como "aumento injustificado de preços" e "elevação de preços sem justa causa".

Isso nos faz lembrar o CIP ... (*Id. Ibid.*).

No mesmo artigo, o presidente da FIESP ainda expõe: "O que não se pode é confundir disciplina do mercado com controle de preços ou política antiinflacionária." (*Id. Ibid.*). Logo, os mesmos empresários que aceitavam uma política de concorrência não aceitavam que esta fosse regulada pelo governo, portanto, a qual disciplina ele se refere? Seja pela fidelidade do projeto original ou pela pressão dos empresários, o CADE nunca agiu para controlar preços.

4.2.1 Participação Partidária e Social na Formação da Lei

A participação dos diversos setores na elaboração do projeto antitruste demonstra seu caráter pouco democrático. Os participantes foram do governo, em suas diferentes esferas, e por membros do empresariado; grupos sindicais e de

⁴⁵ ITAMAR ameaça supermercados com a lei. *Ibid.*

⁴⁶ FERREIRA, Carlos Eduardo Moreira. Produzir pode dar cadeia. Folha de S. Paulo, 15 de junho 1994. Nacional, p. 1-3.

consumidores não tiveram o mesmo grau de inserção na discussão. A participação desigual no Congresso Nacional, o local formal de representação da sociedade, já podia ser vista a partir da Constituinte onde 23,43% dos participantes eram diretamente vinculados a meios empresariais (GÓES, *Apud.*, DINIZ, 2000, p. 80).

Na elaboração do quadro de conselheiros do CADE houve propostas díspares, mas que foram rejeitadas. O deputado Gradella (PSTU) e o senador Suplicy (PT) sugeriram que membros dos sindicatos, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Procon (Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor) e representantes dos empresários pudessem fazer parte do conselho, mas a lei acabou centrando em quesitos técnicos e não de representação setorial. A composição do conselho segue a norma:

Art. 4º O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovados pelo Senado Federal. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

Bello (2005) ainda aponta que da parca discussão feita sobre o projeto, pouco disse respeito ao mérito. As maiores manifestações vinham de partidos aliados ao governo e somente louvavam a atuação sobre os preços. Assustadoramente, demonstrou-se que os representantes eleitos (a única forma pela qual a população “intercedeu” na questão) ateram-se a questões partidárias e na sua relação com o projeto econômico do governo negligenciando o espírito da lei. “Pelo exposto, não se pode dizer de forma alguma que a lei teve uma gênese democrática, quer quanto ao diálogo racional no parlamento e entre ele e o governo, quer quanto à participação da sociedade civil” (*Ibid.*, p. 60). Assim sendo, levanta-se a questão da legitimidade que se exporá mais à frente.

A indicação dos nomes de conselheiros nem sempre foi restrita a quesitos técnicos, havendo indicações oriundas de membros do Congresso e Senado inclusive com o suplente do senador Pedro Simon, Leônidas Xausa, sendo encaminhado como conselheiro. Isto após os Ministros da Justiça e da Fazenda terem se reunido com o presidente Fernando Henrique Cardoso para acertar que os nomes seriam indicados por questões técnicas. No primeiro mandato, após o CADE ter se transformado em autarquia, a preponderância da formação dos conselheiros era o direito fazendo com que estes dependessem dos pareceres técnicos dos

órgãos adjuntos. Mas a força predominante que coordenava a formação era os ministérios da Justiça e Fazenda com indicações de seus departamentos técnicos.

Observa-se que neste âmbito não houve captura direta de interesses partidários ou empresariais na formação do conselho, contudo, a preocupação com sua formação é de outra fonte. Uma legislação tida como importante – ou até mesmo imprescindível – tinha um investimento muito pequeno por parte do governo, pois até 1996 o seu orçamento era de apenas um milhão de reais. O próprio presidente do CADE, Gesner Oliveira, era contra taxas para apreciação de atos de concentração em 1996 (ele mudou de opinião em 1998) e apoiava que o governo deveria conceder maiores volumes de dinheiro. A questão relevante neste ponto consiste em saber se é papel do Estado financiar a preservação da concorrência ou se o financiamento caberia às empresas sendo em decorrência do seu comportamento a razão pela qual se institui tal órgão⁴⁷. Outro ponto que demonstra a precariedade inicial do CADE era a falta de um corpo técnico amplo e qualificado. Bello conclui que esta indiferença do governo para com o órgão é representativa da fraqueza da política antitruste no país neste período. Comparativamente, os Estados Unidos com um produto interno bruto (PIB) dez vezes maior do que o brasileiro em 1998 investia setenta vezes mais nos órgãos antitruste (140 milhões e 2 milhões respectivamente).

A dita autonomia do CADE depende diretamente das indicações feita pelo executivo, isto pode ser visto pela existência pró-forma da sabatina feitas pelo Senado, ou seja, os nomes indicados não são argüidos sobre visões de política concorrencial em prol da nação. Assim, observa-se que o órgão regulador do mercado foi constituído na sua forma independente, contudo, as ações tomadas por ele podem ser e são combatidas por interesses diversos. A observância e as respostas dadas às decisões do CADE são estratégias usuais do empresariado em uma perspectiva como a de Bourdieu e Fligstein, ou seja, sua ação no mercado decorre da, e considera a, ação governamental.

Bello aponta que em 1998 houve a consolidação de um perfil liberal por parte do executivo, mais uma vez sem oposição parlamentar. Isto pôde ser confirmado

⁴⁷ Para o então presidente do CADE o não pagamento por parte das empresas das custas administrativas centrava-se na idéia de que caberia ao governo financiar a defesa ao mercado. Contudo, mais a frente ele perceberia que a responsabilidade deveria ser dos causadores de tal necessidade.

com a menor rigidez na apreciação dos casos. A animosidade entre conselheiros é presente e é fato que “dissidentes” não são reconduzidos a um segundo mandato. A ordem interna e a sua adequação aos interesses de quem os indica também é preponderante para entender quem fica ou deixa o conselho. Compreende-se o interesse de se conseguir e manter tais cargos, pois há a possibilidade de convites do setor privado – especialmente escritórios de advocacia que atuam na área – após cumprirem a quarentena de seis a doze meses; alguns conselheiros também foram indicados para outros órgãos governamentais.

4.2.2 O Funcionamento do CADE

O objetivo da lei 8.884/94⁴⁸ foi revitalizar o CADE, processo iniciado no governo Collor. Para tanto, seria necessária a sua transformação em autarquia federal vinculada ao Ministério da Justiça. Assim sendo, nota-se que a sua proposta inicial – disposta no art 3º da lei – era reestruturá-lo da forma mais independente possível. A formação do conselho é pautada pelo conhecimento da matéria e pela reputação dos nomeados. Sendo-lhes impedido acumular funções e receber honorários de outras fontes e ao presidente também é vetado o vínculo político-partidário. É da competência destes zelar pela lei demandando as informações necessárias para executar o julgamento. Para assisti-los, caberia à Secretaria de Defesa Econômica – não apenas vinculada, mas subordinada ao Ministério da Justiça – fornecer pareceres com a função de subsidiá-los. Contudo, esta estrutura depende de definições claras das infrações e estas se apresentam assim.

No Título V da lei – Das infrações da Ordem Econômica – (artigos 15-29) encontra-se a base para o julgamento de qualquer ilícito por parte do CADE. A lei se aplica tanto a pessoas físicas quanto jurídicas e o art. 16 adiciona: “As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente”. Este ponto é o responsável pela cólera por parte dos empresários, pois garante responsabilidade pessoal em alguns casos e de acordo com as penas pode ocorrer a prisão em caso de má conduta.

⁴⁸ Para efeitos desta descrição comenta-se a lei 8.884/94 somada às modificações feitas pela lei 10.149 de 21/12/2000. A lei está exposta no Anexo C.

Nos artigos 20 e 21 estão relatadas as situações que são consideradas infrações à ordem econômica.

Art. 20. 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;

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.

§ 2º Ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla parcela substancial de mercado relevante, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa.

§ 3º A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

A descrição de infração pelo artigo 20 é condizente com as prerrogativas constitucionais de defesa da livre iniciativa e da concorrência. Nota-se que no texto é enfatizada a questão da concentração que não seja oriunda da eficiência e que não resulte nela. A alteração na redação do §3º é um dos poucos casos onde a lei foi enrijecida – uma vez que a concentração permitida em um mercado era de trinta por cento e foi diminuída. Os vinte e quatro incisos do artigo 21 descrevem as possíveis condutas que são tidas como ilegais sem que seja regra se ater às condutas ali expostas⁴⁹.

As penas se referem a multas de diferentes pesos de acordo com o caso, podendo ser de responsabilidade da empresa ou do administrador. Para reforçar a punição, o CADE pode exigir a publicação da pena em jornais, o impedimento ao acesso a crédito governamental, concessão de suas patentes e até a transferência de controle acionário. Sendo de cinco anos a prescrição de tais crimes.

Franceschini recupera Durkheim para afirmar que a punição contra crimes econômicos também é passível de punição penal e não apenas pecuniária. Esta infração causa desordem no sistema social e requer punição penal. Sendo a pessoa jurídica incapaz de ser presa, as punições acima citadas assumem caráter penal. Por outro lado, quando a responsabilidade pode ser circunscrita ao indivíduo, este pode sim ser preso. “De fato, no dizer de Stampa Braun, (...) a norma é penal desde

⁴⁹ Vide Anexo C.

que tutele ‘determinados interesses fundamentais do indivíduo e da sociedade’ (...)” (FRANCESCHINI, 2004a, p. 117). O autor compara este caso com o assassinato – meramente como forma ilustrativa – que não seria punido apenas com multa e medida ressocializadora, o cárcere se faz necessário. Esta visão jurídica de que a infração é crime e que esta necessita de medida penal punitiva e não apenas reparadora, foi suficiente para gerar horror nos empresários.

O julgamento de um processo não poderá ultrapassar cento e vinte dias. Ao ultrapassar este limite, qualquer ato de concentração é automaticamente aprovado. Contudo, mesmo com os esforços em direção à celeridade, alguns casos extrapolam o prazo, embora nos momentos em que os órgãos requeiram informações às empresas o prazo cesse de transcorrer. Das adições feitas pela lei n. 10.149 de dezembro de 2000 – especialmente no artigo 35 – nota-se a intenção de recuperação rápida do funcionamento do mercado. Cabe à Secretaria de Defesa Econômica celebrar acordos de leniência para a cessação imediata da prática lesiva garantindo a redução de pena.

A evolução da interpretação antitruste – não presenciada no Brasil devido ao período de latência durante a ditadura militar – foi incorporada na legislação. O artigo 54 é a aplicação do conceito da regra da razão (*rule of reason*) onde caberia analisar não apenas a estrutura da empresa, i.e. somente o tamanho ou a concentração não são suficientes para haver abuso de poder econômico, mas quais os resultados de tal concentração. Se esta gerar melhoras de qualidade, produtividade ou preço, a concentração (através da eficiência) é tida como benéfica aos consumidores. Assim sendo, o foco central deve ser o da concorrência e não da concentração *per se*. No entanto, parte-se da concentração, pois cabe ao CADE analisar casos cujas empresas representem pelo menos vinte por cento de um mercado relevante ou que um dos participantes tenha tido faturamento bruto de pelo menos quatrocentos milhões de reais no último exercício. Ou seja, a análise não se centra na concentração, mas parte dela. Deve ser salientado que a questão dos benefícios auferidos ou poder de concentração real são questionáveis. A definição de barreiras à entrada e as vantagens atingidas por tal concentração não são sempre unânimes, especialmente por não se ter grande clareza, assim, a consequência é de julgamentos permissivos. Para assegurar que vantagens sejam

auferidas aos consumidores, o CADE pode impor termos de compromisso de desempenho (TCD) às empresas participantes de uma aquisição.

Por fim, nesta breve exposição dos artigos da lei 8.884/94, ressalta-se o principal ponto de controvérsia aos empresários, ou seja, a mudança do código de processo penal que possibilitaria a sua prisão preventiva:

Art. 86. O art. 312 do Código de Processo Penal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 312 - A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria."

A crítica dos empresários é pertinente, pois a alteração no código é inconstitucional, uma vez que esta garante o direito à defesa, nem o fato da modificação exigir "prova da existência do crime e indício suficiente de autoria" foi o suficiente para dirimir a insatisfação. Os empresários são o grupo não-governamental que mais atuou para influenciar a legislação antitruste, mas isto seria impossível sem a participação dos políticos – os únicos legitimamente capazes de influenciar e alterar qualquer decisão do CADE. Logo, o tópico 4.3 demonstra a falta de liberdade do "autônomo" CADE. O corpo da lei 8.884/94 possibilita ao CADE julgar casos ilícitos e estes podem ocorrer de duas maneiras como é visto a seguir.

4.2.2.1 Atos de concentração e processos administrativos

O CADE pode instaurar processos sobre empresas de duas formas: atos de concentração e processos administrativos. Ambas correspondem ao mesmo espírito da lei, ou seja, lutar contra e evitar abuso de poder econômico por parte de qualquer participante do mercado.

A análise sobre atos de concentração corresponde à apreciação sobre compras de empresas ou ativos de empresas por outros agentes corporativos, independentemente de saber se esta ocorre como concentração vertical – compra de fornecedores ou distribuidores – ou na forma de concentração horizontal, compra de outros concorrentes no mercado. Em ambos os casos, cabe ao CADE investigar se o poder exercido após a compra pode, de alguma forma, representar diminuição da concorrência, o que pode gerar perdas aos consumidores. Para tanto, utiliza-se de quesitos técnicos, não só para a análise, mas também para selecionar o que

deve ser analisado. Isto significa que nem todas as aquisições são investigadas a fundo, somente com um grau mínimo de concentração de mercado ou de força econômica é que se entende ser possível o abuso. Assim, para um ato ser analisado pelo plenário do CADE, faz-se necessário que a concentração de poder de mercado represente no mínimo vinte por cento do mercado específico ou que pelo menos um dos participantes tenha tido quatrocentos milhões de reais de faturamento bruto no último ano. Estas análises focam em qual é o produto em questão – se este tem substitutos ou se a importação é facilitada. Também observar-se-á se a nova empresa é capaz de impedir o acesso dos concorrentes a qualquer insumo da cadeia.

Por outro lado, o processo administrativo surge de denúncia – de pessoa física ou jurídica – sobre a má conduta de alguma empresa ou grupo de empresas. O CADE pode investigar possível formação de cartel, aumento abusivo de preços, contratos ilegais, etc., ou seja, tanto nos atos de concentração quanto nos processos administrativos, o que orienta a ação do CADE são os mesmos artigos e incisos sobre as formas de cerceamento do mercado através de práticas abusivas (arts. 20-21).

Contudo, as decisões do CADE não são tão técnicas quanto a primeira vista podem parecer. Elas atingem interesses de grupos influentes e, desta forma, para poderem ser mantidas precisam amparar-se em alguma força que as sustente. A seguir contemplar-se-ão estas forças, de um lado, os empresários e o poder político e, de outro, a sociedade civil.

4.3 A MÍDIA E O PODER POLÍTICO

A autonomia do CADE pode ser anteposta à opinião de dois grupos influentes e que em momento algum se eximiram de expressar juízo sobre sua conduta. Com as precárias discussões sobre o mérito no período de formulação da Lei 8.884/94, caberia sobre as decisões do CADE a fúria dos opositores. O primeiro caso emblemático foi a não aprovação do caso Gerdau/Pains (aquisição da Siderúrgica

Pains pelo Grupo Gerdau⁵⁰), pois para o CADE a concentração seria alta e não haveria vantagens auferidas aos consumidores.

A reação a esta decisão foi passional. O presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Nelson Jobim, se mostrou prontamente disposto a acolher o recurso da Gerdau para desobstruir a aquisição. Em matéria na Gazeta Mercantil o ministro afirmava "...o Cade não percebeu que, numa economia globalizada, as fusões são rotineiras e que o órgão não *obedeceu* à estratégia do governo" [sem grifo no original] (In: BELLO, 2005, p. 142). O "obedecer" anularia por completo a autonomia da autarquia, mas mesmo com estas pressões manteve-se a decisão do CADE. Jobim também afirmava sua crença na subordinação do órgão ao governo. O "valor" da pretendida subordinação pode ser questionado com o dado de que a Gerdau contribuiu com R\$ 466,7 mil – de um total de R\$ 2,8 milhões, 16,7% do total – à campanha de Antonio Brito (PMDB) ao governo do Rio Grande do Sul, candidato apoiado pelo ministro (*Ibid.*). Posteriormente, em reapresentação do caso a aquisição foi aprovada com restrições, sugerindo que a pressão política teve efeito.

Contudo, a maior arena do embate a favor ou contra a ação do CADE ocorreu na imprensa. Bello aponta que esta discussão foi bastante superficial, especialmente pelos críticos do CADE situados especialmente na Gazeta Mercantil (GM). Tanto este jornal quanto os colunistas: Luis Nassif, Folha de São Paulo, Joelmir Betting, O Estado de São Paulo; ex-ministros da Fazenda como Mailson da Nóbrega e Mario Henrique Simonsen, ambos sem conhecimento antitruste. Todos criticaram a decisão do CADE, expressando uma excessiva crença na força da globalização, afirmando que esta era capaz de trazer a competição contra a concentração nacional e, concomitantemente, que a concentração era necessária para a sua sobrevivência frente a um mercado globalizado. Ou seja, nota-se a defesa da noção de força que estaria diretamente vinculada ao tamanho da empresa. Mas essa não foi a única opinião vigente, O Estado de São Paulo e a Folha de São Paulo, além de professores ligados ao tema, Mario Possas (UFRJ) por exemplo, declararam acordo com a posição do CADE. Mario Possas inclusive afirmou que o Termo de

⁵⁰ O caso nº 16/94 iniciou-se em 1994 com a aquisição da Pains pela Gerdau e se estendeu até o final de 96 onde a última decisão foi tomada. Não havia precedente para a reapreciação do caso pelo CADE, assim, este fez, através da sua Resolução nº 1 de 1995, uma mudança onde eles poderiam reapreciar casos onde as empresas fizessem alterações sobre a eficiência atingida.

Compromisso de Desempenho (TCD) possibilitaria ao órgão incentivar a eficiência das empresas ao invés de atrapalhá-las.

A mídia ressaltou questões de política econômica referente às decisões do CADE sem discussão das suas questões técnicas. Mas, infelizmente, percebe-se que o CADE não foi capaz de apresentar e legitimar sua posição junto à sociedade civil. Mesmo em fóruns sobre o tema da concorrência, a participação do CADE se restringia a debates técnicos que somente atraíam advogados e universitários. O espírito da lei antitruste de prezar pelo bem-estar dos consumidores ao defender a concorrência lutando contra abusos de poder econômico era e é feito independente da consciência pública. Assume-se que os conselheiros são capazes – além de cumprir suas tarefas – de reconhecer tais sentimentos. Na gestão 1996-1998, houve dois casos onde conselheiros fizeram audiências públicas a respeito dos casos julgados. No caso Colgate/Kolynos, varejistas e representantes de consumidores expressaram preocupação na concentração de poder de mercado com a aquisição⁵¹. Contudo, esta prática de audiências não foi instituída, isolando governo e empresas como únicos agentes participantes do processo.

Com as questões técnicas isoladas da sociedade – como demonstram as reportagens, negligenciadas pela mídia – a discussão sobre a ação do CADE recaiu sobre posições político-econômicas (frequentemente envoltas em verdades particulares). A Gazeta Mercantil e a Revista Exame conseguiram “fundamentar” suas críticas ao órgão afirmando que o CADE deveria ter levado em conta pontos que nem os advogados das empresas envolvidas ousaram levantar! Parte da mídia, certa dos valores da competição via globalização, criticava as decisões e, quem as defendia, o fizeram com a mesma superficialidade, sem descrever o porquê de tais decisões, desta forma, não foram capazes de gerar conhecimento junto à população. Assim sendo, o debate técnico se restringiu ao órgão e a revistas técnicas, aos demais restaram posições doutrinárias.

Em uma discussão tão centrada no cunho político, não é de se surpreender que influências políticas acabassem por determinar o curso das ações. A partir de 1996, os conselheiros buscaram consolidar a ação do CADE e, ao fazê-lo, parecem ter afrontado outros agentes. Quando algumas decisões cercearam a ação

⁵¹ O outro caso se refere à reapreciação do caso Brahma/Miller.

empresarial e lhes deferiram a possibilidade de concentração, o jogo político entrou em cena. Tanto no caso Gerdau/Pains já citado, como nas uniões entre cervejarias (Antartica/Anheuser-Busch e Brahma/Miller), a decisão rígida contra as empresas foi questionada na mídia e por políticos. Tanto que na reapreciação destes casos, apesar de algumas alterações feitas, os conselheiros foram mais liberais em suas interpretações.

Aqui, percebe-se o início de uma tendência recorrente, ou seja, casos onde o CADE rejeita a aquisição por completo geram grande comoção e reação tornando muito difícil manter estas decisões. Com isso, coube ao CADE ser criativo nas restrições impostas a estas uniões. Por exemplo, no caso Colgate/Kolynos, sendo evidente a concentração de mercado e o alto custo para um novo entrante participar deste mercado devido aos custos de propaganda (uma vez que existe identificação e fidelidade dos consumidores junto a suas marcas favoritas), a relatora Lúcia Helena Salgado sugeriu três cenários, dentre os quais a Colgate optou pela não utilização da marca Kolynos por quatro anos⁵². Buscando defender o aumento de competitividade em mercados prestes a sofrer aumento de concentração (Gerdau/Pains, Antartica/Anheuser-Busch, Brahma/Miller e Laboratório Silva Araújo Russel/Dow Chemical), foi proposta a alienação de ativos através da suspensão ou alienação destes a outrem. Entretanto, nestes casos, a alienação foi tão ínfima que as empresas de menor porte contempladas não conseguiram alterar o grau de concentração, pois a tecnologia ou planta alienada estavam abaixo dos níveis mínimos de eficiência de escala⁵³.

Por fim, Bello conclui que o distanciamento do CADE com a população é nítida e que o empresariado, mesmo sem captura direta do órgão, foi capaz de fazer pressão sobre ele. A mídia e a política questionaram diversas das decisões do CADE, mas sem entrar no seu mérito. A precariedade das críticas externas que o CADE recebeu foi cristalizada em argumentos de xenofobia, algo visto nos casos

⁵² Esta é a razão da troca do nome Kolynos pelo nome Sorriso. Contudo, tal prática tem efeitos limitados uma vez que a empresa utilizou-se do mesmo *slogan* e da mesma embalagem para o novo produto.

⁵³ A alienação de ativos serve para, em um mercado concentrado, haver repasse direto da empresa concentradora aos *players* menores. Este tipo de imposição por parte das entidades reguladoras sob a forma de concessão de marca ou fábrica serve como um paliativo ao mercado concentrado. A idéia geral é retirar vantagem do concorrente mais forte e cedê-la à participante menor no mercado, gerando assim, desconcentração.

das cervejarias. No entanto, evidenciou-se que a rigidez aplicada não expulsou as empresas do país e sim garantiu que estas aumentassem o volume investido no respectivo mercado. Com isso, obteve-se o que a conselheira Lúcia Salgado buscava, ou seja, se estas empresas desejam entrar, que o façam “de verdade” (*Ibid.*). Sem dúvida, há interesse dos empresários na matéria, mas a população também pode ser beneficiada. Contudo, a temática é muito técnica e distante destes e eles têm dificuldade de inserção na discussão como poderá ser visto a seguir.

4.4 LEGITIMIDADE E PARTICIPAÇÃO SOCIAL

Weber descreve que, dos diferentes meios de legitimidade, a forma característica da sociedade capitalista seria a racional-legal. Mas, no estudo do caso concreto, ele identificou a presença do demagogo, o que demonstra a existência da dominação carismática (questão apontada por BELLO, 2005). Contudo, nas correntes liberais, a legitimidade não é posta em voga, existem duas maneiras de se compreender esta questão: primeiro, que a formação das regras deste sistema é feita por elites capazes de considerar as demais demandas sociais; segundo, a legitimidade viria da sociedade civil desde que esta considerasse que seus interesses foram avaliados. Todavia, devido ao excesso de demandas sobre o Estado, não se pode esperar que este pondere sobre todos os interesses igualmente.

