



CÂMARA DOS DEPUTADOS
(DO SR. PLINIO ARRUDA SAMPAIO) PT-99

ASSUNTO:

Regula a prevenção do abuso do poder econômico e sua repressão.

DESPACHO: APENSE-SE AO PL Nº 3.845/89

À COM. DE CONST. E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO em 06 de agosto de 19 90

DISTRIBUIÇÃO

- Ao Sr. Deputado, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de Justiça e de Redação
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____
- O Presidente da Comissão de _____
- Ao Sr. _____, em _____ 19____

PROJETO N.º 5538 DE 19 90

CÂMARA DOS DEPUTADOS
PROJETO DE LEI Nº 5.538, DE 1990
(DO SR. PLINIO ARRUDA SAMPAIO)



Regula a prevenção do abuso do poder econômico e sua repres_
são.

(APENSE-SE AO PROJETO DE LEI Nº 3.845, DE 1989).

Apense-se ao PL. 3845/89.
Em 28 de Junho de 1990.
Presidente



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI 5538/90.

" Regula a prevenção do abuso do poder econômico e sua repressão".

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

TÍTULO I
DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

CAPÍTULO I
DA FINALIDADE

Art. 1º Esta Lei regula a prevenção e a repressão do abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da livre concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, entende-se por empresa qualquer pessoa natural ou jurídica, consórcio, sociedade de fato ou outra entidade ou universalidade, que exerça temporária ou ocasionalmente, atividade industrial, comercial, financeira, de participação ou de prestação de serviços.

Parágrafo único. Equiparam-se à empresa, para os efeitos desta Lei, os órgãos dotados de autonomia administrativo-financeira, ou as entidades da Administração Federal, Estadual ou Municipal, que exerçam qualquer das atividades de que trata este artigo.

CAPÍTULO II
DA EXTRATERRITORIALIDADE

Art. 3º Observado o disposto em convenções, tratados e regras de direito internacional, aplica-se, também, esta Lei aos abusos cometidos no estrangeiro, mas que produzam ou devam produzir efeitos, no todo ou em parte, no território nacional ou possam prejudicar o comércio exterior brasileiro.



TÍTULO II
DO ABUSO DO PODER ECONÔMICO

CAPÍTULO I
DAS INFRAÇÕES

Art. 4º Constitui infração à presente Lei a conduta ou a prática que represente abuso de posição dominante, desde que dele resulte ou possa resultar prejuízo para o interesse coletivo ou para empresa.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas for o único fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de produto, serviço ou tecnologia a ele relativa, no mercado nacional ou regional, ou dele controle parcela substancial.

§ 2º **Presume-se posição dominante** quando, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador, uma empresa **controla mais de trinta por cento**, ou, num grupo de empresas, **cinquenta por cento**, ou mais, do mercado nacional ou regional, de produto, serviço ou tecnologia correspondente.

Art. 5º Constitui também infração à presente Lei qualquer acordo, decisão de associação de empresas, conduta ou prática que tenham por objeto ou produzam o efeito de dominar mercado de bens ou serviços, prejudicar a livre concorrência ou aumentar arbitrariamente os lucros, ainda que não sejam alcançados os fins visados, tais como:

I - impor preços de aquisição ou de revenda, descontos, condições de pagamento, quantidades mínimas ou máximas e margem de lucro, bem assim estabelecer preços mediante a utilização de meios artificiosos;

II - limitar ou impedir, injustificadamente, o acesso de novas empresas ao mercado;

III - regular mercados mediante acordo visando a limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção e a distribuição de bens ou serviços;

IV - dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços;

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



VI - 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;

VII - dificultar ou romper a continuidade de relações comerciais de prazo indeterminado, com o objetivo de dominar o mercado ou causar dificuldades ao funcionamento de outra empresa;

IX - impedir a exploração de direitos de propriedade industrial, ou de tecnologia não privilegiada;

X - abandonar, fazer abandonar ou destruir lavoura ou plantações, com o fim de dificultar ou impedir a concorrência ou obter lucro arbitrário;

XI - vender mercadoria ou prestar serviços sem margem de lucro, visando à dominação do mercado;

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

XIII - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa.