Habermas (1996) defende a criação de uma *democracia discursiva* para resolver a questão da legitimidade. Com uma sociedade civil participativa, inserir-se-ia solidariedade nas ações políticas, pondo freio às esferas do dinheiro (mercado) e do poder (Estado). Outra forma de legitimidade do sistema ocorreria pela *democracia deliberativa* onde os cidadãos deveriam ter maior participação nas esferas públicas, mas para tanto far-se-ia necessário acesso à informação para haver a deliberação. Entretanto, é característica do sistema a desigualdade econômica, política e cognitiva. Caberia, portanto, aos movimentos sociais o papel de coordenar e conduzir os interesses da sociedade civil (COSTA, 1995).

Sob esta análise da legitimidade do sistema político, faz-se um paralelo com a questão da legislação antitruste. Em que momentos e sob qual forma foi legitimada

pela sociedade civil esta legislação? A partir dos pontos brevemente expostos anteriormente, nota-se a não participação da sociedade civil no tema. A razão vai da falta de conhecimento sobre um assunto extremamente técnico ao menor grau de influência deste grupo se comparado ao empresariado que se envolveu diretamente na questão. "As relações entre poder econômico e a mídia (esta uma expressão desse poder) tendem a destruir uma ampla discussão pública, dificultando a compreensão dos cidadãos comuns ao não se contrapor ao saber tecnocrático enunciado por esta política" (BELLO, 2005, p. 41). Assim, seria muito difícil ou até mesmo impraticável a legitimidade de tal ordem.

Até a década de 70, nos Estados Unidos, havia a luta contra o "superpoder" das empresas em prol do sistema de livre iniciativa, isto foi alterado com a participação da Escola de Chicago que passou a avaliar a política a partir da eficiência. Assim, mesmo em segmentos concentrados, a questão-chave era se havia ou não eficiência do ato de concentração. Com isso, tanto na discussão teórica quanto na prática, caberia aos críticos do mercado achar as falhas do sistema e não aos seus defensores descrever os seus méritos. A percepção era de que o sistema já era legítimo, portanto seu estabelecimento não precisava de comprovações (*Ibid.*). Bello também aponta que existem diferentes maneiras de se orientar uma política antitruste:

1) defender ou promover posturas pró-competitivas, 2) promover ou garantir a liberdade de iniciativa; 3) fomentar ou garantir o bem-estar dos consumidores; 4) visar uma maior dispersão do poder econômico; 5) apoiar políticas macroeconômicas; 6) apoiar políticas sociais; 7) lutar contra a captura do sistema político pelo poder econômico. (p. 45-48).

Logo, a percepção de que parte do mercado – nas suas eficiências ou imperfeições – não considera os diversos motes de ação e tende a voltar-se para si, ou seja, mesmo se baseando no bem-estar do consumidor, nota-se que a ação neste sentido é exclusivamente via mercado (na forma de eficiências alocativas). A legislação antitruste surgiu e consolidou-se além da percepção e participação popular. Este tipo de visão que retém nas mãos do empresariado o poder de decisão, excluindo quase que por inteiro a população civil, é mais condizente com a perspectiva de Bourdieu, pois para ele o Estado não é uma entidade mediadora entre público e privado, sendo dominado pelos empresários.

A partir do estudo das decisões do CADE entre 1994 e 1998, Bello pôde identificar o grau de participação de dois grupos distintos: de um lado, há o governo e os empresários de grande porte, ao qual se insere a mídia; e de outro, a sociedade civil, na forma de consumidores e as pequenas empresas sem contatos e sem poder de ação direta sobre o Estado. Sobre o período afirma-se: somente o primeiro grupo possuiu voz sobre a questão. Logo, denota-se que a representatividade do CADE é questionável, sua análise reside sob a ação de grupos influentes e intimamente ligados. Assim, o ponto elucidativo não incide na preservação dos interesses coletivos por burocratas visionários e sim que a construção de tal processo é exclusivo e elitista⁵⁴.

A noção de mercado justo depende da reconstrução da imagem pública do empresariado, mas são escassos os exemplos de empresários inovadores ou de mercados sujeitos a forte concorrência. Ao contrário, os sonegadores, ou os *lobbies* voltados à obtenção de favores públicos continuam ocupando a maior parte do espaço público dedicado ao empresariado. (BELLO, 2005, p. 257).

Portanto, pode-se excluir quase totalmente a sociedade civil e, sem legitimidade e representatividade, passa-se a analisar o processo a partir da posição dos grupos dominantes. O caso brasileiro é particular, pois consegue excluir também as pequenas empresas. Enquanto, nos Estados Unidos, estas recorrem ao judiciário quando se sentem lesadas pelo abuso de poder econômico, no Brasil, a disseminação do pensamento antitruste é tão precária que somente uma parte dos interessados conhecem seus direitos. Bello aponta que ao empresariado não cabe apenas a posição de vilão, uma vez que as empresas, especialmente as pequenas, sofrem mais acentuadamente o impacto do abuso de poder econômico do que o consumidor individual. Contudo, ele cita apenas um caso onde uma entidade empresarial questionou o ato de outra empresa no Brasil⁵⁵.

Por fim, o CADE passou a tomar decisões menos rígidas uma vez que sempre era questionado ao fazê-lo – pelo governo, mídia e empresários. Esta liberalização tornar-se-ia regra do órgão. Entretanto, para demonstrar a força não utilizada da sociedade civil, em casos de alvoroço público o CADE agiu, mais

⁵⁴ Aqui, ressalta-se mais uma vez a questão das redes (GRANOVETTER e SMITH-DOERR; POWELL) e a busca pela captura do Estado (BOURDIEU e FLIGSTEIN).

⁵⁵ Ele menciona que o Sindicato dos Construtores do Paraná – Sinduscon, questionou a compra da Cimentos Itambé pelo grupo Votorantin, pois com esta compra o grupo teria 80% do mercado paranaense.

especificamente, nos aumentos abusivos de preços das instituições de ensino particulares. Há dezenas de casos contra estas instituições no CADE.

Por muitas vezes, na mídia, foi justificada a concentração econômica como forma de resistência à globalização. Contudo, nota-se que o impacto das importações ocorreu concomitantemente à entrada do capital internacional que passou a incorporar empresas nacionais. Neste sentido é que surgiu a crítica à primeira apreciação ao caso Antartica/Anheuser-Busch, pois, com a associação, a líder mundial conseguia acesso ao mercado de cervejas *premium* ao mesmo tempo em que a Antartica certificava-se da não participação da *Budweiser* no mercado maior do qual era líder. Isto, sem dúvida, é limitação da possibilidade de concorrência. Os casos das cervejarias são bastante parecidos. Em ambos os casos haviam grandes empresas nacionais com vasta atuação no segmento de cerveja *pilsen* que se aliaram a líderes mundiais. Com a união, as empresas brasileiras reteriam seu mercado ao certificarem-se que as empresas estrangeiras não entrariam em seus segmentos. Em troca, cederiam a elas o segmento *premium* não explorado por suas empresas, mas esta união não seria feita com injeção de capital ou troca de tecnologia em qualquer sentido, portanto, por que se unir? Tanto para as empresas brasileiras quanto para as estrangeiras, a resposta é simples: evitar a competição. Assim, como Fligstein descreve, a intenção primordial das empresas é a sobrevivência com boas taxas de lucro e não objetivando o preço de monopólio. Com isto, ao invés das empresas estrangeiras entrarem em um segmento disputado, aumentando a competição, elas fizeram um “acordo de cavalheiros” – via contratos de parceria comercial formal – onde elas se comprometeriam a não participar do mercado principal das cervejarias brasileiras, para, conseqüentemente, não receberem represálias delas no seu principal segmento, cervejas *premium*. Em outras palavras, o acordo foi deliberado no sentido de se evitar a concorrência. Entre uma interpretação de reserva de mercado e a de um processo natural de globalização, os críticos do CADE optaram pela ulterior.

Logo, a globalização é um fator importante, mas a “saída automática” proposta, a concentração, seja entre empresas nacionais ou entre nacionais e estrangeiras, pode investir contra o bem-estar do consumidor e este, como foi dito, não possui o conhecimento para interceder em questões antitruste.

Neste contexto, o ideário neoliberal obteve maciço apoio empresarial e forte empenho governamental e, assim, predominou amplamente nos meios de comunicação, os quais, poucas vezes, foram espaços de debates públicos realmente plurais e esclarecedores. Desta forma, tratou-se de consensos imposto, não de hegemonia, a qual implicaria no consenso ativo dos cidadãos (BELLO, 2005, p. 265).

O processo identificado na implementação da legislação antitruste foi o mesmo das agências reguladoras. Sem debate e sem participação social, o termo “agência reguladora” surge no cenário público *após* a sua criação. No caso da Anatel (Agência Nacional de Telecomunicações) um terço do seu conselho consultivo é formado por membros da sociedade civil e consumidores. Esta minoria dificulta a sua influência, mesmo assim, vale frisar que esta minoria é mais do que a sociedade civil possui no CADE. No caso das agências reguladoras o processo de formação foi parecido ao do CADE, ou seja, houve participação democrática formal, uma vez que estes órgãos foram criados pelas formas representativas oficiais. No entanto, neste caso também não houve representatividade da sociedade civil, demonstrando que a sua criação é hierárquica e oriunda de cima, ou seja, do governo (MELO, 2001).

4.5 DADOS ESTATÍSTICOS E ESTUDO DE CASO

Para analisar as decisões do CADE utilizar-se-á em particular as situações onde o órgão cerceia a ação empresarial de alguma forma. Assim, observa-se nos seus dois modos de ação esta possibilidade: em primeiro lugar, os processos administrativos através das ações que violem os artigos e incisos previstos em lei; e através dos atos de concentração observando sua aprovação, aprovação com restrições ou sua reprovação.

4.5.1 Processos Administrativos

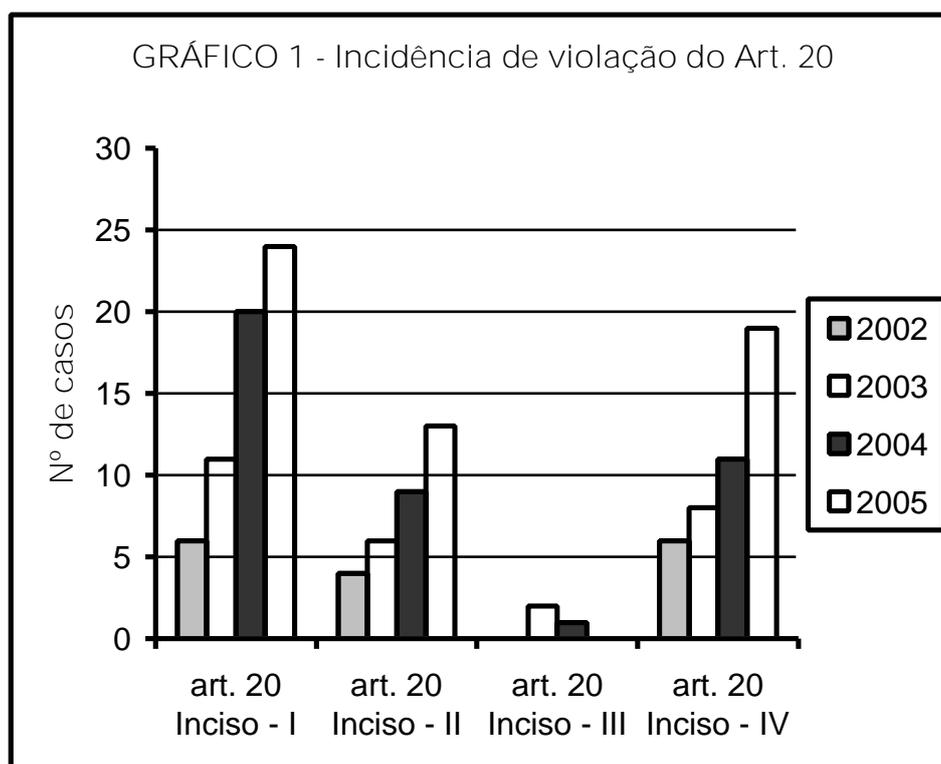
De acordo com o funcionamento dos processos administrativos explicados anteriormente, apresenta-se o total de processos administrativos do CADE, diferenciando o número de casos arquivados e condenados entre os anos de 2002 e 2005.

TABELA 4.1 – ATOS ADMINISTRATIVOS

	2002	2003	2004	2005
Processos				
Julgados	34	23	42	63
Arquivados	16	12	20	37
Condenados	12	10	22	25
Devolução	1	0	0	1

Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Relatório Anual de Atividades 2002-2005. , <<http://www.cade.gov.br/publicacoes/relaanual.asp>> acessado em: 21/07/2006.

Dos processos julgados, somente no ano de 2004 houve condenação em mais de cinquenta por cento dos casos apreciados. As condenações destes processos dependem da interpretação e aplicação do conselho sobre os artigos 20 e 21 da lei 8.884/94 e a incidência destes apresenta-se assim a partir dos casos condenados:

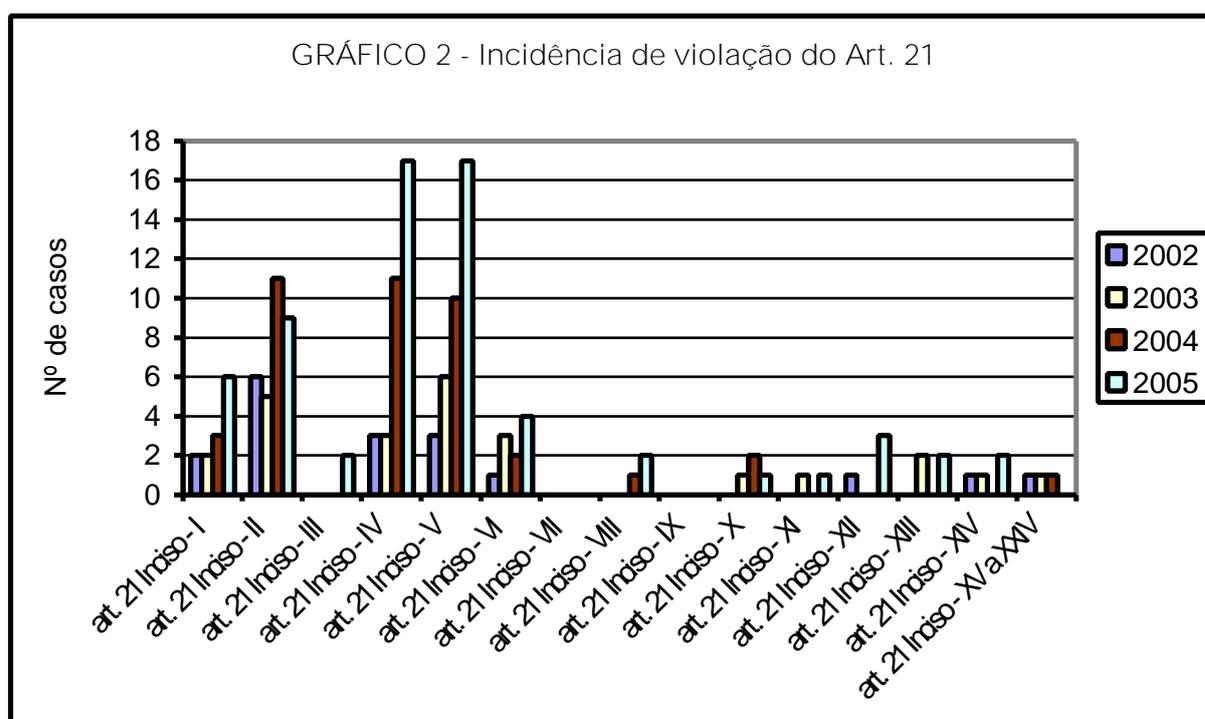


Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Relatório Anual de Atividades 2002-2005.

O número total em um ano pode ultrapassar o número de casos, pois um processo pode incidir sobre mais de um inciso de uma vez. Das possíveis violações sob o artigo 20 denota-se que a menos freqüente é a do inciso III que apresenta “aumentar arbitrariamente os lucros”. Já os demais incisos – que se referem a violar a livre concorrência e a exercer posição dominante – são as condutas mais

freqüentes. Estes dados, quando confrontados com a preocupação mais assídua durante a discussão da lei, ou seja, o aumento abusivo de preços que realimentava a inflação, levantam duas hipóteses: 1) a lei teve efeito e conseguiu coibir o aumento arbitrário de preços; ou 2) esta preocupação, mesmo que temporalmente pertinente, negligenciou outras formas de conduta ilegal possível por parte dos empresários. Aqui, tende-se a concluir pela segunda opção, pois os mesmos instrumentos repressivos desta conduta são aplicados às demais infrações, mesmo assim, não se identifica a diminuição de outros tipos de infração.

As linhas gerais apresentadas pelo artigo 20 são exemplificadas no artigo subsequente:



Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Relatório Anual de Atividades 2002-2005.

Das violações mais vezes praticadas apresentam-se nos incisos I e II as ações referentes a cartéis e nos incisos IV, V e VI ações que criam barreiras à entrada ou contra a liberdade de outras empresas no respectivo mercado. Estas condutas segundo o artigo 21 são:

- I - fixar ou praticar, em acordo com concorrente, sob qualquer forma, preços e condições de venda de bens ou de prestação de serviços;
- II - obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;
- (...)
- IV - limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado;

V - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços;

VI - impedir o acesso de concorrente às fontes de insumo, matérias-primas, equipamentos ou tecnologia, bem como aos canais de distribuição.

A incidência do artigo 21 é condizente com o apresentado no artigo 20. As ações corporativas contra a concorrência, e porque não contra o mercado, mais freqüentemente ocorrem sob dois modos, i.e. em acordar conduta entre possíveis concorrentes para impedir a diminuição de preços via concorrência e a criação de barreiras que impeçam a participação de outros agentes econômicos que possam, de qualquer forma, fomentar a concorrência. Estas condutas só ocorrem através de ações das empresas em conluio com outros agentes ou a partir da sua leitura sobre o funcionamento do mercado de concorrência e dos benefícios auferidos a si.

Deve-se analisar estes dados à luz dos quadros teóricos expostos nos capítulos anteriores. Então, em que medida o mercado explica a ação empresarial para o cerceamento da concorrência? A única forma em que as teorias econômicas apresentadas explicam o ocorrido é através do sentido de maximização dos lucros por parte dos empresários independente de questões morais ou sociais. Como já dito, ao se tratar do conluio, estes abrem mão da forma de maximização sob preço de monopólio e aceitam uma opção mais segura de manipulação do mercado a seu favor. Assim, a ECT traz a noção de oportunismo que os empresários buscam para usufruir de condições privilegiadas. Mas como este sistema controla estas ações? Desde Adam Smith, o sistema de livre concorrência foi tido como o que melhor privilegiaria aos consumidores, contudo, este sistema de mercado luta contra forças que o cerceiam, mais especificamente os agentes mais atuantes dele o querem desfigurado. Logo, empresários sentem-se impelidos a não respeitar o sistema que melhor atende aos consumidores. Em outras palavras, o mercado concorrencial não nasce em um ambiente livre. Mas a última frase é diretamente oposta aos ensinamentos do liberalismo clássico, ou seja, a livre concorrência possui a força para cercear condutas contra os interesses dos consumidores. Deste modo, retoma-se o que Smith aponta e que tantos casos concretos confirmam, ou seja, os agentes do mercado agem no sentido de criar condições a seu favor, obrigando a quem almejar manter vivo o “mercado livre” observância sobre as ações empresariais.

Por outro lado, a Sociologia Econômica não observa a liberdade como algo natural aos mercados, assim, ao observar um mercado concorrencial, o faz por

intermédio de contextos socialmente construídos. O mercado, e a eventual liberdade de ação dentro dele, depende das instituições criadas para a sua manutenção. Conclui-se que para um mercado ser de livre concorrência – considerando os agentes que nele atuam – ele não pode ser absolutamente livre. Os exemplos contemporâneos, erroneamente postos sob a máscara do neoliberalismo, são de regulação, mesmo que esta não diga nada a respeito de intervencionismo. Contudo, sistemas burocráticos de controle são passíveis de captura pelos mesmos interesses privados – uma crítica de autores liberais a qualquer forma de participação governamental – cabendo a análise sobre sua imunidade aos interesses que regulam.

Franceschini (2004a) indica uma questão preocupante sobre o funcionamento dos processos administrativos, pois para que estes sejam instaurados, basta haver denúncia junto ao CADE. Assim, através de um simples denúncia – mesmo que infundada – pode-se iniciar um processo contra uma empresa. Se este for pouco fundamentado será descartado rapidamente pelo CADE, mas se houver indícios suficientes inicia-se o processo e este pode trazer prejuízos à empresa, independente de má conduta de sua parte. Nos Estados Unidos, um estudo (BIZJAK; COLES, *apud.*, FRANCESCHINI, 2004a) indicou que empresas denunciadas conseguiram, em média, 0,6% de ganho do valor da ação na bolsa de valores, enquanto as denunciadas obtiveram perda de 1,2%. Ao denunciante cabe a análise de se o ganho obtido com tal processo é maior do que possíveis gastos. Se não for instituído um sistema que repasse custos ao denunciante, este poderá utilizar-se do instrumento legal com fins anticompetitivos a seu favor. Prontamente, o instrumento burocrático não é isento de manipulação e este se orienta pela intenção dos agentes, que podem desejar orientar a burocracia contra outro agente da atividade econômica. A seguir, apresentam-se casos onde o CADE agiu para coibir ilícitos de empresas a partir do texto dos artigos 20 e 21.

4.5.1.1 Cartel

As associações de formação de cartel são altamente combatidas por serem consideradas como entre as mais lesivas aos consumidores. Entretanto, nem

sempre é fácil provar que empresas se reuniram e que acordaram qualquer questão. Mesmo assim, dos sessenta e três casos apresentados ao CADE em 2005, nove eram relativos à formação de cartéis e destes apenas dois foram arquivados sendo os outros sete condenados. A seguir apresenta-se brevemente duas das condenações.

No caso número 08012.002097/1999-81 a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) entrou com recurso contra as representadas: Editora O Dia S/A, Infoglobo Comunicações Ltda. e Jornal do Brasil S/A por violarem o art. 20, inciso I e art. 21, inciso I e XXIV (já o sindicato das empresas também violou o inciso II), ou seja, segundo a ementa do processo houve: ação concertada, limitação à livre concorrência, exercício de forma abusiva de posição dominante, aumento de preço sem justa causa e adoção de conduta comercial uniforme. As empresas, que correspondem a cem por cento do mercado de jornais do Rio de Janeiro, aumentaram o preço de venda dos jornais pelo mesmo montante, vinte por cento; no mesmo dia; e ainda, publicaram a mesma nota através do Sindicato de Empresas Proprietárias de Jornais e Revistas do Município do Rio de Janeiro. A multa auferida foi de um por cento sobre o faturamento bruto dos veículos de informação.

Já no caso número 08012.009088/1999-48 o Conselho Regional de Farmácia do Distrito Federal entrou com recurso contra quatorze laboratórios farmacêuticos. Estes, através de acordo com laboratórios concorrentes, fixaram as condições de venda aos distribuidores de medicamentos, adotando conduta comercial uniforme entre eles. Houve incidência do art. 20, incisos I, II, IV e art. 21, incisos I, II, IV, V e XIII. A multa aplicada foi a mesma do caso anterior, i.e. um por cento sobre o faturamento bruto.

Faz-se necessário combater ao cartel de forma governamental, pois como no primeiro caso citado, representantes de cem por cento das empresas de jornais do mercado do Rio de Janeiro decidiram, conjuntamente, alterar preços para não haver competição entre elas. Não haveria concorrente instalado que pudesse, através da disputa via preços (instrumento de mercado), questionar o aumento, nem novo entrante, pois os consumidores possuem jornais favoritos. Logo, o mercado livre com atores livres escolheu – ato derivado de sua liberdade de ação – agir contra os consumidores.