CAPÍTULO II DAS SANÇÕES

Art. 6º Sem prejuízo da responsabilidade solidária da empresa e dos administradores, as sanções por infração à presente Lei são as seguintes:

I - multa de até 3.000.000 BTN's Fiscais, ou índice que venha substituí-lo;

II - inabilitação ao gozo de qualquer subsídio, incentivo ou benefício fiscal, creditício ou financeiro e para contratar com a administração pública, por prazo não superior a cinco anos;

III - publicação, em jornal de grande circulação, às custas do infrator, da decisão condenatória, integral ou resumida, conforme decisão final do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE;

IV - As sanções poderão ser cumuladas.

§ 1º As sanções serão aplicadas tendo em vista a natureza e a gravidade da infração, bem assim a situação econômica do infrator.

§ 2º No caso de reincidência, a multa será elevada ao dobro.



§ 3º Sem prejuízo das demais cominações legais, a não apresentação do ato ou ajuste que deva ser submetido ao CADE para exame, sujeita cada um dos participantes a multa de até 1.5000.000 BTN's Fiscais, ou índice que venha substituí-lo.

§ 4º No caso de entidades equiparadas a empresa (art. 2º, parágrafo único), aplicar-se-á o disposto no art. 14.

TÍTULO III DO CONTROLE

CAPÍTULO I DO CONTROLE DE ATOS E CONTRATOS

Art. 7º Ficam sujeitos à prévia **aprovação** pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica os ajustes que tenham por objeto:

- I - equilibrar a produção com o consumo;
- II - **regular o mercado.**
- III - padronizar a produção;
- IV - **estabilizar os preços;**
- V - especializar a produção ou a distribuição;
- VI - estabelecer restrição de distribuição em detrimento de outras mercadorias do mesmo gênero ou destinados à satisfação de necessidades conexas;
- VII - restringir a concorrência.

CAPÍTULO II DO CONTROLE DE FUSÕES, INCORPORAÇÕES E ASSOCIAÇÕES

Art. 8º Os ajustes de concentração econômica, por meio de fusão ou incorporação de empresas, constituição de sociedade controladora ou qualquer outra forma de agrupamento, que permitam o **controle de mais de vinte por cento de mercado** de bens ou serviços, deverão ser apresentados ao CADE no prazo de 10 (dez) dias contados de sua celebração.

Parágrafo único. Se os ajustes de que trata este artigo não forem realizados sob condição suspensiva ou se deles já tiverem decorrido efeitos perante terceiros, o CADE pode determinar às partes a adoção de providências pelas quais sejam eliminados os efeitos nocivos à concorrência, inclusive a desconstituição, total ou parcial, dos ajustes.



Art. 9º O CADE poderá sustar a execução de qualquer ajuste de concentração econômica, mesmo que celebrado no exterior, que tenha por objetivo ou resultado possível o controle de mais de vinte por cento de mercado específico no território nacional.

CAPÍTULO III DA CONSULTA

Art. 10 Os interessados poderão consultar o CADE sobre a legitimidade de atos, tendo em vista a possibilidade de restrição da concorrência ou de concentração econômica.

§ 1º A consulta será respondida no prazo de sessenta dias, não se aplicando, ao consulente, qualquer sanção em virtude de ato relacionado com o objeto da consulta, praticado entre o término desse prazo e a manifestação do CADE.

§ 2º A manifestação proferida no procedimento de consulta será vinculativa para o CADE.

§ 3º Deixando o CADE de responder a Consulta no prazo, considera-se lícito o objeto do ato exposto pelo consulente.

Art. 11 O Regimento Interno do CADE disporá sobre o processo de consulta.

CAPÍTULO IV DO CONTROLE DE ATOS ADMINISTRATIVOS

Art. 12 Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal que tenham a atribuição de disciplinar setores de atividade econômica ou que sejam titulares de privilégios decorrentes de monopólios de produção ou distribuição de bens ou serviços, ou explorarem atividades econômicas, deverão, no prazo de trinta dias, comunicar ao CADE a adoção de qualquer medida que estabeleça restrição à livre concorrência.

Art. 13 No controle dos atos administrativos o CADE atuará de ofício ou mediante requerimento de qualquer interessado.

Art. 14 Os servidores públicos que praticarem ato de abuso do poder econômico ficarão sujeitos à destituição do cargo ou função, sem prejuízo de outras sanções.



CAPÍTULO V
DAS CERTIDÕES

Art. 15 Para defesa de direito ou esclarecimento de situação de interesse pessoal, o CADE, no prazo de cinco dias, fornecerá certidão de ato, parecer ou decisão em matéria da sua competência.

TÍTULO IV
DO PROCESSO

CAPÍTULO I
DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 16 Os abusos do poder econômico serão apurados em processo administrativo, cuja instauração poderá ser precedida de averiguação preliminar, na forma desta Lei.

§ 1º Será admitido o **co-indicamento incidental**, mediante despacho do relator, até a manifestação da Procuradoria do CADE pela instauração de processo administrativo. Ultrapassada essa fase, o relator poderá determinar a abertura, em separado, de **averiguação preliminar** ou de **processo administrativo**.

§ 2º A representação de Comissão Parlamentar de Inquérito, da Câmara ou do Senado, independerá de averiguação preliminar, instaurando-se, desde logo, o Processo Administrativo.

Art. 17 Averiguação preliminar e o processo administrativo somente se suspendem:

- I - quando argüida exceção de suspeição de Conselheiro;
- II - quando houver aceitação de compromisso de cessação; ou
- III - se a tramitação do compromisso de cessação não estiver concluída antes do decurso do prazo para alegações finais.

Art. 18 Em qualquer fase da averiguação preliminar ou do processo administrativo, o **relator poderá**, por intermédio da Procuradoria do CADE, **requerer ao Juiz** competente a inspeção de pessoas ou coisas, a fim de esclarecer fato que interesse à decisão, inclusive a **busca e apreensão de documentos**.

Art. 19 O processo administrativo e a averiguação preliminar se extinguem:



- I - por decisão de que não caiba recurso;
- II - pela prescrição;
- III - pelo efetivo cumprimento do compromisso de cessação;
- IV - pela declaração escrita do representado de "nolo contedere", aceita pela Câmara, ou pelo silêncio;
- V - quando determinado o seu arquivamento.

Art. 20 As notificações, intimações, solicitações, recomendações e outras comunicações serão feitas por carta com aviso de recebimento ou, quando não encontrado o destinatário, por edital publicado no Diário Oficial da União.

CAPÍTULO II DA PRESCRIÇÃO

Art. 21 A prescrição das infrações à presente Lei ocorre em cinco anos, contados da data em que foram cometidas ou iniciadas e, nos casos de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º Interrompe a prescrição qualquer ato do CADE praticado com a finalidade de apurar a infração.

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

Art. 22 A execução das decisões do CADE prescreve em cinco anos, contados do dia em que se tornarem irrecorríveis.

CAPÍTULO III DA REPRESENTAÇÃO DE MÁ-FÉ

Art. 23 Na decisão que julgar improcedente a representação, o representante poderá ser declarado de má-fé.

§ 1º Caracteriza a má-fé do representante:

a) dar causa à abertura de averiguação preliminar, imputando ao representado abuso do poder econômico de que o sabe inocente ou com objetivo manifestamente ilegal ou anticoncorrencial;

b) deduzir pretensão ou requerer medida preventiva (art.35) sobre o fato incontroverso.

§ 2º Julgada de má-fé a representação, será aplicada ao re



presentante, sem prejuízo da responsabilidade civil e penal, a sanção de publicação da decisão na imprensa no lugar da sede da representada, na forma do art. 6º, III.

§ 3º O representante de má-fé ressarcirá o CADE, dentro de dez dias da notificação, das despesas incorridas com o procedimento instaurado.

§ 4º O não pagamento das despesas no prazo do parágrafo anterior importará na inscrição do seu valor como Dívida Ativa da União.

CAPÍTULO IV DA SUSPEIÇÃO

Art. 24 O Conselheiro dar-se-á por suspeito se tiver interesse, direto ou indireto, no desfecho da causa ou por motivo íntimo, comunicando o fato ao Presidente.

§ 1º Julgada procedente a arguição de suspeição, o Conselheiro não participará da instauração ou do julgamento do feito.

§ 2º Aplicam-se os motivos de suspeição aos Procuradores, ao Secretário-Executivo, demais servidores, peritos, tradutores e intérpretes.