4.5.1.2 Práticas relativas a preço

Como pode ser visto no anexo D, existem várias formas de práticas relativas a preço que foram investigadas pelo CADE no ano de 2005. Destas, a mais freqüente foi a “prática de preços abusivos”, contudo, estas foram arquivadas e os envolvidos não chegaram a ser culpados. Esta série de processos administrativos é interessante, pois é reflexo da CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) dos Medicamentos. No bojo de uma ação parlamentar observada pela mídia, houve o que poderia ser denominado de “o resultado” desta, ou seja, diversas acusações contra laboratórios para “Investigar Reajustes de Preços e Falsificação de Medicamentos, Materiais Hospitalares e Insumos de Laboratórios”. Em todos os casos, o mérito não foi julgado e os processos foram arquivados, negando-lhes provimento. Os parlamentares atacaram o que os Gráficos 1 e 2 mostram ser a área de menor incidência de casos investigados devido a dificuldade de provar condições de aumento abusivo de preços. Contudo, entre discutir a formação de “poder de mercado abusivo” (termo extremamente fugidio aos consumidores) e uma questão muito mais palpável e acessível ao público, como o aumento dos preços, eles optaram pelo que proporcionaria maior retorno na mídia. Curiosamente, muitos dos laboratórios acusados são os mesmos apontados no caso apresentado acima sobre cartel (08012.009088/1999-48). Assim, estas mesmas empresas foram consideradas culpadas após denúncia de um órgão setorial técnico (Conselho Regional de Farmácia do Distrito Federal); enquanto, por outro lado, ao receber denúncia dos chamados “representantes da população”, não o foram. Mais uma vez, salienta-se a questão apontada por Franceschini de como as denúncias não necessitam de fundamentos claros e podem atender a outros interesses. Neste caso, era necessário demonstrar que a CPI chegara a uma conclusão mesmo que contra os interesses empresariais, isto não obteve continuidade com o órgão técnico responsável, o CADE. Mas o arquivamento dos processos não foi reportado com a mesma intensidade.

As inúmeras bravatas parlamentares puderam ser vistas na imprensa onde estes defendiam que a ANVS (Agência Nacional de Vigilância Sanitária) vigiasse os

preços do setor e apresentasse denúncias junto ao CADE⁵⁶. Contudo, ao explicar o porquê da dificuldade de condenação observa-se que: “O presidente do Cade culpou a ‘penúria material’ do conselho e os problemas na instrução dos processos que chegam ao órgão. A maior falha na montagem dos processos é, segundo ele, a falta de provas”.⁵⁷ Em outras palavras, o processo técnico no qual o CADE se insere não depende de discursos demagógicos e sim de subsídios pautados em lei. Relembrando o que já foi dito sobre Weber, o sistema depende da burocracia-legal para funcionar, mas existe em um meio imerso entre personalidades que orientam o processo pelo carisma do “parlamentar”, isto deve ser associado ao ambiente de redes de poder entre empresários e políticos na qual a estrutura de regulação está inserida. Os mesmos políticos que defenderam a observância da ANVS sobre os preços não criaram leis para que este poder fosse estendido a ela. Sem a regra clara e explícita cada caso analisado sobre a conduta empresarial fora do padrão é mais uma vez colocado em um ambiente político passível de manipulação.

Das denúncias referentes a preços, somente as atreladas a questões de acordos entre empresas chegaram a ter veredicto contrário. Isto demonstra que o CADE consegue provar as relações de conluio, mas tem dificuldade em provar o aumento de preços. Em ambos os casos – no comércio varejista e no setor de serviços – foi considerada má conduta a fixação conjunta de preços (casos 08012.009160/2002-67⁵⁸ e 08000.010791/1994-41⁵⁹). Com isso, observa-se que no escopo político há discordância com o caráter burocrático legal em que o CADE se insere. A esfera representativa desconhece ou ignora este instrumento para exercer sua função de defensora dos interesses públicos no que tange à concorrência. Apenas se sabe que há políticos que orientam seu reconhecimento popular através da mídia mais do que em quesitos técnicos; e que redes de influência são traçadas entre estes e os empresários podendo haver manipulação dos resultados das diligências investigatórias. Não foi possível testar esta hipótese, seja pela ignorância

⁵⁶ VALÉRIA DE OLIVEIRA. Relatório final da comissão propõe que seja retirado da Fazenda o controle do setor farmacêutico. Folha de São Paulo, Página: C1 31/05/2000.

⁵⁷ Gesner de Oliveira diz não haver punição. Folha São Paulo, 20/04/2000, Página: 3-3.

⁵⁸ A multa foi equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor do faturamento bruto das respectivas pessoas jurídicas referente a 2002 (exercício anterior ao da instauração do processo administrativo).

⁵⁹ A multa para este caso foi de 100.000 UFIRs.

ou pela proximidade de interesses com empresários apenas pode-se afirmar que estes representantes da população não exercem a vigilância necessária.

4.5.1.3 Restrição à concorrência

Dentre as possíveis formas de cerceamento da liberdade de concorrência, pode-se identificar três categorias: a primeira se refere a contratos entre fornecedores e compradores, nesta relação surge – normalmente por parte do agente mais forte – a exigência de que a outra parte se restrinja a negociar exclusivamente com este parceiro comercial sem conceder chances a outros participantes do mercado em competir pela negociação. Aqui, não se opõe a qualquer tipo de preferência que determine com quem negociar, mas explicitamente, proibições contratuais. Dos casos apresentados no ano de 2005, observa-se 14 casos onde profissionais da área de saúde, filiados a um plano de saúde, ficavam proibidos de se filiar a outros (Prática de Unimilitância). Destas imposições de exclusividade apenas uma foi arquivada, nos demais casos as empresas envolvidas foram consideradas culpadas.

Na segunda forma de cerceamento da liberdade, observa-se que a empresa prejudica diretamente outras empresas ao discriminá-las. Para tanto, cria programas de benefício a parceiros comerciais que se dediquem a eles, forçando a quem quiser negociar com eles a se adequarem às suas demandas. Por fim, há ainda a possibilidade de uma empresa – que possua grande parcela de mercado – utilizar seu poder econômico para impedir acesso de outros concorrentes ao mercado ou buscar manipular preços em razão de sua força.

Assim, conclui-se que nos processos administrativos, o CADE é dependente de bases legais concretas para agir e acaba sendo refém das provas materiais (como em qualquer processo judicial). Entretanto, mesmo nos casos onde penas são impostas, os processos administrativos não são questionados devido a seu impacto limitado sobre as finanças das empresas. Esta aceitação às decisões do CADE não ocorre nos atos de concentração que serão vistos a seguir.

4.5.2 Atos de Concentração

Do total de casos avaliados pelo CADE em cada ano, sem dúvida, a maior incidência está nos atos de concentração. Isto decorre do fato de que cabe ao órgão investigar todos as compras e fusões entre empresas que concentrem pelo menos vinte por cento de um respectivo mercado ou que um dos participantes tenha tido faturamento bruto de pelo menos quatrocentos milhões de reais no último ano. Com isto, observam-se muitos casos onde o CADE é obrigado a fazer uma análise sobre a possível consequência de tal ato. Por exemplo, do total de casos entre 2002 e 2005, o número de atos de concentração nunca foi menor do que oitenta e três por cento do total julgado.

Após analisar todos os casos que cumpram os critérios para serem levados a escrutínio, um número pequeno recebe a reprovação total por parte do órgão, para ser mais específico, apenas três nos últimos seis anos (2000-2005). Mais freqüentemente, a ação institucional cerceando a ação empresarial é através da aprovação dos casos com condições restritivas. No mesmo período de seis anos, 124 casos de compras e fusões foram alterados – sendo que destes apenas 11 de forma estrutural – contra um total de 2926 casos aprovados sem qualquer tipo de restrição.

TABELA 4.2 – ATOS DE CONCENTRAÇÃO

Ano	Total de casos julgados	Total de AC	Aprovados	Aprovados com condições		Reprovado
				Estrutural	Comportamental	
2000*	-	507	490	1	14	2
2001*	-	571	559	0	12	0
2002	552	518	474	0	9	0
2003	581	526	484	1	7	0
2004	782	651	574	2	41	1
2005	666	497	345	7	30	0
Total		3767	2926	11	113	3

Fonte: BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Relatório Anual de Atividades 2002-2005. <<http://www.cade.gov.br/publicacoes/relaanual.asp>>, acessado em: 21/07/2006; *BARBOSA, Cleber. Investigação econômica sobre o sistema brasileiro de defesa da concorrência, 2000 a 2004. Piracicaba, 2006, p. 134.

Para ilustrar esta pesquisa analisar-se-á os casos aprovados com restrições no ano de 2005 e para poder observar a reprovação por parte do CADE utilizar-se-á

os três casos onde isto ocorreu nos últimos seis anos (um em 2004 e dois em 2000). Estes dados sobre os atos de concentração podem ser vistos na tabela acima.

A discrepância entre o número total de atos de concentração e a soma entre aprovados, aprovados com restrições e reprovados, ocorre devido à existência de casos não levados a plenário por não cumprirem os critérios mínimos para serem julgados. A seguir apresentam-se as condições aplicadas pelo CADE para a aprovação de certos atos de concentração.

4.5.2.1 Aprovação com restrições dos atos de concentração

Dos atos de concentração aprovados com restrições, pode-se compreender duas formas de restrição: as comportamentais e as estruturais. Na lei 8.884/94 não há regras que estabeleçam tais parâmetros, a justificativa dos conselheiros depende de visões doutrinárias formadas ao longo dos anos. Para entender esta questão, não se pode esquecer questões levantadas anteriormente sobre a legitimação da ação do CADE junto à sociedade civil. Considerando que o órgão enfrenta interesses econômicos sem respaldo claro da sociedade ou de grupos políticos, sua ação conduzida por burocratas tem dificuldade de ser sancionada. Assim sendo, houve poucos casos de reprovação neste período observado. Sendo a reprovação tão difícil, uma vez que há pressão sobre os conselheiros e estes casos são reapresentados com alterações, a forma de proteção à concorrência está sujeita a condições impostas nestas restrições.

A maneira mais recorrente de restrição é a comportamental – que foi aplicada em 113 dos 124 casos de restrição do período e 30 dos 37 de 2005. Mais usualmente, foi requerido que a cláusula de não concorrência fosse reduzida⁶⁰. “A admissão de cláusulas de não concorrência tem por efeito valorizar o negócio e estimular a realização de transações, já que o comprador terá segurança que o seu investimento não será desvalorizado e seus resultados ameaçados pelo retorno imediato do vendedor ao mesmo negócio, subtraindo-lhe em imagem e clientela”

⁶⁰ A cláusula de não concorrência consta nos contratos de empresas que se unem, proibindo competir em questões acordadas. Esta que usualmente é de 10 anos foi diminuída para 5 anos pelo CADE.

(BRASIL, 2005, p. 2)⁶¹ Esta redução foi de dez para cinco anos no caso nº 08012.001895/2005-95. As restrições comportamentais resumem-se a cláusulas de não concorrência, a alterações em contratos de exclusividade⁶² e outras mudanças com conseqüências reais mínimas.

Por outro lado, os sete casos onde existiram restrições estruturais são todos referentes ao mesmo processo envolvendo a Companhia Vale do Rio Doce (CVRD) e diversas outras empresas de mineração e de participações. No caso, por exemplo, da compra da mina Casa da Pedra (Congonhas, MG) pela CVRD geraria um *player* com oligopólio natural incorrendo dificuldade de concorrência para um novo entrante. A solução sugerida foi à venda, por parte da Vale do Rio Doce de uma de suas subsidiárias a Ferteco e da alienação da Mina da Jangada da Caemi (empresa que a CVRD tem participação). A sugestão de venda de empresas subsidiárias já havia acontecido antes, apesar da forma de alienação de ativos mais recorrente seja a alienação de produtos específicos. O interessante deste caso é que no parecer do CADE sobre a sua decisão⁶³ – ou seja, na decisão mais ríspida contra interesses empresariais no ano de 2005 – os relatores ainda precisavam buscar legitimação para a sua decisão, o que apenas demonstra a resistência dos empresários a regulamentação da concorrência quando esta ocorre contra seus interesses. Isto devido à afirmação da CVRD de que não seria da alçada do CADE avaliar estas questões. Em sua defesa o CADE afirmou:

Nesse sentido, a Lei nº 8.884/94 caracteriza-se pela predominância dos interesses concorrenciais sobre outros interesses de política econômica ou industrial. A intervenção regulatória se traduz em restrições à autonomia privada para evitar que o abuso de certas prerrogativas ponha em risco a realização de outros valores. (*Ibid.*, p. 16).

Mais de uma década após a sua criação, careceu ao CADE afirmar que a regulação estatal frente a interesses privados ao evitar o abuso de poder econômico era legal e legítima. Mais uma vez, observa-se prova cabal da falta de contato com a sociedade, i.e. os interessados que ele defende não estão cientes desta ajuda.

⁶¹ ATO DE CONCENTRAÇÃO Nº 08012.001895/2005-95 <<http://www.cade.gov.br/ASPIntranet/temp/temp127200692542AM.pdf>> Acessado em: 07/12/2006.

⁶² Os contratos de exclusividade exigem que para negociar com um fornecedor este comerciante cesse qualquer comércio com os competidores do fornecedor em questão.

⁶³ PARECER PROCADE Nº221/2005: ATOS DE CONCENTRAÇÃO Nºs: 08012.000640/2000-09; 08012.001872/2000-76; 08012.002838/2001-08; 08012.002962/2001-65; 08012.005250/2000-17; 08012.005226/2000-88; 08012.006472/2001-38. <<http://www.cade.gov.br/ASPIntranet/temp/temp127200694405AM.pdf>> acessado em: 07/12/2006.

Antes de 2005, o maior número de atos de concentração aprovados com condições estruturais havia sido de apenas dois. O fato de, em 2005, este número ter subido para sete não significa maior rigidez e sim o grande número de participantes envolvidos em um mesmo negócio.

4.5.2.2 Atos de concentração reprovados

Como dito anteriormente, nos últimos seis anos, apenas três atos de concentração não foram aprovados pelo CADE. Agora, analisar-se-ão os três a fim de compreender quais são as condições para que se reverta um processo de fusão ou compra entre empresas. Estes três casos podem ser divididos em dois grupos específicos: primeiro, os dois casos julgados em 2000, ambos referentes à união entre empresas no ramo do álcool, e segundo, a tentativa de compra da Garoto pela Nestlé.

a) A Brasil Álcool S/A

O caso nº 08012.002315/99-50 julgou improcedente a ação que criava uma empresa de comercialização de álcool anidro e hidratado para fins carburantes por diversos produtores. Em 1999 ocorreram reuniões para a criação da Brasil-Álcool S/A que reuniria 84 produtores da região centro-sul do país (RS, SC, PR, SP, RJ, MG, ES, MT, MS, DF e GO). Estes participantes representavam cerca de setenta por cento da produção da região. Apesar de todos os produtores serem convidados para a reunião (um total de cerca de 250), nem todos compareceram, mas, sem dúvida, houve representação significativa do total da produção. A empresa duraria três anos, porém eram permitidas prorrogações que possibilitariam sua existência por período indefinido.

Mesmo tendo 84 sócios, a disparidade de poder era evidente, uma vez que a Copersucar Armazéns Gerais S/A possuía quarenta por cento da nova empresa e a maioria em seu Conselho Administrativo seria atingido com os nove maiores produtores. A Copersucar ainda detinha poder de veto para: “a) aprovação da política de comercialização do álcool; b) autorização para comercialização do álcool no território brasileiro; c) prorrogação da vigência da sociedade; d) aumento do

capital social; e e) alterações estatutárias em geral” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 1999, p. 3).

A razão da existência da Brasil-Álcool seria para gerar equilíbrio em um mercado onde as perdas dos produtores eram grandes com a redução de preços – R\$ 0,41/litro para R\$ 0,24/litro no período de sua criação – devido ao oligopólio dos distribuidores. Assim, caberia à empresa unir forças e redirecionar o produto para exportação garantindo um equilíbrio mínimo de preços acima do seu custo de produção. Os produtores afirmavam não haver o repasse de descontos aos consumidores, ganhos que só seriam possíveis através da união de produtores. A base legal para tal ação escorou-se do artigo 54 da lei 8.884/94 que permite a concentração que propicie ganho aos consumidores. Através da união, cerceariam a ação de comerciantes desonestos que adulteram o produto, melhorando a qualidade e a garantia da sobrevivência do setor. Ademais, o interesse estratégico foi ressaltado, pois na época quatro milhões de carros a álcool dependiam deste combustível e a sua importância seria ainda maior no caso de crise no setor petrolífero. A idéia de “atender a uma demanda excepcional e não prevista até agora, ou outros motivos de força maior” (*Ibid.*, p. 4) demonstra que o setor não tinha contato com as pesquisas automotivas de carros bicombustíveis – o que pode ser concluído como pouco conhecimento do setor em que atuam e que, em um sistema de mercado, deveria resultar em seu fracasso. Contudo, a invenção deste tipo de veículo ocorreu e revolucionou o setor, como pode ser visto nos números da produção de automóveis de janeiro a outubro de 2006 no Brasil:

TABELA 4.3 – PRODUÇÃO DE AUTOMÓVEIS 2006-TOTAL	1.760.105
GASOLINA	709.154
FLEX FUEL	1.026.979
ÁLCOOL	501
DIESEL	23.471

Fonte: ANFAVEA - Associação Nacional dos Fabricantes de Veículos Automotores
<http://www.anfavea.com.br/tabelas/autoveiculos/tabela10_producao.pdf> acessado em: 09/12/2006.

Assim sendo, a justificativa residia em um processo de resistência a um setor em crise, mesmo que esta crise não os eximisse de culpa já que estes eram parcialmente responsáveis por ela. A isso se soma a questão de que eles poderiam manter tal unidade por conta própria mesmo com o fim do problema que os uniu. A

questão da qualidade foi negada pelo relatório da SDE, pois a entidade criada atuaria excepcionalmente no país e – como eles mesmos afirmavam – não influenciaria diretamente distribuidores inidôneos. Em relação à crise, ficava evidente que não passava de excesso de oferta no mercado a causa da redução de preços.

Interessante observar que esta redução de preços não afeta a todos da mesma forma. Os preços se reduzem, pois há produtores dispostos a vender a tais preços, ou seja, o ponto de equilíbrio diverge. Por outro lado, mesmo com preços do álcool em queda, com a diminuição de carros a álcool produzidos, a área plantada de cana-de-açúcar aumentou em quinze por cento de 1994 a 1999. Desta forma, a redução de preços não é surpreendente com o aumento da área plantada, aumento da produção e retenção da demanda. Como dito nos quadros teóricos anteriores, evidencia-se um choque da realidade com o sentido geral da eficiência. Se esta gere o sistema de mercado, os produtores menos eficientes deveriam ser retirados do mercado e a oferta dos “sobreviventes”, que podem produzir a preços menores, se adequaria à demanda, reencontrando seu ponto de equilíbrio⁶⁴. Contudo, isto não foi o que ocorreu. Os usineiros insistiram nos seus níveis de produção e optaram pela regulação de preços via comercialização a um choque de mercado. Vivenciando a queda de preços no setor, fica evidente a comparação com a produção de whisky apontada por Fligstein (1990), onde não bastaria a queda de preços abaixo do preço de custo para imediatamente expulsar produtores menos eficientes. Ao considerar que eles têm muito mais em jogo do que o dinheiro posto em uma única safra (custos fixos de milhões, tradição familiar no setor, interesses políticos a partir de sua posição na região, etc), o simples fato de retirar-se chega a ser impossível para muitos deles.

Mas isto não muda o fato de que o sistema de preços ainda é o vigente e pune os menos eficientes. Ora, insatisfeitos com a alternativa rígida, i.e. abandonar o setor uma vez que encontrem dificuldades em se tornarem mais eficientes, surge um meio paralelo que altera muito pouco a estrutura em que estes produzem, lhes possibilitando permanecer estáticos. A união de suas forças para a comercialização dos excedentes era ideal para isto, pois poderiam continuar com os mesmos custos de produção e continuar o aumento da área plantada desde que encontrassem um

⁶⁴ Esta visão teórica pode ser vista no próprio relatório da SDE (*Ibid.*, p. 13).

paliativo para o excesso de oferta. Assim, venderiam ao mercado externo seus excedentes com a estrutura de uma empresa muito maior do que suas forças segmentadas poderiam alcançar, mas se resguardavam ao direito de comercializar no país se os preços voltassem a subir. A isto se somam as barreiras à entrada de novos participantes, principalmente porque muitos produtores trabalhavam com capacidade ociosa e poderiam aumentar sua produção para impedir o ingresso de outros. Em outras palavras, retomando mais uma vez a Fligstein, os empresários abandonam o sistema de concorrência (mercado) para conjuntamente traçarem uma estratégia de sobrevivência. Se o objetivo da empresa fosse apenas a comercialização do produto externamente, a criação de uma *trading* visando este objetivo seria suficiente, não possibilitando o comércio interno do produto. Por isso, a SDE assim conclui as intenções para a fundação da empresa:

Assim sendo, é de se esperar que a Brasil-Álcool venha a comercializar a maior parte dos seus estoques, efetivamente, no Brasil, dependendo, para isto, tão somente de preços mais elevados. Ao mesmo tempo, o horizonte de três anos, mais uma vez, parece reduzido para a consecução dos objetivos para os quais a empresa teria sido criada, conforme o que foi declarado pelas requerentes. Em função do exposto, parece claro que o objetivo da Brasil-Álcool vai além das exportações de álcool. Diante das características do setor, bem como das dificuldades atuais, poder-se-ia considerar que este seria, mesmo, um objetivo secundário dos seus acionistas. (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 1999, p. 11).

Com isto, o parecer da SDE observa que a Álcool-Brasil estabeleceria um cartel e ainda seria capaz de superar um dos defeitos do cartel, ou seja, seria capaz de impor os acordos. Neste caso específico, como a composição do capital da empresa foi feita com o produto (álcool) e não com capital, os participantes ficariam impedidos de recolocá-lo no mercado quando quisessem. A isto se soma o domínio da Copersucar na Álcool-Brasil, podendo em alguns casos gerar um virtual monopólio, já que esta empresa sozinha poderia tomar diversos tipos de decisões.

Em 22 de novembro de 2000, o CADE votou por unanimidade contra a formação da Álcool-Brasil e exigiu a desconstituição da mesma. Apesar dos órgãos públicos terem pedido anteriormente a manifestação daqueles que se opusessem à formação da empresa, ninguém se manifestou. Mesmo assim, esta não foi aprovada. Logo, denota-se que o CADE pode agir contra interesses empresariais particulares, mas, para que isto ocorresse, foi necessário que tal ação fosse incontestável em sentido ao cartel e ao monopólio.

b) A Bolsa Brasileira do Álcool Ltda.

Paralelamente à Álcool-Brasil seria criada a Bolsa Brasileira do Álcool Ltda. que uniria 181 empresas responsáveis por 85% da produção dos mesmos produtos (álcool anidro e hidratado). A reunião de constituição ocorreu dois meses após a formação da Álcool-Brasil e teria os mesmos objetivos, ou seja, restabelecer preços em um setor em crise. Contudo, o objetivo desta seria a união dos produtores para negociar com os distribuidores de combustíveis nacionais que fariam parte de um mercado oligopsônico privado.

A Bolsa Brasileira do Álcool recebeu apoio do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio que, através de nota técnica, concordava com a crise no setor. Entretanto, o CADE concluiu que a 'crise' era auto-infligida: "... o desajuste entre oferta e demanda no mercado em análise decorre essencialmente de decisões inadequadas dos agentes privados do setor, principalmente quanto ao volume de álcool produzido" (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2000, p. 10). Assim, a tentativa de regulação a partir da Bolsa Brasileira do Álcool foi entendida como tentativa de cartelização do setor. Mesmo com a saída da Copersucar – a maior participante – e de outras 13 participantes, era evidente a prática dos participantes em causar a própria crise e a inadequação da alternativa sugerida.

Portanto, este ato de concentração também foi reprovado e exigido a sua descontinuação. Soma-se um agravante, o Ministério Público de São Paulo foi acionado para investigar prejuízos aos consumidores por aumento de preço ocasionado através dessa união.

Estes casos conjuntamente demonstram a insatisfação de diversos produtores frente à realidade do mercado. Este pune os menos eficientes de maneira dura com perda de rendimentos e com sua exclusão do meio. Ao se encontrarem nesta situação, muitos produtores na história do sistema de mercado – e estes dois casos são apenas mais dois exemplos – resolveram abandonar o sistema de concorrência e entrar em acordo para benefício exclusivo dos produtores.

c) Caso Nestlé-Garoto

O caso Nº 08012.001697/2002-89 traz um ato de concentração tradicional onde uma empresa busca a compra de um de seus concorrentes. Neste caso, a Nestlé do Brasil Ltda. compraria a Chocolates Garoto S.A.

A Nestlé do Brasil é uma empresa brasileira pertencente ao grupo Nestlé (Suíça) com subsidiárias em mais de oitenta países atuando especialmente no ramo de alimentos, mas não exclusivamente. O grupo é dono de 99.99% do capital social da empresa brasileira, o 0,01% restante pertencente à SOCOPAL Ltda. No ano de 2001⁶⁵ o faturamento da empresa brasileira foi de R\$ 4,8 bilhões.

Já a Garoto, sediada em Vila Velha – Espírito Santo, é uma empresa brasileira do setor de alimentos com capital fechado. Além do mercado nacional esta vende seus produtos para 44 países. Seu faturamento em 2001 foi cerca de R\$ 547 milhões no Brasil, R\$ 16 milhões no Mercosul e R\$ 34,5 milhões no resto do mundo. Através de processo competitivo – contudo sem explicitar a competição de quem – a Nestlé adquiriu a totalidade das ações da Garoto no final de 2001.

Contudo, esta ação não ocorreu sem oposição. No setor alimentício, mais especificamente nos setores relacionados a chocolates, diversas empresas se demonstraram contra esta aquisição através de manifestações espontâneas junto à SDE, órgão que analisava a compra, estas foram: KRAFT FOODS BRASIL S/A (LACTA); CADBURY STANI DO BRASIL PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.; PARMALAT BRASIL S/A INDÚSTRIA DE ALIMENTOS (PARMALAT). No âmbito político, os Senadores Ricardo Santos, Paulo Hartung e Lindberg Cury manifestaram preocupação com a compra devido “a importância da GAROTO para a economia nacional” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2002, p. 4); o prefeito de Vila Velha Sr. Max Freitas Mauro Filho expressou a preocupação pelo fechamento da Garoto e para tanto mencionou o caso em que a Nestlé comprou a INTERSCOKOLATE, uma fábrica húngara, e em seguida a fechou. Também pediu para que se atentasse para a manutenção dos empregos nesta unidade de vital importância para seu município. Esta preocupação foi amparada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Alimentação e Afins do Espírito Santo.

A SEAE, a CADBURY e a LACTA entraram com pedidos de medida cautelar junto ao CADE. SEAE e LACTA mencionam o risco potencial que tal concentração suscitaria, já a CADBURY é mais explícita “...a consumação da referida operação causará danos e prejuízos irreversíveis à livre concorrência, pois, como restará claro e indubitável, cria barreira e obstáculos intransponíveis para o acesso de outras

⁶⁵ Lembra-se que este relatório foi feito em dezembro de 2002.

empresas no segmento de atividade econômica...” (*Ibid.*, p. 6). Desta forma, o dano não seria apenas possível, mas certo e a operação não poderia ser aprovada. Interessante observar como, pela perspectiva das empresas do setor, este tipo de concentração é imediatamente vinculada à concentração anticompetitiva no mercado e não a questão da eficiência. Seja pela defesa de seus interesses – ao não deixar que o concorrente cresça através da aquisição – ou por preocupação legítima deste tipo de concentração, a reação das demais empresas cria condições que reforçam quais regras são aplicáveis no seu campo de ação (BOURDIEU e FLIGSTEIN). Para tanto, necessitaram aliar-se aos órgãos legitimamente competentes para fazer valer suas opiniões. Em decorrência disto, o CADE assinou com as Requerentes um Acordo de Preservação de Reversibilidade da Operação (APRO), onde estas se absteriam de alterações nas suas instalações e operações até o julgamento do mérito da união. Tanto a CADBURY quanto a LACTA voltaram aos autos para denunciar o descumprimento do APRO por parte das requerentes que já iniciavam mudanças na diretoria.

TABELA 4.4 – COMERCIALIZAÇÃO DE CHOCOLATE

Características de Demanda	Produtos
Consumo imediato e individual, baixo custo unitário, compra num ponto de venda próximo ao consumidor.	Bombons avulsos, formatos variados, <i>candy bars</i> , tabletes até 100g.
Consumo futuro e familiar, compra em supermercados, compra para consumo final.	Tabletes entre 101g a 400g e Embalagens <i>multipack</i> .
Consumo futuro e familiar, compra em supermercados, compra para uso culinário.	Tabletes entre 401g a 500g.

Fonte: MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2002, p. 30.

Sobre o mercado relevante entre as empresas, foram definidos três: i. balas e guloseimas; ii. achocolatados e iii. chocolates sob todas as formas. Cada um destes mercados possui diversos tipos de produtos, sendo o mercado geográfico não apenas o Brasil, mas também o Mercosul. Contudo, segundo distribuidores⁶⁶, a importação é insignificante devido aos altos custos e a perecibilidade do chocolate em especial. A comercialização destes produtos no mercado pode variar. No caso

⁶⁶ Foram consultados MAKRO, ATACADÃO e CARREFOUR.

dos chocolates, por exemplo, o uso e o local de compra determinam o tipo de produto comprado, como pode ser visto na tabela acima.

Com a aquisição, de todos os subgrupos dos mercados relevantes, apenas no de balas a concentração seria baixa, nos outros variaria entre 34% e 100%.

TABELA 4.5 – MERCADO RELEVANTE	União Garoto-Nestlé (%)
Mercado Nacional de Balas e Confeitos	3,7
Mercado Nacional de Chocolates em Pó	41,1
Mercado Nacional de Achocolatados em pó	56,8
Mercado Nacional de Cobertura de Chocolate Sólida	88,5
Mercado Nacional de Cobertura de Chocolate Líquida	100
Mercado Nacional de Ovos de Páscoa	34,24
Mercado Nacional de Caixas de Bombons	65,97
Mercado Nacional de Chocolates para Consumo Imediato	63,10
Mercado Nacional de Tabletes de 101g a 400g (tabletes Jumbo) e chocolates em embalagem multipack	52,86
Mercado Nacional de Tabletes Culinário (entre 401g a 500g)	75,87

Fonte: *Ibid.*, p. 48-55.

Portanto, fica evidente o que representaria em termos de concentração a união destas empresas especialmente porque, mesmo antes disto, elas já estavam entre a primeira e a terceira colocadas da maioria dos mercados mencionados.

As barreiras à entrada para estes produtos são fortes neste setor. Segundo a KRAFT, o investimento mínimo em uma planta (considerando a escala mínima) seria de 50 a 60 milhões de dólares com uma implementação de dois a três anos (*Ibid.*, p. 59). A barreira mais importante encontrada por qualquer novo entrante no mercado de chocolates, sem dúvida, é a questão da marca. Pesquisas demonstram⁶⁷ que a maioria dos consumidores já entram em um estabelecimento comercial com uma marca escolhida e o segundo maior grupo tem duas ou três marcas em mente e só compram entre as marcas de sua preferência. Sendo que 41% procurariam em outro estabelecimento se não encontrassem o que desejam e 11% deixariam de comprar o produto se a marca desejada não fosse encontrada.

Considerando as elevadas barreiras à entrada, percebe-se que a forma mais fácil de inserção de um grupo estrangeiro no Brasil ocorreria pela compra de uma empresa já estruturada e com produtos estabelecidos como a Garoto. Contudo, um ex-diretor da Garoto afirma em entrevista à Revista Exame, de 20 de março de 2002, que a intenção da Nestlé era justamente impedir isso, ou seja, a intenção residiria

⁶⁷ Ipsos Inovacion *Apud.* MINISTERIO DA JUSTIÇA, 2002, p. 62.

em criar uma barreira à entrada e não em interesses produtivos diretos. Enquanto a Nestlé objetivava reduzir empregos nos setores paralelos, como distribuição, outro comprador fortaleceria a Garoto e solidificaria a posição de um terceiro concorrente no mercado (junto a Nestlé e Lacta). A citação de Bourdieu a seguir demonstra como esta força adquirida pela grande empresa não representa apenas um movimento errático no sistema de mercado, mas sim uma estratégia de consolidação de sua posição e força:

A estrutura de distribuição do capital e a distribuição dos custos, ela mesma ligada principalmente ao tamanho e ao grau de integração vertical, determinam a estrutura do campo, isto é, as relações de forças entre as firmas, o controle de uma parte muito importante do capital (da energia global) conferindo um poder sobre o campo, e portanto, sobre os pequenos detentores de capital. Ela comanda também o direito de entrada no campo e a distribuição das chances de lucro. As diferentes espécies de capital não agem somente de maneira indireta, através dos preços; elas exercem um efeito estrutural, porque a adoção de uma nova técnica, o controle de uma parte maior do mercado, etc., modificam as posições relativas e as performances de todas as espécies de capital detidas pelas outras firmas. (2005, p. 25-26).

Com a união, qualquer empresa teria pouco poder para disputar preços contra o novo grupo. O CADE ainda considerou válida a participação da Lacta em um processo de exercício coordenado do poder de mercado. Caso a Nestlé aumentasse seus preços, não haveria incentivos de competitividade para a Lacta, na verdade haveria risco de retaliação. Com sua baixa capacidade ociosa (apenas 8%), a Lacta, não seria capaz de assumir parcela significativa do mercado no caso de aumento abusivo. Logo, seria mais fácil acompanhar tal aumento. Os consumidores – sem a opção de produtos importados, novos entrantes e concorrência real – ficariam reféns dos níveis aplicados pela Nestlé. Ademais, as supostas vantagens em termos de eficiência que a união possibilitaria foram refutadas pelo CADE. Em congruência com todas essas características descritas, só restou ao CADE reprovar a compra em defesa da manutenção dos níveis de concorrência.

Portanto, o órgão técnico sobre a competição repeliu que tal compra atingisse a eficiência produtiva sugerida, conseqüentemente, não obter-se-ia os benefícios ditos aos consumidores. Se a eficiência não é comprovável, qual seria a razão para uma compra envolvendo milhões? A justificativa foi apontada por um ex-diretor da Garoto anteriormente, ou seja, em um mercado com fortes barreiras à entrada, a maneira mais fácil para qualquer novo participante entrar de maneira significativa e rápida seria via aquisição de grupo estabelecido. Assim, ao comprar a Garoto, a

Nestlé excluía a entrada de outro grupo estrangeiro com força no Brasil. Curiosamente, neste caso, não houve gritos de xenofobia ao proibir a venda a um grupo estrangeiro, pelo contrário, políticos da região, com a ajuda do sindicato afetado e dos concorrentes diretos da Nestlé, rejeitaram a compra e, no caso dos políticos, reforçaram a defesa dos interesses nacionais. Logo, esta reprovação de ato de concentração por empresa privada recebeu apoio das mais diferentes esferas e pôde seguir em frente.

4.6 POR FIM, O CADE E O SEU CONTEXTO

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica não pode ser analisado apenas como um órgão técnico, apesar das tentativas de isolá-lo da influência política e captura por interesses privados. Com as indicações de conselheiros dependendo de nomeação do Executivo, a forma de pressão sobre o órgão é presente. Com interesses empresariais de grande monta, estes agentes econômicos utilizam-se de suas conexões políticas para “fazer” a máquina pública trabalhar a seu favor.

Todos estes fatos maximizam a importância, para o setor privado, do estabelecimento de vínculos com esferas da burocracia, de modo a poder influenciar não apenas distintos segmentos do processo de elaboração de políticas, como também diferentes estágios do processo decisório. Assim procedendo, os grupos privados podem conseguir atenuar ou até mesmo anular os efeitos das decisões tomadas por uma dada agência, acionando as redes e suas conexões com outras agências da burocracia pública. (BOSCHI, 1979, p. 35).

Assim, as intenções de influenciar a estrutura pública, expostas anteriormente, são explicadas por Bourdieu e Fligstein como visando a manutenção da sua posição no campo de atuação mais do que a maximização do lucro. Entretanto, a ordem criada para que isto ocorra depende das ações estabelecidas no meio. Com a Nova Economia Institucional, o capitalismo dependeria de suas instituições para o seu sucesso e o CADE poderia ser considerado umas destas instituições. Porém, a eficiência que o órgão regulador pode gerar ao cercear certos tipos de condutas não é a ação originária; a sua origem está na ação empresarial contra a concorrência, seja esta individual ou em acordo entre diversas partes. Seria este comportamento reiterado também uma instituição do capitalismo? Para a NEI não, apenas o reflexo do *oportunismo* que empresários podem demonstrar. Por

outro lado, a análise de redes vê na estrutura de relações entre empresários e destes com o meio político uma ação social normal que pode levar a dois fins. As redes podem gerar ganhos produtivos e de eficiência, mas, através dos mesmos meios, podem gerar prejuízos aos consumidores. A compreensão de Granovetter sobre as redes carece de complementação e esta é feita pela análise político-jurídica em Bourdieu e Fligstein. Então, sob a luz da Nova Sociologia Econômica, o CADE surge da necessidade de contornar uma situação de conluio real por parte de empresários que decidem (racionalmente) ocasiões de concordância entre si e contra os consumidores. Contudo, isto não exclui o mercado, pois ele permanece nos momentos onde esta ação seja de difícil execução ou tão vantajosa quanto o conluio. Vale frisar que as situações de mercado, sem manipulação, são as mais freqüentes. A necessidade de órgão vigilante e repressor garante que as práticas abusivas sejam minimizadas tornando-se menos atraentes.

Portanto, o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, através do CADE, não existe porque o mercado é livre, mas sim para que ele possa ser. Ao invés de possuir uma liberdade absoluta o SBDC age para que a liberdade de iniciativa seja possível. Isto demonstra que para ser eficiente o mercado precisa de uma regulamentação institucional.

5 CONCLUSÃO

Para a conclusão deste trabalho, faz-se o processo inverso ao seu desenvolvimento. Ao invés de ir das teorias ao objeto, parte-se do objeto para ter em mente os fatos presentes da vida empresarial brasileira sob o sistema de mercado e de seu sistema de regulação e ir em direção às teorias abordadas.

A ação empresarial brasileira, apesar de algumas particularidades, é bastante próxima à ação de empresários nas mais diferentes partes do mundo que operam sob o sistema de mercado auxiliado por estruturas burocrático-legais. Estes elogiam o sistema de mercado e a sua liberdade, condenando a ação governamental direta na economia. Na sua concepção, as empresas privadas deveriam ter total autonomia para agir, pois estas são orientadas pelo lucro e a instrumentalização deste lucro atende as necessidades sociais. Esta perspectiva está em total acordo com as premissas econômicas clássicas de Adam Smith, onde somente o agente privado seria capaz de ler e atender as demandas do mercado através de seus interesses próprios; ao Estado, caberia medidas de segurança pública sem intervenção ao processo econômico. Estas premissas básicas do final do século XVIII foram passadas a gerações de empresários e de teóricos econômicos que as reproduziram com poucas alterações. Contudo, o próprio Smith apontou que os empresários poderiam manipular os instrumentos de troca a seu favor e em detrimento da concorrência pró-consumidor. Mas esta parte de sua teoria, mesmo que validada pela prática, não foi reforçada com a mesma ênfase. Isto sugere a colocação das práticas anticoncorrenciais como anômicas e, por muitas vezes, lhes concedendo um papel secundário ao que seria tido como regra, ou seja, a ação econômica lícita e eficiente dos mercados.

Mas esta distinção não é válida. A ilicitude acompanha as ações econômicas por toda a história econômica, as ações consideradas legítimas em um mercado sempre foram seguidas pelas práticas do não-mercado. Ademais, práticas tidas como ilícitas divergem em diferentes mercados e ao longo do tempo demonstrando como a contextualização histórico-geográfica é determinante na construção do mercado. Assim, percebe-se que a idéia dos mercados livres só pode funcionar se for assumido que os agentes não agirão de maneira oportuna a seu favor

desequilibrando o funcionamento do mercado. Se esta premissa não for válida, somente resta a um sistema de mercado a regulação das ações empresariais que escapem ao seu funcionamento normal.

Mas então, o que a prática mostra em relação a isto? Pode-se afirmar que na história do capitalismo não houve período sem manipulação das estruturas do mercado a favor de interesses particulares. Contudo, existem respostas diferentes a este problema. Para os liberais, os mecanismos do próprio mercado são capazes de cercear a conduta anticoncorrencial, pois toda má conduta não poderia resistir à concorrência, ou seja, ao elevar os preços abusivamente, o empresário atrairia outros agentes para este mercado. Assim, não se acredita em um ataque aos interesses dos consumidores, pelos menos, não por muito tempo. Por outro lado, ao se abandonar esta crença cega no mercado, observa-se que nem sempre a concorrência pode desafiar as práticas restritivas. Esta conclusão é possível ao observar um quesito do agente econômico por outro ângulo, i.e., ao perceber que a vontade maximizadora do empresário não precisa respeitar normas morais ou legais, desde que a vantagem obtida valha a pena. Isto pode ser visto através da coordenação de empresários que abandonavam o que era tido como premissa de sua conduta – produzir ou servir de maneira mais eficiente para ganhar espaço em um mercado competitivo – passando a um caminho que reorientaria o sentido da concorrência.

Em diversos segmentos econômicos, observou-se a escolha empresarial em abandonar a concorrência – questão fundamental ao sistema de mercado – para encontrar maneiras mais seguras de continuar seu processo produtivo. Ou seja, para os empresários, os riscos da atividade econômica são muitos e diminuir a competição através do monopólio, oligopólio e cartel são formas satisfatórias de se atingir a segurança. Esta percepção da ação empresarial demonstra como o agente econômico combina interesses próprios e expectativas sociais. Assim, a conduta de um agente varia de acordo com estes interesses e sanções sociais, ou seja, em um mesmo setor da economia encontrar-se-ão àqueles que respeitam às normas sociais e àqueles que as afrontam. O equilíbrio entre saciar interesses pessoais e corresponder às regras sociais não respeita a uma fórmula, ela depende do grau de contato destes agentes com as diferentes esferas sociais e a força de seus desejos.

Esta noção, por mais subjetiva que possa parecer, possibilita considerar as motivações e os freios sociais (institucionais) de tal maneira que se passa a analisar as diferenças de comportamento e não somente a regra, em outras palavras, compreende-se o comportamento padrão e o desvio.

Entretanto, nesta relação, visualiza-se que contextos específicos proporcionam maior incidência de um destes pólos. Tanto a Sociologia Econômica quanto a Nova Economia Institucional reconhecem a importância das forças institucionais sobre o sujeito. Logo, o consumidor ou o produtor não existem isoladamente e interagem com seu meio social, seja através da tradição, moral ou regras formais estabelecidas. Em uma interpretação mais ampla, não necessariamente holística, mas ao menos multifatorial, exclui-se a centralidade e o controle do ator individual por meio da racionalidade. A sua motivação também é questionada, pois, em um ambiente, não somente as recompensas econômicas pesam e são considerados, os indivíduos maximizador de ganhos podem, em muitos momentos, executar uma maximização almejada. Todavia, o próprio lucro pode ser ambicionado em decorrência de necessidades materiais objetivas como pode ser mero instrumento de ascensão social e de poder, já em outras situações as motivações podem até mesmo ignorar a recompensa pecuniária em busca de outros desejos. Assim, a perspectiva sociológica derruba a perspectiva econômica que tenta isolar o sujeito de seu meio, mas uma ressalva deve ser feita: a sobressocialização não é resposta ao exagero neoclássico, ou seja, ao afirmar a não existência de um *homo economicus* não se assegura a totalidade do social em determinar as motivações. Deste modo, um instrumento teórico sobre o mercado precisa ser capaz de incorporar a visão social sem excluir quesitos individuais que a economia observa, em ambos os pólos requer-se restrições.

Portanto, o principal resultado desta pesquisa, apesar de não ser o único, é sem dúvida teórico. No confronto entre perspectivas diferenciadas sobre os fenômenos econômicos, sociologia e economia não se anulam e sim se completam. A sociologia proporciona à economia ligação ao conjunto social, fazendo com que esta retorne ao seio social de qual partiu. Em contrapartida, a economia é a ciência que tenta mensurar as ações econômicas e através da matemática fazer previsões, desde que as premissas de que parte visualizem as atividades econômicas imersas

em seus contextos sociais. Mas aos resultados obtidos pelo viés teórico cabem ressalvas, a principal delas é a grande desinformação e indiferença com que estas ciências se observam. A concatenação da sociologia e da economia representaria para o estudo de certas questões um avanço acadêmico imenso, conseguindo superar posições dogmáticas que apenas empobrecem as pesquisas.

Sob a luz do objeto, percebe-se que a teoria econômica, mais especificamente as escolhidas, objetivam explicar a eficiência e tendem a observar diversas ações empresariais sob este paradigma. Contudo, não conseguem, com os mesmos conceitos, analisar com a mesma pujança a má conduta empresarial. Apesar de Smith e Williamson terem observado este tipo de comportamento, o comportamento egoísta foi colocado em segundo plano em face da dinâmica de mercado. Simultaneamente, a Sociologia Econômica, ao limitar o controle do ator econômico e ao ampliar suas motivações para levar em conta a sociedade, constrói um mecanismo capaz de explicar a ação daqueles que fogem ao legalmente aceito. As explicações de Granovetter sobre as redes empresariais e as concepções de controle de Fligstein já são bons indicativos das tentativas da NSE para incorporar perspectivas sociológicas aos fenômenos econômicos. Sendo assim, a realidade só pode ser analisada – em seus padrões normais e nos que fogem às regras – de maneira interdisciplinar.

A partir dos diversos exemplos citados no último capítulo, pode-se concluir de acordo com o que foi anteriormente dito: as ações observadas pelo CADE comprovam a existência e a intenção de certos empresários em fugir da situação de mercado. Com isto, observa-se que o mercado não é capaz de inibir estas atitudes e que a regulação estatal faz-se necessária. Se a teoria econômica não está centrada neste tipo de conduta, a sociologia econômica chega mais próximo de explicá-las. Nos três casos de reprovação de atos de concentração, observa-se a ação direta de empresa ou empresas em criar condições especiais para si e, ao mesmo tempo, bloquear o acesso de outras aos respectivos mercados. Relacionando às concepções de controle de Fligstein, observa-se que a ação empresarial volta-se às intenções da primeira concepção de controle praticada no final do século XIX, ou seja, a busca pelo controle dos concorrentes em um mercado, mas a forma de agir é próxima à concepção mais moderna, i.e. a concepção financeira, demonstrando

nitidamente quão fluída e dinâmica as estratégias corporativas são. O quesito eficiência, fundamental à economia, não teve peso preponderante motivador a este tipo de ação. Sua razão de ser, mais do que a intenção de maximizar lucros, foi garantir preços e parcela de participação em um nicho, afastando-o de suas características de mercado. Pelo mesmo viés podem ser vistos o cartel e as demais práticas restritivas, pois estas não têm qualquer intenção em obter eficiência no mercado. Na verdade, estas práticas partem da incapacidade de competir ou da aversão aos resultados da competição. Assim, ao invés de mais benefícios auferidos aos consumidores, proporcionam-se menos.