CAPÍTULO V DA AVERIGUAÇÃO PRELIMINAR

Art. 25 A averiguação preliminar efetua-se de ofício ou mediante representação.

§ 1º A averiguação preliminar é instaurada por decisão da Câmara e dirigida pelo conselheiro-Relator para a verificação da existência de elementos que justifiquem a instauração de processo administrativo.

§ 2º A Procuradoria acompanhará o processamento da investigação, podendo propor diligências.

§ 3º Concluída a averiguação, a Procuradoria, sucessivamente, manifestar-se-á pelo seu arquivamento ou pela instauração de processo administrativo.

Art. 26 A averiguação preliminar será distribuída, me-



diante sorteio, a relator, que terá dez dias para determinar diligências complementares ou pedir seja o procedimento incluído em pauta para decisão.

Parágrafo único. Decidida a instauração de processo administrativo, na mesma sessão será sorteado outro relator.

CAPÍTULO VI

DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

Art. 27 Instaurado o processo administrativo, o relator, no prazo de cinco dias, proferirá despacho em que:

- I - mandará notificar a representada;
- II - fixará o prazo de dez dias, contados da notificação, para a apresentação de alegações prévias e de prova documental;
- III - poderá designar dia, hora e local para inquirição da representada.

§ 1º No prazo para a apresentação de alegações prévias, a representada poderá arrolar até seis testemunhas, indicando, sob pena de indeferimento, o fato que será objeto de prova.

§ 2º Decorrido o prazo fixado no parágrafo anterior, a Procuradoria poderá arrolar, em dez dias, até seis testemunhas, indicando, sob pena de indeferimento, o fato que será objeto de prova.

§ 3º Os depoimentos serão tomados pelo relator ou por servidor do CADE por ele designado, quando fora da Capital Federal.

§ 4º Encerrada a instrução, o relator abrirá o prazo de dez dias para alegações finais da Procuradoria e da representada, sucessivamente, e dentro de quinze dias pedirá a inclusão do processo em pauta para julgamento..

Art. 28 A decisão que condenar a representada fixará, além das penalidades, as condições para a cessação da prática abusiva.



**Capítulo VII
DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS**

Art. 29. Das decisões das Câmaras cabe recurso para o Plenário, com efeito suspensivo, no prazo de cinco dias, contados da publicação no Diário Oficial da União.

Parágrafo único. O Regimento Interno disporá sobre o procedimento recursal.

Art. 30. O relator que for sorteado para o recurso dará vista ao recorrido, para o oferecimento de contra-razões, no prazo de cinco dias e, nos quinze dias subseqüentes, pedirá inclusão do processo em pauta para julgamento.

**Capítulo VIII
DA EXECUÇÃO E DA INTERVENÇÃO**

Art. 31. Apurada pela Secretaria Executiva o cumprimento da decisão, o Presidente do CADE determinará o arquivamento dos autos.

Art. 32. Verificado o não cumprimento integral da decisão, a Secretaria levará o fato ao conhecimento do Presidente do CADE, que poderá ordenar o pedido de intervenção judicial.

Art. 33. A intervenção será requerida pela Procuradoria Geral da República ou pelo Advogado da União lotado no Ministério da Justiça à Justiça Federal de primeiro grau, na seção onde tiver sede a representada.

Parágrafo único. O pedido de intervenção processa-se também durante as férias e não se suspende pela superveniência delas.

Art. 34. O CADE designará o interventor, no prazo de três dias, contados da decisão.

§ 1º - O interventor exercerá todos os poderes de administração necessários para a realização dos fins da intervenção.

§ 2º - Os administradores ficam subordinados ao interventor quanto aos atos de competência deste.

**CÂMARA DOS DEPUTADOS**

§ 3º - O Juiz poderá afastar de suas funções os administradores que obstarem o cumprimento de atos da competência do interventor. A substituição dar-se-á na forma estabelecida no contrato social da empresa.

§ 4º - O Juiz arbitrará a remuneração do interventor.

§ 5º - Sem prejuízo da responsabilidade civil e penal, será demitido, pelo juiz, o interventor que deixar de cumprir ou procrastinar o cumprimento de decisão ou causar, por atos de improbidade, prejuízo à empresa.

TÍTULO V
DOS PROCEDIMENTOS ACESSÓRIOS, INCIDENTAIS E PREVENTIVOS

Capítulo I
DAS MEDIDAS PREVENTIVAS

Art. 35. Em qualquer fase do processo administrativo o relator poderá determinar a cessação ou a abstenção da prática objeto da representação.

Parágrafo único. O descumprimento da medida preventiva sujeitará a representada à multa de até 1.500.000 BTN's Fiscais, aplicada pelo relator, sem prejuízo da responsabilidade civil que couber.

Capítulo II
DO COMPROMISSO DE CESSAÇÃO

Art. 36. O compromisso de cessação da prática sob apuração, quando aceito pelo CADE, exime a representada da aplicação de qualquer sanção.

§ 1º - O compromisso poderá ser proposto até o término do prazo para apresentação de alegações prévias.

§ 2º - O compromisso será apresentado ao relator que, ouvida a Procuradoria, o submeterá à Câmara.

§ 3º - O não cumprimento do compromisso importa a imediata continuação da averiguação ou do processo administrativo.

Art. 37. Verificado o cumprimento do compromisso, a Secretaria dará conhecimento ao relator para arquivamento do processo.



**Capítulo III
DOS PROCEDIMENTOS DE CONTROLE**

Art. 38. O Regimento Interno do CADE disporá sobre os procedimentos de controle de atos, contratos, fusões, incorporações, associações e de atos administrativos.

**Capítulo IV
DA REVISÃO JUDICIAL**

Art. 39. As decisões do CADE ficam sujeitas ao controle judicial, mas as respectivas ações serão precedidas de depósito em dinheiro das multas aplicadas.

**TÍTULO VI
DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE**

**Capítulo I
DA ORGANIZAÇÃO**

Art. 40. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE fica transformada em autarquia, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede na Capital Federal e jurisdição em todo o território nacional, competindo-lhe prevenir, apurar e reprimir os abusos do poder econômico.

Art. 41. O CADE compõe-se de um Presidente, duas Câmaras, e seis Conselheiros, nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros de notável saber jurídico ou econômico, reputação ilibada e com mais de dez anos de efetiva atividade profissional.

§ 1º - O Presidente e os Conselheiros serão nomeados pelo Presidente da República, após aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

§ 2º - Cada Câmara compor-se-á de três Conselheiros e será precedida pelo de mandato mais antigo ou pelo mais velho no caso de mesmo prazo de nomeação.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

fls. 13



§ 3º - O mandato do Presidente e dos Conselheiros é de quatro anos, permitida a recondução uma vez.

§ 4º - Vagando o cargo de Presidente ou de Conselheiro, será nomeado sucessor, que completará o respectivo mandato.

§ 5º - O Presidente e os Conselheiros somente perdem o cargo em virtude de condenação em processo administrativo ou judicial em que seja cominada pena de perda da função pública.

§ 6º - Os cargos de Presidente e de Conselheiro são de dedicação exclusiva não se admitindo qualquer acumulação, salvo as constitucionalmente permitidas.

§ 7º - Ao Presidente e Conselheiros é vedado:

I - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas;

II - exercer a advocacia;

III - participar, na forma de controlador, diretor, administrador, gerente, preposto ou mandatário, de sociedade comercial.

Art. 42. A Procuradoria-Geral da República promoverá, em trinta dias, contados da publicação da nomeação, a anulação da escolha do Presidente ou Conselheiro que não preencher os requisitos estabelecidos nesta lei. Na omissão do Ministério Público Federal, a anulação poderá ser pleiteada pelo órgão de representação da classe profissional a que pertencer o nomeado.

Capítulo II DA PROCURADORIA

Art. 43. A Procuradoria do CADE é órgão da Advocacia-Geral da União, dirigido por um Procurador-Geral, coadjuvado por quatro Procuradores, indicados pelo Ministro da Justiça dentre Advogados da União e designados pelo Advogado-Geral da União.

§ 1º - Compete à Procuradoria:

a) officiar, nas averiguações preliminares e nos processos administrativos, bem assim em todo e qualquer procedimento previsto na presente Lei;

b) aditar representações;



- c) efetuar, promover ou requerer diligências;
- d) representar a União em juízo, nos assuntos concernentes ao CADE.