Portanto, as hipóteses levantadas são confirmadas, i.e., o CADE serve para estabelecer regras em um mercado potencialmente caótico, mas este não age apesar dos empresários e sim em decorrência de sua vontade. Logo, há a certeza da necessidade de um órgão de regulação sobre a atividade econômica. Paradoxalmente, os empresários são grandes defensores e opositores das políticas antitrustes, tudo depende da situação em que estes se encontrem. Ao observarmos que o mercado é um ambiente de luta e que toda luta gera perdedores, os próprios empresários advogam pela participação estatal para regular a conduta de seus rivais através de sua própria estrutura e recursos. Assim, conseguem “terceirizar” a vigilância sobre a competição exteriorizando a tarefa. Contudo, surge uma confusão quando estes mesmos atores apóiam a conduta do órgão gestor em um momento, mas lutam contra em outro. Ao iniciar sua estratégia de concentração de poder econômico, as empresas se tornam alvo das políticas públicas e buscam dilapidar a força da instituição reguladora. Deste modo, para poder existir o CADE tem que se estabelecer burocraticamente independente da ação empresarial, entretanto, o seu local de apoio – que deveria ser a população civil – desconhece sua atuação e, desta forma, acaba ficando refém nas mãos dos empresários que oscilam entre defendê-lo e destruí-lo. Ainda não há um padrão claro de conduta do CADE e suas decisões permanecem sendo um reflexo das pressões políticas.

No entanto, a necessidade de tal regulamentação sobre o comportamento abusivo no mercado é presente e esta esfera administrativa precisa agir de forma contumaz. Para tanto, o fim das limitações do alcance das políticas antitruste só seria possível com a independência de fato do órgão em relação aos interesses

políticos. Caberia ainda aos legisladores determinar as regras de conduta através das leis que estruturam o CADE e a sua ação, mas, uma vez estabelecidas, o CADE precisaria de autonomia financeira e administrativa para barrar o ímpeto abusivo de certos grupos empresariais. Isto seria exequível se, ao mesmo tempo, o órgão fosse amparado por uma força difusa, mais especificamente, com o apoio da população. Através da vinculação da ação do CADE ao interesse populacional, observar-se-ia a legitimidade para se opor aos interesses privados, portanto, concomitantemente, deve-se limitar a penetração da influência empresarial junto à entidade estatal. O melhor cenário para o controle de ações empresariais abusivas é o institucional, mas este só pode ser criado por e para interesses públicos.

Através dos objetivos deste trabalho que se referem ao CADE observou-se que a participação governamental é definidora das políticas públicas e estas sempre foram alvo de captura pelos interesses privados. Contudo, é interessante observar que a discussão durante a recuperação do CADE em 1994 não versou tanto sobre a concorrência e sim sobre os preços. A ênfase dada limitou-se ao problema urgente do momento – i.e. a inflação – as discussões sobre concentração de poder econômico e concorrência foram sendo desenvolvidas a partir de casos concretos já imersos em interesses particulares. Com isso, o estatuto constitutivo antitruste no Brasil foi criado sem a discussão aprofundada de seu mérito.

É importante observar como em um cenário tão amplo e com diversos atores, a ação individual é possível, mas não certa. Através disto observa-se que para ter força real e criar movimento no meio econômico um empresário precisa ser grande ou unir forças. Sendo a união tão significativa para os resultados esperados, ela não pode ser ignorada e para tanto depende que a análise não constitua o indivíduo como o único ator a ser considerado. Nesta perspectiva, a ação conjunta não pode ser isoladamente interpretada pelo interesse e calculismo, pois necessita de estruturas de cunho social para existir. Assim, para entender os mecanismos de uma rede, observa-se as relações sociais e as estruturas que comportam e possibilitam uma maximização de influência e poder de atores atomizados.

Se, por um lado, a identificação das diversas regulamentações sociais ao mercado é ponto passivo; por outro, falta clareza sobre o peso do social e do individual na determinação.

Falando mais uma vez de eficiência, um termo aparentemente aceito no meio econômico, nota-se que os bons resultados das economias capitalistas ocidentais não são méritos exclusivos da liberdade de mercado – em contraposição ao planejamento central. E sim que estes incorporaram a regulamentação em diversas esferas, seja no direito, nas práticas comerciais, ou nas tradições difusas da população para gerar benefícios às suas populações. A eficiência pode ser resultado direto da liberdade de mercado, mas é igualmente verdade que, em diversas situações, esta foi proporcionada pela regulamentação às atividades empresariais.

Dos objetivos traçados foi possível percorrer por todos com bons resultados. A análise teórica demonstrou as diferenças metodológicas e de resultados entre economia e sociologia possibilitando uma visão mais ampla sobre o mercado e o ator econômico. Através deste instrumental foi possível concluir que a imersão dos fenômenos econômicos em contextos sociais não é apenas possível, mas é a característica destas. Portanto, a compreensão de fenômenos econômicos deve ser feita, concomitantemente, com olhos aos aspectos sociais, pois sem isto, perde-se abrangência na análise e a compreensão de questões prementes. Com a sociologia econômica visualiza-se o mercado e o ator econômico a partir de seu ambiente e muitas vezes suas ações ocorrem para ele. Sendo assim, confirmamos a idéia de que o comportamento ilegal no mercado não é uma mera anomalia, mas uma estratégia planejada por atores poderosos com a intenção de sobreviver frente à concorrência voraz nos mercados. Portanto, a regulamentação da ação no mercado não é uma opção de economia política e sim uma necessidade que o próprio mercado impõe. A regulamentação permite a liberdade de mercado e não está contra ela.

Os objetivos alcançados apontam as limitações encontradas, pois ainda se requer que a aproximação dos instrumentos teóricos das duas áreas do conhecimento seja levada adiante. Mas, sem dúvida, a análise sociológica contribui para entender as ações no ambiente econômico seja nos avanços ou nas restrições às práticas de mercado. Pesquisas futuras deverão versar sobre este caminho apontado sempre buscando delimitar melhor a influência individual e social nas ações econômicas, contudo, sem excluir nenhuma delas. Sobre o objeto, faltam maiores esforços para analisar a fundo a interferência de grupos políticos e de

empresários na formação de seus quadros, devido a não transparência dos jogos de influência dos bastidores de instituições desta magnitude, não foi possível analisá-las aqui. Entretanto, são necessários estudos direcionados a compreensão das forças que buscam orientar esta instituição pública. Pesquisas futuras, sobre este objeto, devem versar sobre quais interesses são respeitados pelo SBDC, não apenas em casos isolados, mas em uma compreensão da ação da entidade como um todo. Os indicativos aqui apresentados, com a continuidade certa, podem demonstrar se a ação reguladora é de fato pública, ou seja, atende a interesses públicos; ou, se está cooptada por interesses privados. Isto pode ser feito através do estudo da sua formação e de seu funcionamento com olhos voltados às ações das esferas políticas e empresariais frente aos interesses públicos. Sendo a regulamentação do mercado ponto passível necessita-se esmiuçar as forças que coordenam tal processo. Portanto, das hipóteses levantadas todas puderam ser observadas, mas apesar da confirmação da interferência de grupos privados na instituição, deve-se ampliar a análise do grau de interferência destes. A intenção dos empresários em se defender das perdas da concorrência é evidente e o CADE deve vigiar esta ação, pois ela gera concentração. Conclui-se pela sua necessidade em um sistema de mercado, porém, somente aprofundamentos qualitativos da autonomia do órgão frente aos empresários poderiam confirmar se a instituição pode ser reformada para atender a interesses públicos ou se com este cenário político isto seria inviável.

O embate teórico apresentado e utilizado frente a questões específicas traz à tona resultados específicos e diretos. A Nova Sociologia Econômica ao analisar os mercados como construções sociais pode perceber a sua imersão nas mais diversas esferas da vida social. Desta forma, o mercado já é uma entidade altamente incrustada de instituições sociais de diversos níveis. A retirada de toda forma de regulamentação resultaria na exclusão de elementos essenciais de seu funcionamento. Além de instituições sociais espontaneamente instituídas, a NSE comprova a necessidade das instituições jurídicas para obter segurança no sentido geral aplicado ao mercado, ou seja, para que este sirva a coletividade e não a pequenos grupos de grande influência.

REFERÊNCIAS

- ALVES-MAZZOTTI, Alda Judith; GEWANDSZNAJDER, Fernando. O Método nas Ciências Naturais e Sociais: pesquisa quantitativa e qualidade. 2. ed. São Paulo: Pioneira, 1999.
- ARRIGHI, Giovanni. O Longo Século XX: dinheiro, poder e as origens de nosso tempo. São Paulo: UNESP, 1996.
- BARBOSA, Cleber. Investigação econômica sobre o sistema brasileiro de defesa da concorrência, 2000 a 2004. Piracicaba, 2006. Tese de doutorado.
- BECKER, Gary S. A Treatise on the Family. Cambridge: Harvard University Press, 1981.
- BELLO, Carlos Alberto. Autonomia Frustrada: o Cade e o poder econômico. São Paulo: Boitempo, 2005.
- BORK, Robert H. The Antitrust Paradox: a policy at war with itself. New York: Free Press, 1993.
- BOSCHI, Renato Raul. Elites Industriais e Democracia: hegemonia burguesa e mudança política no Brasil. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.
- BOURDIEU, Pierre. O campo econômico. Política & Sociedade, Abril/2005, nº 6, pp. 15-57.
- _____. Razões Práticas: sobre a teoria da ação. Campinas: Papyrus, 1996.
- BRAUDEL, Fernand. Civilização material, economia e capitalismo, séculos XV-XVIII. São Paulo: Martins fontes, 1998. v. 1-3.
- _____. A Dinâmica do capitalismo. Rio de Janeiro: Rocco, 1987.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Relatório Anual de Atividades 2002-2005. <<http://www.cade.gov.br/publicacoes/relaannual.asp>>, acessado em: 21/07/2006.
- BROCKWAY, George P. A Morte do Homem Econômico. São Paulo: Nobel, 1995.
- BUKHARIN, Nikolai Ivanovitch. A economia mundial e o imperialismo: esboço econômico. 2. ed. São Paulo: Nova Cultura, 1986.
- COSTA, Sérgio. Democracia e dinâmica da esfera pública. Lua Nova, São Paulo, n. 35, 1995.
- DAVIS, Gerald F. Firms and Environments. In: SMELSER, Neil J.; SWEDBERG, Richard. The Handbook of Economic Sociology. 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2005, pp. 478-502.
- DINIZ, Eli. Globalização, reformas econômicas e elites empresariais: Brasil anos 90. Rio de Janeiro: FGV, 2000.
- DINIZ, Eli; BOSCHI, Renato; LESSA, Renato. Modernização e consolidação democrática no Brasil: dilemas da Nova República. São Paulo: Vértice, 1989.
- DUMONT, Louis. Homo Aequalis. Bauru: EDUSC, 2000.

- DURKHEIM, Émile.** As Regras do Método Sociológico. São Paulo: Martin Claret, 2003.
- _____. Da Divisão do Trabalho Social. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- _____. Lições de Sociologia: a Moral, o Direito e o Estado. São Paulo: T.A. Queiroz; USP, 1983.
- FLIGSTEIN, Neil.** Mercado como Política: uma abordagem político-cultural das instituições de mercado. Contemporaneidade e Educação, nº 9, pp. 26-55, 1º sem/2001b.
- _____. The Architecture of Markets: an economic sociology of twenty-first-century capitalist societies. Princeton: Princeton University Press, 2001a.
- _____. The Transformation of Corporate Control. Cambridge: Harvard University Press, 1990.
- FRANCESCHINI, José Inácio Gonzaga.** Ensaio Reunidos. Jurisprudência do CADE 1964-2003. São Paulo: Editora Singular, 2004a.
- _____. Legislação Brasileira Antitruste e seus Antecedentes Legislativos. Jurisprudência do CADE 1964-2003. São Paulo: Editora Singular, 2004b.
- _____. Legislação. Jurisprudência do CADE 1964-2003. São Paulo: Editora Singular, 2004c.
- FRIEDMAN, Milton.** Capitalismo e Liberdade. São Paulo: Abril Cultural, 1984.
- GALBRAITH, John Kenneth.** A Economia e o Interesse Público. São Paulo: Pioneira, 1988.
- GRANOVETTER, Mark.** Acção económica e estrutura social: o problema da incrustação. In: MARQUES, Rafael; PEIXOTO, João (org). A Nova Sociologia Econômica. Oeiras: Celta, 2003.
- _____. Business Groups. In: SMELSER, Neil J.; SWEDBERG, Richard. The Handbook of Economic Sociology. Princeton: Princeton University Press, 1994, pp. 453-475.
- _____. Getting a Job: a study of contacts and careers. Cambridge: Harvard University Press, 1974.
- GRANOVETTER, Mark; McGUIRE, Patrick.** The making of an industry: electricity in the United States. In: CALLON, Michel. The Law of the Markets. Oxford: Blackwell, 1998.
- HABERMAS, Jurgen.** Between Facts and norms: contribution to a discourse theory of law and democracy. Massachusetts: Polity Press, 1996.
- HIRSCHMAN, Albert O.** As Paixões e os Interesses: argumentos políticos a favor do capitalismo antes do seu triunfo. Rio de Janeiro: Record, 2002.
- HOLLIS, Martin; NELL, Edward J.** O Homem Econômico Racional: uma crítica filosófica da economia neoclássica. Rio de Janeiro: Zahar, 1977.
- LOCKE, John.** Carta acerca da tolerância. Segundo tratado sobre o governo. Ensaio acerca do entendimento humano. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

- LUX, Kenneth. O erro de Adam Smith: de como um filósofo moral inventou a economia e pôs fim a moralidade. São Paulo: Nobel, 1993.
- MANDEVILLE, Bernard. [1705]. The Grumbling Hive: or, Knaves Turn'd Honest. McMaster University. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/mc000195.pdf>>. Acessado em: 21 jun. 2006.
- MARX, Karl. O Capital: crítica da economia política: Livro I. 19 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- _____. Reprodução simples e lei geral da acumulação capitalista. In: FERNANDES, Florestan. K. Marx, F. Engels: História. São Paulo: Ática, 1989, pp. 376-393.
- _____. Fetichismo e reificação. In: IANNI, Octavio (org.). Karl Marx: sociologia. São Paulo: Ática, 1987, pp. 159-172.
- _____. O Capital. Livro I capítulo VI (inédito). São Paulo: Ciências Humanas, 1978.
- McMILLAN, John. A Reinvenção do Bazar: uma história dos mercados. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004.
- MELO, Marcus André. A política da ação regulatória: responsabilização, credibilidade e delegação. Revista Brasileira de Ciências Sociais, 46, 2001.
- _____. Política Regulatória: uma revisão da literatura. BIB, n. 50, 2000.
- MÉSZÁROS, István. Para Além do Capital. São Paulo: Boitempo, 2002.
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. ATO DE CONCENTRAÇÃO Nº. 08012.002.315/99-50 Interessadas: Copersucar Armazéns Gerais S/A e outras - Brasil - Álcool S/A 1999.
- _____. ATO DE CONCENTRAÇÃO N.º 08012.004117/99-67 Requerente: Bolsa Brasileira do Álcool Ltda. 2000.
- _____. ATO DE CONCENTRAÇÃO Nº 08012.001697/2002-89 Requerentes: Nestlé Brasil Ltda. Chocolates Garoto S.A. 2002.
- NORTH, Douglas C. Institutions. Journal of Economic Sociology. 5 (1), Winter 1991, pp. 97-112.
- _____. Institutions, Institutional Change and Economic Performance. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.
- _____. Structure and Change in Economic History. New York: Norton, 1981.
- POLANYI, Karl. A Grande Transformação: as origens de nossa época. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.
- _____. The Economy as Instituted Process. In: GRANOVETTER, Mark; SWEDBERG, Richard (Eds). The Sociology of Economic Life. Princeton University Press, 1992, pp. 29-51.
- PONDÉ, João Luiz; FAGUNDES, Jorge; POSSAS, Mario. Custos de Transação e Políticas de Defesa da Concorrência. Rio de Janeiro: IE/UFRJ, 1997.

- RAUD, Cécile. *Análise Crítica da Sociologia Econômica de Mark Granovetter: os limites de uma leitura do mercado em termos de rede e imbricação*. *Política & Sociedade*, Abril/2005, nº 6, pp. 59-82.
- _____. *A construção social do mercado em Durkheim e Weber. Uma análise do papel das instituições na sociologia econômica clássica*. PPGSP/UFSC, *Cadernos de Pesquisa*, 34, 2003.
- REIS, Fábio Wanderley. *Cidadania, Mercado e sociedade civil*. In: DINIZ, Eli; LOPES, José Sérgio; PRANDI, Reginaldo (Orgs.). *O Brasil no rastro da crise*. São Paulo: Anpocs/Hucitec/Ipea, 1994.
- SCHUMPETER, Joseph A. *Fundamentos do pensamento econômico*. Rio de Janeiro: Zahar, 1968.
- _____. *História da análise econômica*. Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1964.
- SIMON, Herbert. *Theories of decision making in economics and behavioral science*. *American Economic Review*. 49, June, 1959, pp. 253-283.
- SMELSER, Neil J.; SWEDBERG, Richard. *The Handbook of Economic Sociology*. 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2005.
- _____. *The Handbook of Economic Sociology*. Princeton: Princeton University Press, 1994.
- SMITH, Adam. *Uma Investigação Sobre a Natureza e Causa da Riqueza das Nações*. São Paulo: Abril Cultural, 1983. Vol. 1-2.
- _____. *An Inquiry Into The Nature And Causes Of The Wealth Of Nations*, Vol. I-II. Indianapolis: Liberty Fund, Inc., 2004.
- SMITH-DOERR, Laurel; POWELL, Walter W. *Networks and Economic Life*. In: SMELSER, Neil J.; SWEDBERG, Richard. *The Handbook of Economic Sociology*. 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2005, pp. 379-402.
- STUART MILL, John. *Da definição de economia política e do método de investigação próprio a ela*. In: Stuart Mill, Bentham. *Coleção Os Pensadores*. São Paulo: Abril cultural, 1984, pp. 295-319.
- _____. *Princípios de Economia Política: com algumas de suas aplicações à filosofia social*. São Paulo: Abril Cultural, 1983. Vol. 2.
- SWEDBERG, Richard. *Max Weber's manifesto in economic sociology*. *Archives Européennes de Sociologie*, 39(2), pp. 379-398, 1998.
- VEBLEN, Thorstein. *A Alemanha imperial e a revolução industrial. A teoria da classe ociosa*. São Paulo: Abril Cultura, 1980.
- _____. *The theory of business enterprise*. NY: Scribner's Sons, 1927.
- VON MISES, Ludwig. *A mentalidade Anticapitalista*. Rio de Janeiro: José Olympio: Instituto Liberal, 1988.
- _____. *Liberalismo: Segundo a tradição clássica*. Rio de Janeiro: José Olympio: Instituto Liberal, 1987.

- WANDERLEY, Fernanda. Avanços e desafios da Nova Sociologia Econômica: notas sobre os estudos sociológicos do mercado – uma introdução. *Sociedade e Estado*, UnB, 17(1), 2002, pp. 15-38.
- WILLIAMSON, Oliver E. *The Economic Institutions of Capitalism: firms markets, relational contracting*. New York: Free Press, 1985.
- _____. *The Economics of Organization: The Transaction Cost Approach*. *American Journal of Sociology*. 87 (3), 1981, pp. 548-577.
- WEBER, Max. *Economia e Sociedade*. 4. ed. Brasília: UnB, 1999. Vol. 1.
- _____. *A Ética Protestante e o Espírito do Capitalismo*. 5. ed. São Paulo: Pioneira, 1987.
- _____. *História Geral da Economia*. São Paulo: Mestre Jou, 1968.
- XENOPHON. *The Economist*. Translation by H. G. Dakyns. Project Gutenberg Etexts, January, 1998. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/gu001173.pdf>>. Acessado em: 21 jun. 2006.
- ZELIZER, Viviana A. *Human Values and the Market: The Case of Life Insurance and Death in 19th-Century America*. In: GRANOVETTER, Mark; SWEDBERG, Richard (Eds). *The Sociology of Economic Life*. Princeton University Press, 1992, pp. 285-304.
- _____. *O Significado Social Do Dinheiro: Dinheiros especiais*. In: MARQUES, Rafael; PEIXOTO, João. *A Nova Sociologia Econômica*. Oreiras: Celta, pp. 125-65.

ANEXOS

ANEXO A

Projeto n. 122, de 1948 - Regula a repressão do abuso do poder econômico⁶⁸

O Congresso Nacional resolve:

Título I - DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º - A repressão ao abuso do poder econômico, a que se refere o art. 148, da Constituição Federal, regular-se-á pelas disposições da presente lei.

Art. 2º - Para os efeitos do disposto no art. 148 da Constituição, consideram-se formas de abuso de poder econômico:

I - Os entendimentos, ajustes ou acordos entre empresas comerciais, industriais ou agrícolas, ou entre pessoas ou grupo de pessoas vinculadas a tais empresas ou interessadas no objeto de seus negócios, que tenham por efeito:

- a) eliminar ou restringir a livre concorrência;
- b) fixar o preço dos respectivos produtos ou serviços, em detrimento do público ou de outras empresas;
- c) embaraçar, limitar, coartar ou impedir a distribuição ou produção de quaisquer mercadorias ou serviços;
- d) Influir para o estabelecimento de um monopólio, ainda que regional;
- e) promover a escassez ou abundância de qualquer merca mercadoria ou serviço, de modo a dominar o respectivo mercado;
- f) estabelecer uma exclusividade de produção ou distribuição, em detrimento de outras mercadorias do mesmo gênero ou destinadas a satisfação de necessidades conexas.

II - Os atos de compra e venda de acervos de empresas comerciais, industriais ou agrícolas, ou de cessão e transferência das respectivas cotas, ações, títulos ou direitos, ou de retenção de estoques de mercadorias, desde que de tais atos resulte qualquer dos efeitos previstos nas alíneas a e f do item I.

III - A paralisação total ou parcial da atividade de empresas comerciais, industriais ou agrícolas, desde que de fato resulte a elevação dos preços das mercadorias o desemprego em massa de empregados, trabalhadores ou operários ou qualquer dos efeitos previstos nas alíneas a e f do item I.

IV - A incorporação, fusão, transformação, associação ou agrupamento sob qualquer forma de empresas comerciais, industriais ou agrícolas, ou a concentração das respectivas cotas, ações ou administrações nas mãos de uma empresa ou grupo de empresas ou nas mãos de uma pessoa ou grupo de pessoas, desde que de tais atos resulte qualquer dos efeitos previstos nas alíneas a e f do item I.

V - O emprego, no exercício da atividade agrícola, industrial ou comercial, de métodos de concorrência desleal, inclusive o dumping.

⁶⁸ Publicado no DCN de 6.5.1949, pp. 3575 e ss.. e no Suplemento "A" ao DCN n.123, de 18.7.1961, Seção I, pp. 1/4, sob referência Projeto s-B/55.

VI - Os atos das pessoas físicas ou jurídicas que se prevaleçam da situação de carência de determinados bens, utilidades ou serviços para elevar imoderadamente o valor da respectiva venda, aluguel, custo ou tarifa, ou para exigir compensações não previstas em lei ou por esta proibida.

VII - A cobrança de juros superiores ao dobro da taxa legal.

VIII - A percepção de lucros excessivos assim entendidos os que ultrapassarem a percentagem normal (art. 13, letra L).

Parágrafo único - Para os efeitos desta lei, a palavra "empresa" abrange as pessoas físicas ou jurídicas de natureza comercial ou civil que disponham de organização destinada à exploração de qualquer atividade com fins lucrativos.

Art. 3º - Além das hipóteses previstas no artigo anterior, consideram-se formas de abuso de poder econômico, sem prejuízo de outras sanções legais:

a) o exercício, por parte de qualquer empresa, de atividades não compreendidas nos objetivos econômicos declarados, nos termos da letra a do art. 44;

b) a recusa em prestar as Informações pedidas pela CADE, nos termos do art. 54, desta lei;

c) a recusa de exibição a CADE ou aos seus funcionários de livros, papéis, documentos e arquivos da empresa (art. 53);

d) a inobservância pelas empresas, das normas baixadas pela CADE para a padronização das escritas;

e) a falta de cumprimento das providências determinadas pela CADE para o fim de evitar a perturbação do mercado ou a exploração dos consumidores

f) a Importação ou exportação de produtos ou mercadorias com inobservância do disposto no art. 51.

Art. 4º - Verificada a existência de quaisquer das formas de abuso de poder econômico previstas nesta lei, as empresas faltosas, envolvidas ou comprometidas nos atos reputados abusivos ficarão sujeitas à intervenção judicial, que se processará de acordo com as disposições desta lei.

Parágrafo único - A repressão ao abuso do poder econômico, quando praticado por pessoa física que não tenha organizado sua atividade, sob a forma de empresa, se processará por meio da administração judicial dos respectivos bens.

Art. 5º- Sem prejuízo da intervenção a que alude o artigo anterior, serão desapropriadas pelo Governo as empresas comerciais, industriais ou agrícolas comprometidas em atos reputados abusivos quando os mesmos:

a) se referirem a indústrias básicas, bélicas, empresas editoras, jornalísticas, de rádio e teledifusão, de divulgação e publicidade, de transportes ou empresas concessionárias de serviços públicos;

b) resultarem da ação de empresas nacionais ou estrangeiras, notoriamente vinculadas a coalizões, trustes ou cartéis ajustados no estrangeiro.

ANEXO B

LEI N. 4.137 – DE 10 DE SETEMBRO DE 1962

Regula e repressão ao abuso do Poder Econômico.

O Presidente da República:

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

TÍTULO I
DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º A repressão ao abuso do poder econômico, a que se refere o art. 148 da Constituição Federal, regular-se-á pelas disposições desta lei.

Art. 2º Consideram-se formas de abuso do poder econômico:

I – Dominar os mercados nacionais ou eliminar total ou parcialmente a, concorrência por meio de:

- a) ajuste ou acôrdo entre emprêsas, ou entre pessoas vinculadas a tais emprêsas ou interessadas no objeto de suas atividades;
- b) aquisição de acervos de emprêsas ou de cotas, ações, títulos ou direitos;
- c) coalizão, incorporação, fusão, integração ou qualquer outra forma de concentração de emprêsas;
- d) concentração de ações, títulos, cotas ou direitos em poder de uma ou mais emprêsas ou de uma ou mais pessoas físicas;
- e) acumulações de direção, administração ou gerência de mais de uma emprêsa;
- f) cessação parcial ou total das atividades de emprêsa promovida por ato próprio ou de terceiros;
- g) criação de dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de emprêsa.

II – Elevar sem justa causa os preços, no caso de monopólio natural ou de fato, com o objetivo de aumentar arbitrariamente os lucros sem aumentar a produção.

III – Provocar condições monopolísticas ou exercer especulação abusiva com o fim de promover a elevação temporária de preças por meio de:

- a) destruição ou inutilização por ato próprio ou de terceiros, de bens de produção ou de consumo;
- b) açambarcamento de mercadorias ou de matéria-prima;
- c) retenção, em condições de provocar escassez de bens de produção ou de consumo;
- d) utilização de meios artificiosos para provocar a oscilação de preços em detrimento de emprêsas concorrentes ou de vendedores de matérias-primas;

IV) Formar grupo econômico, por agregação de emprêsas, em detrimento da livre deliberação dos compradores ou dos vendedores, por meio de:

- a) discriminação de preços entre compradores ou entre vendedores ou fixação discriminatória de prestação de serviço;
 - b) subordinação de venda de qualquer bem à aquisição de outro bem ou a utilização de determinado serviço;
- ou subordinação de utilização de determinado serviço á compra de determinado bem.

V) Exercer concorrência desleal, por meio de:

- a) exigência de exclusividade para propaganda publicitária;
- b) combinação prévia de preços ou ajuste de vantagens na concorrência pública ou administrativa.

Art. 3º Quando em relação a uma empresa exista um restrito número de empresas que não tenham condições de lhe fazer concorrência num determinado ramo de negócio ou de prestação de serviços, ficará, aquela obrigada à comprovação do custo de sua produção, se houver indícios veementes de que impõe preços excessivos.

Art. 4º (VETADO).

Art. 5º Entendem-se por condições monopolísticas aquelas em que uma empresa ou grupo de empresas controla em tal grau a produção, distribuição, prestação ou venda de determinado bem ou serviço, que passa a exercer influência preponderante sobre os respectivos preços.

Parágrafo único. Praticará, abuso de poder econômico a empresa que, operando em condições monopolísticas, interromper ou reduzir em grande escala sua produção sem justa causa comprovada, perante o CADE, para provocar a alta dos preços ou a paralisação de indústrias que dela dependam.

Art. 6º Considera-se empresa toda organização de natureza civil ou mercantil destinada à, exploração por pessoa física ou jurídica de qualquer atividade com fins lucrativos.

Parágrafo único. As pessoas físicas, os diretores e gerentes das pessoas jurídicas que possuam empresas serão civil e criminalmente responsáveis pelos abusos do poder econômico, por elas praticados.

Art. 7º As empresas que praticarem os atos de abuso do poder econômico definidos no art. 2º ficarão sujeitas às penalidades previstas nos arts. 43 e 47.

ANEXO C

LEI N.º 8.884, DE 11 DE JUNHO DE 1994⁶⁹.

Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

TÍTULO I

Das Disposições Gerais

CAPÍTULO I

Da Finalidade

Art. 1º Esta lei dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

Parágrafo único. A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta lei.

CAPÍTULO II

Da Territorialidade

Art. 2º Aplica-se esta lei, sem prejuízo de convenções e tratados de que seja signatário o Brasil, às práticas cometidas no todo ou em parte no território nacional ou que nele produzam ou possam produzir efeitos.

§ 1.º Reputa-se domiciliada no Território Nacional a empresa estrangeira que opere ou tenha no Brasil filial, agência, sucursal, escritório, estabelecimento, agente ou representante. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2.º A empresa estrangeira será notificada e intimada de todos os atos processuais, independentemente de procuração ou de disposição contratual ou estatutária, na pessoa do responsável por sua filial, agência, sucursal, estabelecimento ou escritório instalado no Brasil. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

TÍTULO II

Do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade)

CAPÍTULO I

Da Autarquia

Art. 3º O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), órgão judicante com jurisdição em todo o território nacional, criado pela Lei N.º 4.137, de 10 de setembro de 1962, passa a se constituir em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e atribuições previstas nesta lei.

CAPÍTULO II

Da Composição do Conselho

Art. 4º O Plenário do Cade é composto por um Presidente e seis Conselheiros escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovados pelo Senado Federal. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

§ 1º O mandato do Presidente e dos Conselheiros é de dois anos, permitida uma recondução.

§ 2º Os cargos de Presidente e de Conselheiro são de dedicação exclusiva, não se admitindo qualquer acumulação, salvo as constitucionalmente permitidas.

§ 3º No caso de renúncia, morte ou perda de mandato do Presidente do Cade, assumirá o Conselheiro mais antigo ou o mais idoso, nessa ordem, até nova nomeação, sem prejuízo de suas atribuições.

⁶⁹ Modificada pela lei n.º 10.149

§ 4º No caso de renúncia, morte ou perda de mandato de Conselheiro, proceder-se-á a nova nomeação, para completar o mandato do substituído.

§ 5º Se, nas hipóteses previstas no parágrafo anterior, ou no caso de encerramento de mandato dos Conselheiros, a composição do Conselho ficar reduzida a número inferior ao estabelecido no art. 49, considerar-se-ão automaticamente interrompidos os prazos previstos nos arts. 28, 31, 32, 33, 35, 37, 39, 42, 45, 46, parágrafo único, 52, § 2º, 54, §§ 4º, 6º, 7º e 10, e 59, § 1º, desta Lei, e suspensa a tramitação de processos, iniciando-se a nova contagem imediatamente após a recomposição do quorum. (Incluído pela Lei N.º 9.470, de 10.7.97)

Art. 5º A perda de mandato do Presidente ou dos Conselheiros do Cade só poderá ocorrer em virtude de decisão do Senado Federal, por provocação do Presidente da República, ou em razão de condenação penal irrecorrível por crime doloso, ou de processo disciplinar de conformidade com o que prevê a Lei N.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e a Lei N.º 8.429, de 2 de junho de 1992, e por infringência de quaisquer das vedações previstas no art. 6º.

Parágrafo único. Também perderá o mandato, automaticamente, o membro do Cade que faltar a três reuniões ordinárias consecutivas, ou vinte intercaladas, ressalvados os afastamentos temporários autorizados pelo Colegiado.

Art. 6º Ao Presidente e aos Conselheiros é vedado:

- I - receber, a qualquer título, e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas;
- II - exercer profissão liberal;
- III - participar, na forma de controlador, diretor, administrador, gerente, preposto ou mandatário, de sociedade civil, comercial ou empresas de qualquer espécie;
- IV - emitir parecer sobre matéria de sua especialização, ainda que em tese, ou funcionar como consultor de qualquer tipo de empresa;
- V - manifestar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos, em obras técnicas ou no exercício do magistério;
- VI - exercer atividade político-partidária.

CAPÍTULO III

Da Competência do Plenário do Cade

Art. 7º Compete ao Plenário do Cade:

- I - zelar pela observância desta lei e seu regulamento e do Regimento Interno do Conselho;
- II - decidir sobre a existência de infração à ordem econômica e aplicar as penalidades previstas em lei;
- III - decidir os processos instaurados pela Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça;
- IV - decidir os recursos de ofício do Secretário da SDE;
- V - ordenar providências que conduzam à cessação de infração à ordem econômica, dentro do prazo que determinar;
- VI - aprovar os termos do compromisso de cessação de prática e do compromisso de desempenho, bem como determinar à SDE que fiscalize seu cumprimento;
- VII - apreciar em grau de recurso as medidas preventivas adotadas pela SDE ou pelo Conselheiro-Relator;
- VIII - intimar os interessados de suas decisões;
- IX - requisitar informações de quaisquer pessoas, órgãos, autoridades e entidades públicas ou privadas, respeitando e mantendo o sigilo legal quando for o caso, bem como determinar as diligências que se fizerem necessárias ao exercício das suas funções;
- X - requisitar dos órgãos do Poder Executivo Federal e solicitar das autoridades dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios as medidas necessárias ao cumprimento desta lei;

- XI - contratar a realização de exames, vistorias e estudos, aprovando, em cada caso, os respectivos honorários profissionais e demais despesas de processo, que deverão ser pagas pela empresa, se vier a ser punida nos termos desta lei;
- XII - apreciar os atos ou condutas, sob qualquer forma manifestados, sujeitos à aprovação nos termos do art. 54, fixando compromisso de desempenho, quando for o caso;
- XIII - requerer ao Poder Judiciário a execução de suas decisões, nos termos desta lei;
- XIV - requisitar serviços e pessoal de quaisquer órgãos e entidades do Poder Público Federal;
- XV - determinar à Procuradoria do Cade a adoção de providências administrativas e judiciais;
- XVI - firmar contratos e convênios com órgãos ou entidades nacionais e submeter, previamente, ao Ministro de Estado da Justiça os que devam ser celebrados com organismos estrangeiros ou internacionais;
- XVII - responder a consultas sobre matéria de sua competência;
- XVIII - instruir o público sobre as formas de infração da ordem econômica;
- XIX - elaborar e aprovar seu regimento interno dispendo sobre seu funcionamento, na forma das deliberações, normas de procedimento e organização de seus serviços internos, inclusive estabelecendo férias coletivas do Colegiado e do Procurador-Geral, durante o qual não correrão os prazos processuais nem aquele referido no § 6º do art. 54 desta lei. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)
- XX - propor a estrutura do quadro de pessoal da autarquia, observado o disposto no inciso II do art. 37 da Constituição Federal;
- XXI - elaborar proposta orçamentária nos termos desta lei.
- XXII - indicar o substituto eventual do Procurador-Geral nos casos de faltas, afastamento ou impedimento. (Incluído pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

CAPÍTULO IV

Da Competência do Presidente do Cade

Art. 8º Compete ao Presidente do Cade:

- I - representar legalmente a autarquia, em juízo e fora dele;
- II - presidir, com direito a voto, inclusive o de qualidade, as reuniões do Plenário;
- III - distribuir os processos, por sorteio, nas reuniões do Plenário;
- IV - convocar as sessões e determinar a organização da respectiva pauta;
- V - cumprir e fazer cumprir as decisões do Cade;
- VI - determinar à Procuradoria as providências judiciais para execução das decisões e julgados da autarquia;
- VII - assinar os compromissos de cessação de infração da ordem econômica e os compromissos de desempenho;
- VIII - submeter à aprovação do Plenário a proposta orçamentária, e a lotação ideal do pessoal que prestará serviço à entidade;
- IX - orientar, coordenar e supervisionar as atividades administrativas da entidade.

CAPÍTULO V

Da Competência dos Conselheiros do Cade

Art. 9º Compete aos Conselheiros do Cade:

- I - emitir voto nos processos e questões submetidas ao Plenário;
- II - proferir despachos e lavrar as decisões nos processos em que forem relatores;
- III - submeter ao Plenário a requisição de informações e documentos de quaisquer pessoas, órgãos, autoridades e entidades públicas ou privadas, a serem mantidas sob sigilo legal, quando for o caso, bem como determinar as diligências que se fizerem necessárias ao exercício das suas funções;
- IV - adotar medidas preventivas fixando o valor da multa diária pelo seu descumprimento;
- V - desincumbir-se das demais tarefas que lhes forem cometidas pelo regimento.

CAPÍTULO VI

Da Procuradoria do Cade

Art. 10. Junto ao Cade funcionará uma Procuradoria, com as seguintes atribuições:

- I - prestar assessoria jurídica à autarquia e defendê-la em juízo;
- II - promover a execução judicial das decisões e julgados da autarquia;
- III - requerer, com autorização do Plenário, medidas judiciais visando à cessação de infrações da ordem econômica;
- IV - promover acordos judiciais nos processos relativos a infrações contra a ordem econômica, mediante autorização do Plenário do Cade, e ouvido o representante do Ministério Público Federal;
- V - emitir parecer nos processos de competência do Cade;
- VI - zelar pelo cumprimento desta lei;
- VII - desincumbir-se das demais tarefas que lhe sejam atribuídas pelo Regimento Interno.

Art. 11. O Procurador-Geral será indicado pelo Ministro de Estado da Justiça e nomeado pelo Presidente da República, dentre brasileiros de ilibada reputação e notório conhecimento jurídico, depois de aprovado pelo Senado Federal.

§ 1º O Procurador-Geral participará das reuniões do Cade, sem direito a voto.

§ 2º Aplicam-se ao Procurador-Geral as mesmas normas de tempo de mandato, recondução, impedimentos, perda de mandato e substituição aplicáveis aos Conselheiros do Cade.

§ 3º Nos casos de faltas, afastamento temporário ou impedimento do Procurador-Geral, o Plenário indicará e o Presidente do Cade nomeará o substituto eventual, para atuar por prazo não superior a 90 (noventa) dias, dispensada a aprovação pelo Senado Federal, fazendo ele jus à remuneração do cargo enquanto durar a substituição. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

TÍTULO III

Do Ministério Público Federal Perante o Cade

Art. 12. O Procurador-Geral da República, ouvido o Conselho Superior, designará membro do Ministério Público Federal para, nesta qualidade, officiar nos processos sujeitos à apreciação do Cade.

Parágrafo único. O Cade poderá requerer ao Ministério Público Federal que promova a execução de seus julgados ou do compromisso de cessação, bem como a adoção de medidas judiciais, no exercício da atribuição estabelecida pela alínea b do inciso XIV do art. 6º da Lei Complementar N.º 75, de 20 de maio de 1993.

TÍTULO IV

Da Secretaria de Direito Econômico

Art. 13. A Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE), com a estrutura que lhe confere a lei, será dirigida por um Secretário, indicado pelo Ministro de Estado de Justiça, dentre brasileiros de notório saber jurídico ou econômico e ilibada reputação, nomeado pelo Presidente da República.

Art. 14. Compete à SDE:

- I - zelar pelo cumprimento desta lei, monitorando e acompanhando as práticas de mercado;
- II - acompanhar, permanentemente, as atividades e práticas comerciais de pessoas físicas ou jurídicas que detiverem posição dominante em mercado relevante de bens ou serviços, para prevenir infrações da ordem econômica, podendo, para tanto, requisitar as informações e documentos necessários, mantendo o sigilo legal, quando for o caso;
- III - proceder, em face de indícios de infração da ordem econômica, a averiguações preliminares para instauração de processo administrativo;
- IV - decidir pela insubsistência dos indícios, arquivando os autos das averiguações preliminares;
- V - requisitar informações de quaisquer pessoas, órgãos, autoridades e entidades públicas ou privadas, mantendo o sigilo legal quando for o caso, bem como determinar as diligências que se fizerem necessárias ao exercício das suas funções;
- VI - instaurar processo administrativo para apuração e repressão de infrações da ordem econômica;

- VII - recorrer de ofício ao Cade, quando decidir pelo arquivamento das averiguações preliminares ou do processo administrativo;
- VIII - remeter ao Cade, para julgamento, os processos que instaurar, quando entender configurada infração da ordem econômica;
- IX - celebrar, nas condições que estabelecer, compromisso de cessação, submetendo-o ao Cade, e fiscalizar o seu cumprimento;
- X - sugerir ao Cade condições para a celebração de compromisso de desempenho, e fiscalizar o seu cumprimento;
- XI - adotar medidas preventivas que conduzam à cessação de prática que constitua infração da ordem econômica, fixando prazo para seu cumprimento e o valor da multa diária a ser aplicada, no caso de descumprimento;
- XII - receber e instruir os processos a serem julgados pelo Cade, inclusive consultas, e fiscalizar o cumprimento das decisões do Cade;
- XIII - orientar os órgãos da administração pública quanto à adoção de medidas necessárias ao cumprimento desta lei;
- XIV - desenvolver estudos e pesquisas objetivando orientar a política de prevenção de infrações da ordem econômica;
- XV - instruir o público sobre as diversas formas de infração da ordem econômica, e os modos de sua prevenção e repressão;
- XVI - exercer outras atribuições previstas em lei.

TÍTULO V

Das Infrações da Ordem Econômica

CAPÍTULO I

Das Disposições Gerais

Art. 15. Esta lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

Art. 16. As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente.

Art. 17. Serão solidariamente responsáveis as empresas ou entidades integrantes de grupo econômico, de fato ou de direito, que praticarem infração da ordem econômica.

Art. 18. A personalidade jurídica do responsável por infração da ordem econômica poderá ser desconsiderada quando houver da parte deste abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

Art. 19. A repressão das infrações da ordem econômica não exclui a punição de outros ilícitos previstos em lei.

CAPÍTULO II

Das Infrações

Art. 20. 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;
- 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.

§ 2º Ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla parcela substancial de mercado relevante, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa.

§ 3º A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

Art. 21. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica;

I - fixar ou praticar, em acordo com concorrente, sob qualquer forma, preços e condições de venda de bens ou de prestação de serviços;

II - obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;

III - dividir os mercados de serviços ou produtos, acabados ou semi-acabados, ou as fontes de abastecimento de matérias-primas ou produtos intermediários;

IV - limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado;

V - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços;

VI - impedir o acesso de concorrente às fontes de insumo, matérias-primas, equipamentos ou tecnologia, bem como aos canais de distribuição;

VII - exigir ou conceder exclusividade para divulgação de publicidade nos meios de comunicação de massa;

VIII - combinar previamente preços ou ajustar vantagens na concorrência pública ou administrativa;

IX - utilizar meios enganosos para provocar a oscilação de preços de terceiros;

X - regular mercados de bens ou serviços, estabelecendo acordos para limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção de bens ou prestação de serviços, ou para dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços ou à sua distribuição;

XI - impor, no comércio de bens ou serviços, a distribuidores, varejistas e representantes, preços de revenda, descontos, condições de pagamento, quantidades mínimas ou máximas, margem de lucro ou quaisquer outras condições de comercialização relativos a negócios destes com terceiros;

XII - 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;

XIII - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais;

XIV - dificultar ou romper a continuidade ou desenvolvimento de relações comerciais de prazo indeterminado em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas e condições comerciais injustificáveis ou anticoncorrenciais;

XV - destruir, inutilizar ou açambarcar matérias-primas, produtos intermediários ou acabados, assim como destruir, inutilizar ou dificultar a operação de equipamentos destinados a produzi-los, distribuí-los ou transportá-los;

XVI - açambarcar ou impedir a exploração de direitos de propriedade industrial ou intelectual ou de tecnologia;

XVII - abandonar, fazer abandonar ou destruir lavouras ou plantações, sem justa causa comprovada;

XVIII - vender injustificadamente mercadoria abaixo do preço de custo;

XIX - importar quaisquer bens abaixo do custo no país exportador, que não seja signatário dos códigos Antidumping e de subsídios do Gatt;

XX - interromper ou reduzir em grande escala a produção, sem justa causa comprovada;

XXI - cessar parcial ou totalmente as atividades da empresa sem justa causa comprovada;

XXII - reter bens de produção ou de consumo, exceto para garantir a cobertura dos custos de produção;

XXIII - subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem;

XXIV - impor preços excessivos, ou aumentar sem justa causa o preço de bem ou serviço.

Parágrafo único. Na caracterização da imposição de preços excessivos ou do aumento injustificado de preços, além de outras circunstâncias econômicas e mercadológicas relevantes, considerar-se-á:

I - o preço do produto ou serviço, ou sua elevação, não justificados pelo comportamento do custo dos respectivos insumos, ou pela introdução de melhorias de qualidade;

II - o preço de produto anteriormente produzido, quando se tratar de sucedâneo resultante de alterações não substanciais;

III - o preço de produtos e serviços similares, ou sua evolução, em mercados competitivos comparáveis;

IV - a existência de ajuste ou acordo, sob qualquer forma, que resulte em majoração do preço de bem ou serviço ou dos respectivos custos.

Art. 22. (Vetado).

Parágrafo único. (Vetado).

CAPÍTULO III

Das Penas

Art. 23. A prática de infração da ordem econômica sujeita os responsáveis às seguintes penas:

I - no caso de empresa, multa de um a trinta por cento do valor do faturamento bruto no seu último exercício, excluídos os impostos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando quantificável;

II - no caso de administrador, direta ou indiretamente responsável pela infração cometida por empresa, multa de dez a cinquenta por cento do valor daquela aplicável à empresa, de responsabilidade pessoal e exclusiva ao administrador.

III - No caso das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como quaisquer associações de entidades ou pessoas constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, que não exerçam atividade empresarial, não sendo possível utilizar-se o critério do valor do faturamento bruto, a multa será de 6.000 (seis mil) a 6.000.000 (seis milhões) de Unidades Fiscais de Referência (Ufir), ou padrão superveniente. (Incluído pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

Parágrafo único. Em caso de reincidência, as multas cominadas serão aplicadas em dobro.

Art. 24. Sem prejuízo das penas cominadas no artigo anterior, quando assim o exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente:

I - a publicação, em meia página e às expensas do infrator, em jornal indicado na decisão, de extrato da decisão condenatória, por dois dias seguidos, de uma a três semanas consecutivas;

II - a proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e participar de licitação tendo por objeto aquisições, alienações, realização de obras e serviços, concessão de serviços públicos, junto à Administração Pública Federal, Estadual, Municipal e do Distrito Federal, bem como entidades da administração indireta, por prazo não inferior a cinco anos;

III - a inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor;

IV - a recomendação aos órgãos públicos competentes para que:

a) seja concedida licença compulsória de patentes de titularidade do infrator;

b) não seja concedido ao infrator parcelamento de tributos federais por ele devidos ou para que sejam cancelados, no todo ou em parte, incentivos fiscais ou subsídios públicos;

V - a cisão de sociedade, transferência de controle societário, venda de ativos, cessação parcial de atividade, ou qualquer outro ato ou providência necessários para a eliminação dos efeitos nocivos à ordem econômica.