Capítulo III DA SECRETARIA

Art. 44. A Secretaria é o órgão de apoio administrativo e técnico na tramitação dos procedimentos e processos no CADE, incumbindo-lhe, ainda, realizar pesquisas e estudos relativos à livre concorrência e à concentração econômica.

Parágrafo único. As Inspetorias Regionais, em número de seis, integram a Secretaria e terão suas atribuições e área de atuação definidas em regulamento.

Art. 45. Compete a Secretaria, sob a direção do Secretário-Executivo:

- I - exercer as atividades financeiras e administrativas do CADE;
- II - exercer a administração do pessoal, material, obras e serviços em geral;
- III - realizar licitações;
- IV - elaborar proposta orçamentária.

Capítulo IV DA COMPETÊNCIA DO CADE

Art. 46. Compete ao CADE:

- I - zelar pela observância desta Lei, seu regulamento e o regimento interno;
- II - apurar a inexistência de qualquer ato que constitua abuso do poder econômico, decidir sobre eles e aplicar sanções na forma desta Lei;
- III - ordenar providências que conduzam à cessação de ato que caracterize abuso do poder econômico;
- IV - notificar os interessados de suas decisões.
- V - exercer a fiscalização de atos pertinentes à livre concorrência e à economia de mercado;



CÂMARA DOS DEPUTADOS

fls. 15



VI - opinar, obrigatoriamente, sobre projetos de lei e atos da administração que tenham ou possam ter implicações com a livre concorrência;

VII - requisitar dos órgãos do Poder Executivo Federal e solicitar dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios as medidas necessárias para o cumprimento desta Lei;

VIII - requisitar de todos os órgãos do Poder Público diligências e informações necessárias ao cumprimento desta Lei, fixando prazo para o atendimento;

IX - promover a intervenção nos termos desta Lei.

§ 1º - Os órgãos do Poder Público prestarão ao CADE toda a colaboração necessária ao desempenho de suas atribuições.

§ 2º - O CADE poderá requisitar servidores de órgão da Administração Federal direta e indireta para o exercício de funções técnicas ou de cargos em comissão, assegurados os direitos e vantagens como se em efetivo exercício no órgão ou entidade de origem.

Art. 47. Compete ao Plenário:

I - julgar os recursos de decisões das Câmaras;

II - exercer o controle de atos administrativos (arts. 14 e 16);

III - exercer outras funções definidas no regimento interno.

IV - conceder liminar para imediata cessação da prática ilícita.

Art. 48. Compete às Câmaras:

I - decidir as averiguações preliminares e os procedimentos não reservados à competência do Plenário, julgar os processos administrativos e aprovar os compromissos de cessação (arts. 38 e 39);

II - aprovar e registrar atos, ajustes, acordos ou convenções, inclusive os de concentração econômica.

Art. 49. Compete ao Presidente, entre outras funções:

I - cumprir e fazer cumprir as decisões do CADE;

II - presidir, com direito a voto, inclusive de qualidade, as reuniões do Plenário;

III - distribuir os processos aos Conselheiros, por sorteio;

IV - representar o CADE extrajudicialmente;

V - orientar, fiscalizar e superintender os serviços do CADE;

VI - convocar as sessões do Plenário, determinando a organização e a publicação das respectivas pautas.



Art. 50. Compete aos Conselheiros:

I - relatar e dirigir as averiguações preliminares, os processos administrativos, compromissos e cessação e outros procedimentos;

II - requisitar de qualquer órgão ou entidade da Administração Pública Federal, direta, indireta ou fundacional e solicitar às autoridades estaduais e municipais as informações e diligências necessárias à instrução processual;

III - emitir voto em todas as questões submetidas à decisão da Câmara ou do Plenário;

IV - lavrar a decisão dos processos que relatarem;

V - dirigir a celebração de compromisso de cessação; e

VI - desincumbir-se das demais tarefas que lhes forem cometidas pelo regulamento e pelo regimento interno.

TÍTULO VI DA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES

Art. 51. Os órgãos públicos e entidades da Administração Federal, têm o dever de prestar qualquer espécie de colaboração que lhes for solicitada pelo CADE, sob pena de responsabilidade de seus dirigentes ou servidores.

Art. 52. Por determinação do Plenário, sob regime de sigilo, as empresas e associações de empresas são obrigadas a exibir seus livros, papéis, fichas e arquivo aos servidores do CADE, para fins de instrução de processos e realização de estudos e pesquisas, bem como a prestar informações.