Art. 25. Pela continuidade de atos ou situações que configurem infração da ordem econômica, após decisão do Plenário do Cade determinando sua cessação, ou pelo descumprimento de medida preventiva ou compromisso de cessação previstos nesta lei, o responsável fica sujeito a multa diária de valor não inferior a 5.000 (cinco mil) Unidades Fiscais de Referência (Ufir), ou padrão superveniente, podendo ser aumentada em até vinte vezes se assim o recomendar sua situação econômica e a gravidade da infração.

Art. 26. A recusa, omissão, enganosidade, ou retardamento injustificado de informação ou documentos solicitados pelo Cade, SDE, Seae, ou qualquer entidade pública atuando na aplicação desta lei, constitui infração punível com multa diária de 5.000 Ufirs, podendo ser aumentada em até vinte vezes se necessário para garantir sua eficácia em razão da situação econômica do infrator. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

§ 1º O montante fixado para a multa diária de que trata o caput deste artigo constará do documento que contiver a requisição da autoridade competente. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2º A multa prevista neste artigo será computada diariamente até o limite de noventa dias contados a partir da data fixada no documento a que se refere o parágrafo anterior. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 3º Compete à autoridade requisitante a aplicação da multa prevista no caput deste artigo. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 4º Responde solidariamente pelo pagamento da multa de que trata este artigo, a filial, sucursal, escritório ou estabelecimento, no País, de empresa estrangeira. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 5º A falta injustificada do representado ou de terceiros, quando intimados para prestar esclarecimentos orais, no curso de procedimento, de averiguações preliminares ou de processo administrativo, sujeitará o faltante à multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 10.700,00 (dez mil e setecentos reais), conforme sua situação econômica, que será aplicada mediante auto de infração pela autoridade requisitante. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 26-A. Impedir, obstruir ou de qualquer outra forma dificultar a realização de inspeção autorizada pela SDE ou SEAE no âmbito de averiguação preliminar, procedimento ou processo administrativo sujeitará o inspecionado ao pagamento de multa de R\$ 21.200,00 (vinte e um mil e duzentos reais) a R\$ 425.700,00 (quatrocentos e vinte e cinco mil e setecentos reais), conforme a situação econômica do infrator, mediante a lavratura de auto de infração pela Secretaria competente. (Artigo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 27. Na aplicação das penas estabelecidas nesta lei serão levados em consideração:

I - a gravidade da infração;

II - a boa-fé do infrator;

III - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;

IV - a consumação ou não da infração;

V - o grau de lesão, ou perigo de lesão, à livre concorrência, à economia nacional, aos consumidores, ou a terceiros;

VI - os efeitos econômicos negativos produzidos no mercado;

VII - a situação econômica do infrator;

VIII - a reincidência.

CAPÍTULO IV

Da Prescrição

Art. 28. Prescrevem em cinco anos as infrações da ordem econômica, contados da data da prática do ilícito ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado. (Artigo revogado pela Lei N.º 9.873, de 23.11.99)

§ 1º Interrompe a prescrição qualquer ato administrativo ou judicial que tenha por objeto a apuração de infração contra a ordem econômica.

§ 2º Suspende-se a prescrição durante a vigência do compromisso de cessação ou de desempenho.

CAPÍTULO V
Do Direito de Ação

Art. 29. Os prejudicados, por si ou pelos legitimados do art. 82 da Lei N.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação.

TÍTULO VI
Do Processo Administrativo
CAPÍTULO I
Das Averiguações Preliminares

Art. 30. A SDE promoverá averiguações preliminares, de ofício ou à vista de representação escrita e fundamentada de qualquer interessado, quando os indícios de infração à ordem econômica não forem suficientes para a instauração de processo administrativo. (Redação dada Pela Lei 10.149, de 21.12.2000)

§ 1º Nas averiguações preliminares, o Secretário da SDE poderá adotar quaisquer das providências previstas nos arts. 35, 35-A e 35-B, inclusive requerer esclarecimentos do representado ou de terceiros, por escrito ou pessoalmente. (Redação dada Pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2º A representação de Comissão do Congresso Nacional, ou de qualquer de suas Casas, independe de averiguações preliminares, instaurando-se desde logo o processo administrativo.

§ 3º As averiguações preliminares poderão correr sob sigilo, no interesse das investigações, a critério do Secretário da SDE. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 31. Concluídas, dentro de sessenta dias, as averiguações preliminares, o Secretário da SDE determinará a instauração do processo administrativo ou o seu arquivamento, recorrendo de ofício ao Cade neste último caso.

CAPÍTULO II
Da Instauração e Instrução do Processo Administrativo

Art. 32. O processo administrativo será instaurado em prazo não superior a oito dias, contado do conhecimento do fato, da representação, ou do encerramento das averiguações preliminares, por despacho fundamentado do Secretário da SDE, que especificará os fatos a serem apurados.

Art. 33. O representado será notificado para apresentar defesa no prazo de quinze dias.

§ 1º A notificação inicial conterá inteiro teor do despacho de instauração do processo administrativo e da representação, se for o caso.

§ 2º A notificação inicial do representado será feita pelo correio, com aviso de recebimento em nome próprio, ou, não tendo êxito a notificação postal, por edital publicado no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação no Estado em que resida ou tenha sede, contando-se os prazos da juntada do Aviso de Recebimento, ou da publicação, conforme o caso.

§ 3º A intimação dos demais atos processuais será feita mediante publicação no Diário Oficial da União, da qual deverão constar o nome do representado e de seu advogado.

§ 4º O representado poderá acompanhar o processo administrativo por seu titular e seus diretores ou gerentes, ou por advogado legalmente habilitado, assegurando-se-lhes amplo acesso ao processo na SDE e no Cade.

Art. 34. Considerar-se-á revel o representado que, notificado, não apresentar defesa no prazo legal, incorrendo em confissão quanto à matéria de fato, contra ele correndo os demais prazos, independentemente de notificação. Qualquer que seja a fase em que se encontre o processo, nele poderá intervir o revel, sem direito à repetição de qualquer ato já praticado.

Art. 35. Decorrido o prazo de apresentação da defesa, a SDE determinará a realização de diligências e a produção de provas de interesse da Secretaria, a serem apresentadas no prazo de quinze dias, sendo-lhe facultado exercer os poderes de instrução previstos nesta Lei, mantendo-se o sigilo legal quando for o caso. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 1º As diligências e provas determinadas pelo Secretário da SDE, inclusive inquirição de testemunhas, serão concluídas no prazo de quarenta e cinco dias, prorrogável por igual período em caso de justificada necessidade. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2º Respeitado o objeto de averiguação preliminar, de procedimento ou de processo administrativo, compete ao Secretário da SDE autorizar, mediante despacho fundamentado, a realização de inspeção na sede social, estabelecimento, escritório, filial ou sucursal de empresa investigada, notificando-se a inspecionada com pelo menos vinte e quatro horas de antecedência, não podendo a diligência ter início antes das seis ou após às dezoito horas. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, poderão ser inspecionados estoques, objetos, papéis de qualquer natureza, assim como livros comerciais, computadores e arquivos magnéticos, podendo-se extrair ou requisitar cópias de quaisquer documentos ou dados eletrônicos. (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 35-A. A Advocacia-Geral da União, por solicitação da SDE, poderá requerer ao Poder Judiciário mandado de busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, assim como de livros comerciais, computadores e arquivos magnéticos de empresa ou pessoa física, no interesse da instrução do procedimento, das averiguações preliminares ou do processo administrativo, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 839 e seguintes do Código de Processo Civil, sendo inexigível a propositura de ação principal. (Artigo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 1º No curso de procedimento administrativo destinado a instruir representação a ser encaminhada à SDE, poderá a SEAE exercer, no que couber, as competências previstas no caput deste artigo e no art. 35 desta Lei. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2º O procedimento administrativo de que trata o parágrafo anterior poderá correr sob sigilo, no interesse das investigações, a critério da SEAE. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 35-B. A União, por intermédio da SDE, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de um a dois terços da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte: (Artigo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

I - a identificação dos demais co-autores da infração; e (Inciso incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

II - a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação. (Inciso incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica às empresas ou pessoas físicas que tenham estado à frente da conduta tida como infracionária. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 2º O acordo de que trata o caput deste artigo somente poderá ser celebrado se preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos: (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

I - a empresa ou pessoa física seja a primeira a se qualificar com respeito à infração noticiada ou sob investigação; (Inciso incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

II - a empresa ou pessoa física cesse completamente seu envolvimento na infração noticiada ou sob investigação a partir da data de propositura do acordo; (Inciso incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

III - a SDE não disponha de provas suficientes para assegurar a condenação da empresa ou pessoa física quando da propositura do acordo; e (Encesto incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

IV - a empresa ou pessoa física confesse sua participação no ilícito e coopere plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo, comparecendo, sob suas expensas, sempre que solicitada, a todos os atos processuais, até seu encerramento. (encesto incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 3º O acordo de leniência firmado com a União, por intermédio da SDE, estipulará as condições necessárias para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 4º A celebração de acordo de leniência não se sujeita à aprovação do CADE, competindo-lhe, no entanto, quando do julgamento do processo administrativo, verificado o cumprimento do acordo: (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

I - decretar a extinção da ação punitiva da administração pública em favor do infrator, nas hipóteses em que a proposta de acordo tiver sido apresentada à SDE sem que essa tivesse conhecimento prévio da infração noticiada; ou (encesto incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

II - nas demais hipóteses, reduzir de um a dois terços as penas aplicáveis, observado o disposto no art. 27 desta Lei, devendo ainda considerar na gradação da pena a efetividade da colaboração prestada e a boa-fé do infrator no cumprimento do acordo de leniência. (encesto incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 5º Na hipótese do inciso II do parágrafo anterior, a pena sobre a qual incidirá o fator redutor não será superior à menor das penas aplicadas aos demais co-autores da infração, relativamente aos percentuais fixados para a aplicação das multas de que trata o art. 23 desta Lei. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 6º Serão estendidos os efeitos do acordo de leniência aos dirigentes e administradores da empresa habilitada, envolvidos na infração, desde que firmem o respectivo instrumento em conjunto com a empresa, respeitadas

as condições impostas nos incisos II a IV do § 2º deste artigo. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 7º A empresa ou pessoa física que não obtiver, no curso de investigação ou processo administrativo, habilitação para a celebração do acordo de que trata este artigo, poderá celebrar com a SDE, até a remessa do processo para julgamento, acordo de leniência relacionado a uma outra infração, da qual não tenha qualquer conhecimento prévio a Secretaria. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 8º Na hipótese do parágrafo anterior, o infrator se beneficiará da redução de um terço da pena que lhe for aplicável naquele processo, sem prejuízo da obtenção dos benefícios de que trata o inciso I do § 4º deste artigo em relação à nova infração denunciada. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 9º Considera-se sigilosa a proposta de acordo de que trata este artigo, salvo no interesse das investigações e do processo administrativo. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 10. Não importará em confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada, a proposta de acordo de leniência rejeitada pelo Secretário da SDE, da qual não se fará qualquer divulgação. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 11. A aplicação do disposto neste artigo observará a regulamentação a ser editada pelo Ministro de Estado da Justiça. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 35-C. Nos crimes contra a ordem econômica, tipificados na Lei no 8.137, de 27 de novembro de 1990, a celebração de acordo de leniência, nos termos desta Lei, determina a suspensão do curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia. (Artigo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Parágrafo único. Cumprido o acordo de leniência pelo agente, extingue-se automaticamente a punibilidade dos crimes a que se refere o caput deste artigo. (Parágrafo único incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

Art. 36. As autoridades federais, os direitos de autarquia, fundação, empresa pública e sociedade de economia mista e federais são obrigados a prestar, sob pena de responsabilidade, toda a assistência e colaboração que lhes for solicitada pelo Cade ou SDE, inclusive elaborando pareceres técnicos sobre as matérias de sua competência.

Art. 37. O representado apresentará as provas de seu interesse no prazo máximo de quarenta e cinco dias contado da apresentação da defesa, podendo apresentar novos documentos a qualquer momento, antes de encerrada a instrução processual.

Parágrafo único. O representado poderá requerer ao Secretário da SDE que designe dia, hora e local para oitiva de testemunhas, em número não superior a três.

Art. 38. A Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda será informada por ofício da instauração do processo administrativo para, querendo, emitir parecer sobre as matérias de sua especialização, o qual deverá ser apresentado antes do encerramento da instrução processual. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

Art. 39. Concluída a instrução processual, o representado será notificado para apresentar alegações finais, no prazo de cinco dias, após o que o Secretário de Direito Econômico, em relatório circunstanciado, decidirá pela remessa dos autos ao Cade para julgamento, ou pelo seu arquivamento, recorrendo de ofício ao Cadê nesta última hipótese.

Art. 40. As averiguações preliminares e o processo administrativo devem ser conduzidos e concluídos com a maior brevidade compatível com o esclarecimento dos fatos, nisso se esmerando o Secretário da SDE, e os membros do Cade, assim como os servidores e funcionários desses órgãos, sob pena de promoção da respectiva responsabilidade.

Art. 41. Das decisões do Secretário da SDE não caberá recurso ao superior hierárquico.

CAPÍTULO III

Do Julgamento do Processo Administrativo pelo Cade

Art. 42. Recebido o processo, o Presidente do Cade o distribuirá, mediante sorteio, ao Conselheiro-Relator, que abrirá vistas à Procuradoria para manifestar-se no prazo de vinte dias. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

Art. 43. O Conselheiro-Relator poderá determinar a realização de diligências complementares ou requerer novas informações, na forma do art. 35, bem como facultar à parte a produção de novas provas, quando entender insuficientes para a formação de sua convicção os elementos existentes nos autos.

Art. 44. A convite do Presidente, por indicação do Relator, qualquer pessoa poderá apresentar esclarecimento ao Cade, a propósito de assuntos que estejam em pauta.

Art. 45. No ato do julgamento em plenário, de cuja data serão intimadas as partes com antecedência mínima de cinco dias, o Procurador-Geral e o representado ou seu advogado terão, respectivamente, direito à palavra por quinze minutos cada um.

Art. 46. A decisão do Cade, que em qualquer hipótese será fundamentada, quando for pela existência de infração da ordem econômica, conterá:

I - especificação dos fatos que constituam a infração apurada e a indicação das providências a serem tomadas pelos responsáveis para fazê-la cessar;

II - prazo dentro do qual devam ser iniciadas e concluídas as providências referidas no inciso anterior;

III - multa estipulada;

IV - multa diária em caso de continuidade da infração.

Parágrafo único. A decisão do Cade será publicada dentro de cinco dias no Diário Oficial da União.

Art. 47. O Cade fiscalizará o cumprimento de suas decisões. (Redação dada pela Lei N.º 9.069, de 29.6.95)

Art. 48. Descumprida a decisão, no todo ou em parte, será o fato comunicado ao Presidente do Cade, que determinará ao Procurador-Geral que providencie sua execução judicial.

Art. 49. As decisões do Cade serão tomadas por maioria absoluta, com a presença mínima de cinco membros.

Art. 50. As decisões do Cade não comportam revisão no âmbito do Poder Executivo, promovendo-se, de imediato, sua execução e comunicando-se, em seguida, ao Ministério Público, para as demais medidas legais cabíveis no âmbito de suas atribuições.

Art. 51. O Regulamento e o Regimento Interno do Cade disporão de forma complementar sobre o processo administrativo.

CAPÍTULO IV

Da Medida Preventiva e da Ordem de Cessação

Art. 52. Em qualquer fase do processo administrativo poderá o Secretário da SDE ou o Conselheiro-Relator, por iniciativa própria ou mediante provocação do Procurador-Geral do Cade, adotar medida preventiva, quando houver indício ou fundado receio de que o representado, direta ou indiretamente, cause ou possa causar ao mercado lesão irreparável ou de difícil reparação, ou torne ineficaz o resultado final do processo.

§ 1º Na medida preventiva, o Secretário da SDE ou o Conselheiro-Relator determinará a imediata cessação da prática e ordenará, quando materialmente possível, a reversão à situação anterior, fixando multa diária nos termos do art. 25.

§ 2º Da decisão do Secretário da SDE ou do Conselheiro-Relator do Cade que adotar medida preventiva caberá recurso voluntário, no prazo de cinco dias, ao Plenário do Cade, sem efeito suspensivo.

CAPÍTULO V

Do Compromisso de Cessação

Art. 53. Em qualquer fase do processo administrativo poderá ser celebrado, pelo Cade ou pela SDE ad referendum do Cade, compromisso de cessação de prática sob investigação, que não importará confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada. (Vide Lei N.º 9.873, de 23.11.99)

§ 1º O termo de compromisso conterá, necessariamente, as seguintes cláusulas:

- a) obrigações do representado, no sentido de fazer cessar a prática investigada no prazo estabelecido;
- b) valor da multa diária a ser imposta no caso de descumprimento, nos termos do art. 25;
- c) obrigação de apresentar relatórios periódicos sobre a sua atuação no mercado, mantendo as autoridades informadas sobre eventuais mudanças em sua estrutura societária, controle, atividades e localização.

§ 2º O processo ficará suspenso enquanto estiver sendo cumprido o compromisso de cessação e será arquivado ao término do prazo fixado, se atendidas todas as condições estabelecidas no termo respectivo.

§ 3º As condições do termo de compromisso poderão ser alteradas pelo Cade, se comprovada sua excessiva onerosidade para o representado e desde que não acarrete prejuízo para terceiros ou para a coletividade, e a nova situação não configure infração da ordem econômica.

§ 4º O compromisso de cessação constitui título executivo extrajudicial, ajuizando-se imediatamente sua execução em caso de descumprimento ou colocação de obstáculos à sua fiscalização, na forma prescrita no art. 60 e seguintes.

§ 5º O disposto neste artigo não se aplica às infrações à ordem econômica relacionadas ou decorrentes das condutas previstas nos incisos I, II, III e VIII do art. 21 desta Lei. (Parágrafo incluído pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

TÍTULO VII

Das Formas de Controle

CAPÍTULO I

Do Controle de Atos e Contratos

Art. 54. Os atos, sob qualquer forma manifestados, que possam limitar ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercados relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do Cade.

§ 1º O Cade poderá autorizar os atos a que se refere o caput, desde que atendam as seguintes condições:

I - tenham por objetivo, cumulada ou alternativamente:

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

II - os benefícios decorrentes sejam distribuídos eqüitativamente entre os seus participantes, de um lado, e os consumidores ou usuários finais, de outro;

III - não impliquem eliminação da concorrência de parte substancial de mercado relevante de bens e serviços;

IV - sejam observados os limites estritamente necessários para atingir os objetivos visados.

§ 2º Também poderão ser considerados legítimos os atos previstos neste artigo, desde que atendidas pelo menos três das condições previstas nos incisos do parágrafo anterior, quando necessários por motivo preponderantes da economia nacional e do bem comum, e desde que não impliquem prejuízo ao consumidor ou usuário final.

§ 3º Incluem-se nos atos de que trata o caput aqueles que visem a qualquer forma de concentração econômica, seja através de fusão ou incorporação de empresas, constituição de sociedade para exercer o controle de empresas ou qualquer forma de agrupamento societário, que implique participação de empresa ou grupo de empresas resultante em vinte por cento de um mercado relevante, ou em que qualquer dos participantes tenha registrado faturamento bruto anual no último balanço equivalente a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais). (Redação dada pela Lei N.º 10.149, de 21.12.2000)

§ 4º Os atos de que trata o caput deverão ser apresentados para exame, previamente ou no prazo máximo de quinze dias úteis de sua realização, mediante encaminhamento da respectiva documentação em três vias à SDE, que imediatamente enviará uma via ao Cade e outra à Seae. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

§ 5º A inobservância dos prazos de apresentação previstos no parágrafo anterior será punida com multa pecuniária, de valor não inferior a 60.000 (sessenta mil) Ufir nem superior a 6.000.000 (seis milhões) de Ufir a ser aplicada pelo Cade, sem prejuízo da abertura de processo administrativo, nos termos do art. 32.

§ 6º Após receber o parecer técnico da Seae, que será emitido em até trinta dias, a SDE manifestar-se-á em igual prazo, e em seguida encaminhará o processo devidamente instruído ao Plenário do Cade, que deliberará no prazo de sessenta dias. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

§ 7º A eficácia dos atos de que trata este artigo condiciona-se à sua aprovação, caso em que retroagirá à data de sua realização; não tendo sido apreciados pelo Cade no prazo estabelecido no parágrafo anterior, serão automaticamente considerados aprovados. (Redação dada pela Lei N.º 9.021, de 30.3.95)

§ 8º Os prazos estabelecidos nos §§ 6º e 7º ficarão suspensos enquanto não forem apresentados esclarecimentos e documentos imprescindíveis à análise do processo, solicitados pelo Cade, SDE ou SPE.

§ 9º Se os atos especificados neste artigo não forem realizados sob condição suspensiva ou deles já tiverem decorrido efeitos perante terceiros, inclusive de natureza fiscal, o Plenário do Cade, se concluir pela sua não aprovação, determinará as providências cabíveis no sentido de que sejam desconstituídos, total ou parcialmente, seja através de distrato, cisão desociedade, venda de ativos, cessação parcial de atividades ou qualquer outro ato ou providência que elimine os efeitos nocivos à ordem econômica, independentemente da responsabilidade civil por perdas e danos eventualmente causados a terceiros.

§ 10. As mudanças de controle acionário de companhias abertas e os registros de fusão, sem prejuízo da obrigação das partes envolvidas, devem ser comunicados à SDE, pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM) e pelo Departamento Nacional de Registro Comercial do Ministério da Indústria, Comércio e Turismo (DNRC/MICT), respectivamente, no prazo de cinco dias úteis para, se for o caso, serem examinados.

Art. 55. A aprovação de que trata o artigo anterior poderá ser revista pelo Cade, de ofício ou mediante provocação da SDE, se a decisão for baseada em informações falsas ou enganosas prestadas pelo interessado, se ocorrer o descumprimento de quaisquer das obrigações assumidas ou não forem alcançados os benefícios visados.

Art. 56. As Juntas Comerciais ou órgãos correspondentes nos Estados não poderão arquivar quaisquer atos relativos à constituição, transformação, fusão, incorporação ou agrupamento de empresas, bem como quaisquer alterações, nos respectivos atos constitutivos, sem que dos mesmos conste:

I - a declaração precisa e detalhada do seu objeto;

II - o capital de cada sócio e a forma e prazo de sua realização;

III - o nome por extenso e qualificação de cada um dos sócios acionistas;

IV - o local da sede e respectivo endereço, inclusive das filiais declaradas;

V - os nomes dos diretores por extenso e respectiva qualificação;

VI - o prazo de duração da sociedade;

VII - o número, espécie e valor das ações.

Art. 57. Nos instrumentos de distrato, além da declaração da importância repartida entre os sócios e a referência à pessoa ou pessoas que assumirem o ativo e passivo da empresa, deverão ser indicados os motivos da dissolução.

CAPÍTULO II

Do Compromisso de Desempenho

Art. 58. O Plenário do Cade definirá compromissos de desempenho para os interessados que submetam atos a exame na forma do art. 54, de modo a assegurar o cumprimento das condições estabelecidas no § 1º do referido artigo. (Vide Lei N.º 9.873, de 23.11.99)

§ 1º Na definição dos compromissos de desempenho será levado em consideração o grau de exposição do setor à competição internacional e as alterações no nível de emprego, dentre outras circunstâncias relevantes.

§ 2º Deverão constar dos compromissos de desempenho metas qualitativas ou quantitativas em prazos prédefinidos, cujo cumprimento será acompanhado pela SDE.

§ 3º O descumprimento injustificado do compromisso de desempenho implicará a revogação da aprovação do Cade, na forma do art. 55, e a abertura de processo administrativo para adoção das medidas cabíveis.

CAPÍTULO III

Da Consulta

Art. 59. (Revogado pela Lei N.º 9.069, de 29.6.)

TÍTULO VIII

Da Execução Judicial das Decisões do Cade

CAPÍTULO I

Do Processo

Art. 60. A decisão do Plenário do Cade, cominando multa ou impondo obrigação de fazer ou não fazer, constitui título executivo extrajudicial.

Art. 61. A execução que tenha por objeto exclusivamente a cobrança de multa pecuniárias será feita de acordo com o disposto na Lei N.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

Art. 62. Na execução que tenha por objeto, além da cobrança de multa, o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o Juiz concederá a tutela específica da obrigação, ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A conversão da obrigação de fazer ou não fazer em perdas e danos somente será admissível se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos far-se-á sem prejuízo das multas.

Art. 63. A execução será feita por todos os meios, inclusive mediante intervenção na empresa, quando necessária.

Art. 64. A execução das decisões do Cade será promovida na Justiça Federal do Distrito Federal ou da sede ou domicílio do executado, à escolha do Cade.

Art. 65. O oferecimento de embargos ou o ajuizamento de qualquer outra ação que vise a desconstituição do título executivo não suspenderá a execução, se não for garantido o juízo no valor das multas aplicadas, assim

como de prestação de caução, a ser fixada pelo juízo, que garanta o cumprimento da decisão final proferida nos autos, inclusive no que tange a multas diárias.

Art. 66. Em razão da gravidade da infração da ordem econômica, e havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ainda que tenha havido o depósito das multas e prestação de caução, poderá o Juiz determinar a adoção imediata, no todo ou em parte, das providências contidas no título executivo.

Art. 67. No cálculo do valor da multa diária pela continuidade da infração, tomar-se-á como termo inicial a data final fixada pelo Cade para a adoção voluntária das providências contidas em sua decisão, e como termo final o dia do seu efetivo cumprimento.

Art. 68. O processo de execução das decisões do Cade terá preferência sobre as demais espécies de ação, exceto habeas corpus e mandado de segurança.

CAPÍTULO II

Da Intervenção Judicial

Art. 69. O Juiz decretará a intervenção na empresa quando necessária para permitir a execução específica, nomeando o interventor.

Parágrafo único. A decisão que determinar a intervenção deverá ser fundamentada e indicará, clara e precisamente, as providências a serem tomadas pelo interventor nomeado.

Art. 70. Se, dentro de quarenta e oito horas, o executado impugnar o interventor por motivo de inaptidão ou inidoneidade, feita a prova da alegação em três dias, o Juiz decidirá em igual prazo.

Art. 71. Sendo a impugnação julgada procedente, o Juiz nomeará novo interventor no prazo de cinco dias.

Art. 72. A intervenção poderá ser revogada antes do prazo estabelecido, desde que comprovado o cumprimento integral da obrigação que a determinou.

Art. 73. A intervenção judicial deverá restringir-se aos atos necessários ao cumprimento da decisão judicial que a determinar, e terá duração máxima de cento e oitenta dias, ficando o interventor responsável por suas ações e omissões, especialmente em caso de abuso de poder e desvio de finalidade.

§ 1º Aplica-se ao interventor, no que couber, o disposto nos arts. 153 a 159 da Lei N.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

§ 2º A remuneração do interventor será arbitrada pelo Juiz, que poderá substituí-lo a qualquer tempo, sendo obrigatória a substituição quando incorrer em insolvência civil, quando for sujeito passivo ou ativo de qualquer forma de corrupção ou prevaricação, ou infringir quaisquer de seus deveres.

Art. 74. O Juiz poderá afastar de suas funções os responsáveis pela administração da empresa que, comprovadamente, obstarem o cumprimento de atos de competência do interventor. A substituição dar-se-á na forma estabelecida no contrato social da empresa.

§ 1º Se, apesar das providências previstas no caput, um ou mais responsáveis pela administração da empresa persistirem em obstar a ação do interventor, o Juiz procederá na forma do disposto no § 2º.

§ 2º Se a maioria dos responsáveis pela administração da empresa recusar colaboração ao interventor, o Juiz determinará que este assumirá a administração total da empresa.

Art. 75. Compete ao interventor:

- I - praticar ou ordenar que sejam praticados os atos necessários à execução;
- II - denunciar ao Juiz quaisquer irregularidades praticadas pelos responsáveis pela empresa e das quais venha a ter conhecimento;
- III - apresentar ao Juiz relatório mensal de suas atividades.

Art. 76. As despesas resultantes da intervenção correrão por conta do executado contra quem ela tiver sido decretada.

Art. 77. Decorrido o prazo da intervenção, o interventor apresentará ao Juiz Federal relatório circunstanciado de sua gestão, propondo a extinção e o arquivamento do processo ou pedindo a prorrogação do prazo na hipótese de não ter sido possível cumprir integralmente a decisão exequenda.

Art. 78. Todo aquele que se opuser ou obstaculizar a intervenção ou, cessada esta, praticar quaisquer atos que direta ou indiretamente anulem seus efeitos, no todo ou em parte, ou desobedecer a ordens legais do interventor será, conforme o caso, responsabilizado criminalmente por resistência, desobediência ou coação no curso do processo, na forma dos arts. 329, 330 e 344 do Código Penal.

TÍTULO IX

Das Disposições Finais e Transitórias

Art. 79. (Vetado).

Parágrafo único. (Vetado).

Art. 80. O cargo de Procurador do Cade é transformado em cargo de Procurador-Geral e transferido para a Autarquia ora criada juntamente com os cargos de Presidente e Conselheiro.

Art. 81. O Poder Executivo, no prazo de sessenta dias, enviará ao Congresso Nacional projeto de lei dispondo sobre o quadro de pessoal permanente da nova Autarquia, bem como sobre a natureza e a remuneração dos cargos de Presidente, Conselheiro e Procurador-Geral do Cade.

§ 1º Enquanto o Cade não contar com quadro próprio de pessoal, as cessões temporárias de servidores para a Autarquia serão feitas independentemente de cargos ou funções comissionados, e sem prejuízo dos vencimentos e demais vantagens asseguradas aos que se encontram na origem, inclusive para representar judicialmente a Autarquia.

§ 2º O Presidente do Cade elaborará e submeterá ao Plenário, para aprovação, a relação dos servidores a serem requisitados para servir à Autarquia, os quais poderão ser colocados à disposição da SDE.

Art. 82. (Vetado).

Art. 83. Aplicam-se subsidiariamente aos processos administrativo e judicial previstos nesta lei as disposições do Código de Processo Civil e das Leis N.º 7.347, de 24 de julho de 1985 e N.º 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Art. 84. O valor das multas previstas nesta lei será convertido em moeda corrente na data do efetivo pagamento e recolhido ao Fundo de que trata a Lei N.º 7.347, de 24 de julho de 1985.

Art. 85. O inciso VII do art. 4º da Lei N.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art.4º

VII - elevar sem justa causa o preço de bem ou serviço, valendo-se de posição dominante no mercado.

....."

Art. 86. O art. 312 do Código de Processo Penal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 312 - A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria."

Art. 87. O art. 39 da Lei N.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação, acrescentando-se-lhe os seguintes incisos:

"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

.....
 IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços."

Art. 88. O art. 1º da Lei N.º 7.347, de 24 de julho de 1985, passa a vigorar com a seguinte redação e a inclusão de novo inciso:

"Art. 1º Regem-se pelas disposições desta lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

.....
 V - por infração da ordem econômica."

Parágrafo único. O inciso II do art. 5º da Lei N.º 7.347, de 24 de julho de 1985 passa a ter a seguinte redação:

"Art.5º

.....
 II - inclua entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

....."

Art. 89. Nos processos judiciais em que se discuta a aplicação desta lei, o Cade deverá ser intimado para, querendo, intervir no feito na qualidade de assistente.

Art. 90. Ficam interrompidos os prazos relativos aos processos de consulta formulados com base no art. 74 da Lei N.º 4.137, de 10 de setembro de 1962, com a redação dada pelo art. 13 da Lei N.º 8.158, de 8 de janeiro de 1991, aplicando-se aos mesmos o disposto no Título VII, Capítulo I, desta lei.

Art. 91. O disposto nesta lei não se aplica aos casos de dumping e subsídios de que tratam os Acordos Relativos à Implementação do Artigo VI do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio, promulgados pelos Decretos N.º 93.941 e N.º 93.962, de 16 e 22 de janeiro de 1987, respectivamente.

Art. 92. Revogam-se as disposições em contrário, assim como as Leis N.ºs 4.137, de 10 de setembro de 1962, 8.158, de 8 de janeiro de 1991, e 8.002, de 14 de março de 1990, mantido o disposto no art. 36 da Lei N.º 8.880, de 27 de maio de 1994.

Art. 93. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 11 de junho de 1994; 173º da Independência e 106º da República.

ITAMAR FRANCO

Alexandre de Paula Dupeyrat Martins

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 13.6.1994

ANEXO D

01. Extração Mineral	03. Minerais Ferrosos	08012.006891/1999-11	Restrição à venda de produto para concorrentes. Arquivamento.
07. Indústria Alimentícia	03. Massas e Pães	08012.006539/1997-97	Acordo para fixação de preço. Arquivamento
	99. Diversos	08012.006746/1997-41	Preço Predatório. Arquivamento
11. Comunicação e Entretenimento	01. Jornais	08012.006733/1997-08	Imposição de contratos de exclusividade. Prescrição Intercorrente. Arquivamento.
	01. Jornais	08012.002097/1999-81	Cartel. Condenação. art. 20, I. art. 21, II. Lei n.º 8.884/94.
	05. Rádio e Televisão	53500.003888/2001	Aquisição de fato de cotas societárias da única concorrente do mercado, contra proibição da ANATEL. Condenação. art. 20, II e IV. art. 21, I e II. Lei n.º 8.884/94.
13. Indústria de Plásticos e Borrachas	06. Artefatos de Plástico	08012.003541/2000-71	Discriminação de adquirentes de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços. Arquivamento.
14. Indústria Farmacêutica e de Produtos de Higiene	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.005561/1999-72	Aumento abusivo de preço de medicamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários.	08000.007737/1997-71	Fixação de tabela de preços por sindicato. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários.	08012.012395/1999-15	Indução de alta de preço por publicação de tabela em revista. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários.	08012.000901/2000-57	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários.	08012.000906/2000-71	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários.	08012.000976/2000-56	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.009088/1999-48	Cartel. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, I, IV, V, XIII. Lei n.º 8.884/94.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000898/2000-44	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000900/2000-94	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000961/2000-89	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000902/2000-10	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000968/2000-28	Prática de preços abusivos. Arquivamento.

	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000911/200 0-19	Prática de preços abusivos. Arquivamento.
	01. Produtos Farmacêuticos e Veterinários	08012.000917/200 0-97	Prática de preços abusivos. Arquivamento
15. Indústria de Produtos Minerais Não-Metálicos	13 Pedras, Mármore e Granitos	08012.002127/200 2-14	Cartel. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, I, III, VIII, X, XI, XII, XIII, XIV. Lei n.º 8.884/94.
16. Indústria . Metalúrgica	02. Alumínio	08012.001325/199 9-78	Cartel. Arquivamento
	11. Aços não planos.	08012.004086/200 0-21	Cartel. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, I, III, XII. Lei n.º 8.884/94.
20. Indústria de Informática e Telecomunicações	08. Transmissão de Dados	08012.011690/199 9-08	Impedir acesso de concorrente a tecnologia. Arquivamento.
21. Indústria Automobilística e de Transporte	99. Diversos	08000.019862/199 6-89	Imposição do número e modelos dos veículos que as distribuidoras deveriam adquirir, venda casada, preço abusivo. Arquivamento.
22. Construção Civil	07. Imobiliárias e Administração Predial	08012.002841/200 1-13	Imposição de cláusula de exclusividade territorial nos contratos de locação de Shopping. Condenação. art. 20. I. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
24. Comércio Varejista	08. Livrarias e Papelarias	08012.012420/199 9-61	Preço predatório. Retirada de uma representada do pólo passivo. Retorno a SDE para continuação da instrução no que tange as demais representadas.
	10. Gás Liquefeito	08012.009160/200 2-67	Fixação conjunta de preço e condições de venda. Condenação. art. 20, I, IV. art. 21, I, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
	10. Gás Liquefeito	08012.003068/200 1-11	Cartel. Condenação. art. 20, I. art. 21, II, da Lei n.º 8.884/94.
	11. Combustíveis	08012.000202/199 9-92	Preço Predatório. Arquivamento.
	20. Distribuidora de Veículos e Autopeças.	08012.003578/200 0-18	Preço Predatório, Bancagem e Venda Casada. Arquivamento.
	99. Diversos	08012.008064/199 7-82	Venda casada para realização de sepultamento. Arquivamento
25. Serviço de Transporte e Armazenagem.	02. Ônibus Urbano.	08012.006989/199 7-43	Restrição à concorrência em licitação. Condenação. art. 20. I. art. 21, VIII. Lei n.º 8.884/94.
	05. Aviação Civil Nacional e Internacional	08012.000852/200 2-40	Divisão geográfica de mercados. Arquivamento.
	11. Armazenagem	08012.007443/199 9-17	Abuso de Posição Dominante. Condenação. art. 20, I, II e IV. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
26. Serviços Essenciais e de Infraestrutura.	05. Telecomunicações	53500.001821/200 2	Discriminação de adquirentes de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços. Arquivamento.
27. Serviços Gerais	05. Telecomunicações	53500.001823/200 2	Discriminação de adquirentes de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços. Arquivamento

05. Telecomunicações	53500.001824/2002	Discriminação de adquirentes de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços. Arquivamento.
01. Hospitais	08012.009557/1998-66	Adoção de conduta concertada entre concorrentes para impedir a constituição de novo agente econômico no mercado. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, II, IV, V, VI, XIV. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.003664/2001-92	Fixação de preços mediante tabela de honorários médicos por meio de cooperativa. Arquivamento.
02. Serviços Médicos	08012.005779/2001-01	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Arquivamento
02. Serviços Médicos	08012.001892/2004-71	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20, I e IV. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.003912/2003-67	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I, II. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08000.005351/1997-42	Fixação de tabela de honorários médicos por cooperativa. Arquivamento.
02. Serviços Médicos	08012.005246/2001-30	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I, II. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08000.011522/1994-75	Tabela de honorários médicos. Arquivamento.
02. Serviços Médicos	08012.005071/2002-41	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, IV, V, VI. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.000353/2004-14	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação art. 20. I, II e IV. art. 21, IV, V, VI. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.004025/2000-63	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I, e IV. art. 21, IV, V. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.004054/2003-78	Imposição de tabela de honorários profissionais. Condenação. art. 20, I, e IV. art. 21, II. Lei n.º 8.884/94.
02. Serviços Médicos	08012.002153/2000-72	Imposição de tabela de honorários profissionais. Condenação. art. 20. I, e IV. art. 21, II. Lei n.º 8.884/94.

	02. Serviços Médicos	08012.004428/2000-11	Imposição de coeficiente de honorário mínimo na prestação de serviços médicos. Condenação. art. 20. I, e II. art. 21, IV, V e XII. Lei n.º 8.884/94.
	02. Serviços Médicos	08012.001234/2004-89	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I, II e IV. art. 21, IV, V, VI. Lei n.º 8.884/94.
	02. Serviços Médicos	08012.006769/2003-65	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I e IV. art. 21, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
	02. Serviços Médicos	08000.009797/1996-92	Imposição de tabela de honorários profissionais. Arquivamento.
	02. Serviços Médicos	08012.000711/2004-99	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I e IV. art. 21, IV, V. Lei n.º 8.884/94.
	02. Serviços Médicos	08012.004510/2002-07	Imposição de exclusividade de filiação aos profissionais médicos. Condenação. art. 20. I e IV. art. 21, IV, V. Lei n.º 8.884/94.
	04. Agências de Viagem	08000.016489/1997-21	Venda Casada. Arquivamento.
	04. Agências de Viagem	08012.000790/2002-76	Discriminação de adquirentes de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços. Arquivamento.
	99. Diversos	08000.010791/1994-41	Fixação de preços e influência de conduta comercial uniforme. Condenação. art. 20, I, II e IV. art. 21, II, IV e V. Lei n.º 8.884/94.
	99. Diversos	08012.006525/2001-11	Cartel. Arquivamento.
29. Seguros e Previdência	99. Previdência Privada	08000.000076/1996-71	Venda casada. Prescrição intercorrente. Arquivamento.

ANEXO E

Número	Restrição
08012.007736/2001-74	Alteração da Cláusula Contratual no que tange ao escopo geográfico.
08012.010678/2004-13	Alteração da cláusula de exclusividade nos termos do voto do relator.
08012.002243/2005-78	Alteração do início dos prazos de vigência do contrato para a partir de sua assinatura.
08012.001895/2005-95	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.010817/2004-09	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.002734/2005-19	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.001855/2005-43	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.006084/2005-81	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.006131/2005-96	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.004117/2005-58	Alteração do prazo da cláusula de não concorrência para 5 (cinco) anos.
08012.002088/2000-03 08012.002213/2000-57	Aprova a operação sem restrições, ressalvada a operação associada ao mercado de maionese, em que a marca Gourmet foi licenciada para a Cargill no prazo de 10 (dez) anos (operação sob a análise do SBDC sob o n.º 08012.004942/2004-71), e neste contexto considerando o contrato de licenciamento suficiente para mitigar os efeitos anticompetitivos decorrentes das operações, desde que: (a) a referida operação seja aprovada por este Conselho; (b) tal contrato não tenha seu prazo de vigência por qualquer motivo abreviado; e (c) ao término do contrato, a qualquer tempo não ocorrendo sua renovação, as requerentes devem licenciar a marca a outro concorrente, sujeito à aprovação deste Conselho. Caso as condições estabelecidas nos itens (b) e (c) do parágrafo acima sejam por qualquer motivo, em qualquer tempo, violadas, salvo aquelas razões alheias às concorrentes, a Marca Gourmet deve ser alienada em 30 (trinta) dias. Caso a alienação imposta como restrição à aprovação dessa operação não seja cumprida em 30 (trinta) dias, determina-se a aplicação de multa diária definida no artigo 25 da Lei 8.884 no valor de 5.000 UFIRs.
08012.003138/2005-56	As Requerentes deverão informar ao CADE dos termos do documento contratual final em 30 dias após a sua formalização, havendo cláusula de não concorrência no termo contratual final, esta não deverá ultrapassar o prazo de 05 (cinco) anos e deverá ser restrita ao mercado de baterias de ácido-chumbo para partida, iluminação e ignição, sob pena de reversão da operação.
08012.000777/2005-60	Exclusão da expressão “empregado(s)” das cláusulas de não aliciamento/não contratação (3.5 “b”), nos termos do voto do Relator.
08012.010784/2004-99	Exclusão na cláusula de não concorrência do texto “renováveis por igual período”.
08012.007013/2000-91	Informar ao SBDC qualquer alteração no objeto social da Estrutura Net ou mesmo em seu modelo de negócio, divulgar no portal a lista de sócios do mesmo e submeter à análise do SBDC eventuais alterações contratuais ou em seu modelo de negócio.
08012.003504/2005-77	Limitação da cláusula de não concorrência ao DF e à cidade de Formosa – GO.
08012.002556/2002-	Modificação da cláusula de exclusividade.

83	
08012.005832/2000-01	Que a empresa Quadrem e seus acionistas exijam que a empresa independente responsável pela auditoria do portal emita pareceres públicos anuais que atestem a segurança do mesmo.
53500.000641/2001	Recolher o restante da taxa processual para análise da operação.
08012.004757/2002-68	Redução da cláusula de não concorrência (i) em seu aspecto material, para o mercado relevante do produto; (ii) em seu aspecto espacial, para os limites do mercado relevante geográfico da operação e (iii) em seu aspecto temporal, para o prazo de 5 (cinco) anos, inclusive para a carteira de clientes da adquirente.
08012.009500/2003-31	Supressão da cláusula de exclusividade e à limitação da cláusula de não concorrência ao território nacional.
08012.003427/2003-93 08012.007073/2003-56 08012.005042/2004-41 08012.009279/2004-00	Supressão da exclusividade na aquisição de ácido de glifosato da Monsanto pelas demais empresas Requerentes
08012.005226/2000-88 08012.005250/2000-17 08012.000640/2000-09 08012.001872/2000-76 08012.002838/2001-08 08012.002962/2001-65 08012.006472/2001-38	(a) alteração do contrato referente à mina Casa de Pedra, para que sejam dele excluídas, por anticoncorrenciais, preferência incidentes sobre a aludida mina de Casa de Pedra, tanto para o mercado doméstico como para o mercado internacional; (b) unificação da participação direta ou indireta da CVRD na MRS Logística S/A, vinculada ao acordo de acionistas da MRS Logística que organiza o seu controle, em uma mesma pessoa jurídica.; (c) CVRD deve se abster de vincular ao acordo de acionista, que organiza o controle da MRS Logística S.A. em vigor, ações ordinárias decorrentes da conversão de ações preferenciais classe B, (i) de modo a que a Companhia Vale do Rio Doce passe a ser titular de mais de 50% das ações ordinárias a ele vinculadas, ou (ii) em pessoa jurídica outra que não a que vier a ser titular da participação atualmente vinculada a tal acordo, nos termos do item (b) acima; ou como alternativa às determinações elencadas nos itens (a), (b) e (c) acima, o Plenário determinou, por maioria, que as Requerentes possam: (d) optar pela desconstituição integral do Ato de Concentração nº 08012.002838/2001-08 (Ferteco), alienando todos os ativos adquiridos na operação, bem como aqueles ativos adquiridos posteriormente à compra, mas necessários ao pleno funcionamento da Ferteco;
08012.006204/2005-40	Alterações no contrato, nos termos do voto do Conselheiro Relator.
08012.005116/2000-16 08012.005117/2000-61 08012.005118/2000-13	Alteração da cláusula de não concorrência (alcance limitado ao mercado relevante) nos mercados de Praia Grande, Santo André, São Bernardo do Campo, São Paulo, São Caetano do Sul, Caraguatatuba e São José dos Campos Mercados geográficos de Santos e São Vicente: (i) a alienação para um único comprador, em cada um dos mercados citados, com condições de concorrência, de 25% dos painéis destinados a outdoors, sendo que este desinvestimento deve ter os bens individualizados e determinados; (ii) na hipótese de não haver um interessado em cada um dos mercados relevantes na compra em bloco dos painéis, deverá oferecer as placas de modo individualizado; (iii) oferecer, à livre opção de aceitação do comprador, quando investidor entrante no negócio de mídia exterior, transferência de tecnologia do setor, para a viabilidade do empreendimento; (iv) o(s) comprador(es) não deverá(ão) ter qualquer relação com o grupo BME ou sociedade que com este mantenha relação de controlada ou coligada ou ainda da qual seja diretor, administrador, supervisor ou sócio pessoa que tenha parentesco até o segundo grau; (v)

	<p>o(s) comprador(es) dos negócios deverá(ão) ser aprovado(s) pelo Plenário do CADE, que verificará sua independência e viabilidade para exercer a atividade, e deverá se comprometer a entrar efetivamente no mercado relevante; (vi) O plano de desinvestimento será materializado por um Termo de Compromisso de Desempenho, previamente celebrado entre o CADE e a BME, contendo um inventário dos ativos a serem alienados, assim como a modelagem da alienação; (vii) O Termo de Compromisso de Desempenho, a ser elaborado sob a supervisão da Comissão de Acompanhamento de Decisões do CADE - CAD/CADE, juntamente com a Requerente, deverá obrigatoriamente individualizar os 41 displays que serão alienados (30 na cidade de Santos e 11 em São Vicente), de forma a garantir ao(s) adquirente(s) plenas condições de competitividade nas regiões geográficas, devendo os painéis serem escolhidos dentre os que melhor favorecerem o(s) novo(s) entrantes; além disso, deverá ser definido no TCD, os prazos máximos para: (a) a avaliação do valor dos painéis; (b) a realização do(s) leilão(ões) e; (c) a apresentação do(s) comprador(es) ao Plenário do CADE, considerando-se que todas as etapas deverão ser concluídas no período de 6 (seis) meses da celebração do TCD. A venda será condicionada à efetiva entrada dos concorrentes no mercado, sob pena de anulação do leilão.</p>
--	--