§ 1º - A recusa de exibição ou de prestação de informações, no prazo que lhes for assinalado, importará na condenação ao pagamento de multa não superior a um terço da fixada no art. 6º, I, que será aplicada por Câmara ou pelo Plenário, quando nele se encontrar o processo em que a exibição ou a informação tiver sido determinada.

§ 2º - Os administradores das empresas que recusarem a exibição ou a prestação de informações ou fornecerem informações inexatas ficam sujeitos a pena de detenção por um a três meses, e multa.



TÍTULO VII
DAS DISPOSIÇÕES TRANSITÓRIAS E FINAIS

Art. 53. O disposto nesta Lei se aplica aos processos e procedimentos pendentes, inclusive quanto à prescrição, salvo no que se refere às penalidades previstas na Lei nº 4.317, de 10 de setembro de 1962, quando mais brandas.

Art. 54. Para atender necessidade temporária e excepcional de interesse público, os cargos de Procurador-Geral e Procurados serão preenchidos mediante nomeação do Ministro da Justiça, com prazo determinado de 3 (três) anos, findo o qual aplicar-se-á o disposto no art. 43.

Art. 55. As atuais instalações e os bens e direitos vinculadas ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica passam a integrar o patrimônio da autarquia.

Art. 56. Os atuais servidores do CADE admitidos mediante concurso público ou que gozem da estabilidade de que trata o art. 19 do A.D.C.T. da Constituição Federal poderão optar pelas carreiras a serem criadas na forma do artigo anterior.

Art. 57. A atual composição das funções de confiança do CADE, aprovada pelo Decreto nº 25.083 de 07/08/1986, transfere-se para a Autarquia.

Art. 58. Fica extinta a Secretaria Nacional de Direito Econômico, em especial os arts. 83, XII, 88, 103 e 104 do Decreto nº 99.180, de 15 de março de 1990, 23, I, letra "l", da Lei nº 8.028, de 12 de abril de 1990, e 83, XI, 102, 103, e 106 do Decreto nº 99.244, de 10 de maio de 1990.

Art. 59. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 60. Revogam-se as disposições em contrário.



J U S T I F I C A T I V A

A Constituição Federal erige a livre concorrência e a defesa do consumidor à categoria de princípios que regem a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa (art. 170, IV e V).

Para a consecução desses objetivos, estatui a Carta Magna que "a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros".

A propósito desse dispositivo constitucional, comenta o insigne Prof. JOSÉ AFONSO DA SILVA (CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO - 5ª edição - 1989 - Edª RT - p.664):

"A livre concorrência está configurada no art. 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ela é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (art. 173, § 4º).

Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e especialmente proteger a livre concorrência, contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao estado intervir para coibir o abuso."

No Brasil, vigora a Lei nº 4.137/62, que regula a repressão do abuso do poder econômico, reconhecidamente ineficaz, visto que não contempla as importantes modificações havidas na economia brasileira, notadamente nas últimas duas décadas.

Por ocasião da realização do II SEMINÁRIO NACIONAL SOBRE ABUSO DO PODER ECONÔMICO, em Brasília, no período de 28 a 30 de junho de 1989, organizado pelo CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica e pelo Ministério da Justiça, concluiu-se pela necessidade de atualizar-se a legislação antitruste, reestruturando os mecanismos de atuação estatal na repressão ao abuso do poder econômico.

Condição "sine qua non" da preservação da livre concorrência e da garantia da defesa do consumidor é a existência de lei antitruste



que contemple, ainda que de forma não exaustiva, os tipos de abuso do poder econômico e as respectivas sanções.

Na linha adotada pelas legislações anti-monopolistas mais modernas, como a do Japão, deverá a lei antitruste brasileira regular, ainda, os atos e ajustes entre empresas sujeitos ao controle estatal, os mecanismos de consulta prévia sobre a legitimidade de atos e ajustes, o processo administrativo contra práticas consideradas abusivas, as medidas preventivas e, para instrumentalizar essa atuação estatal, impõe-se a reestruturação do CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica, como órgão competente para prevenir, apurar e reprimir os abusos do poder econômico.

A importância e urgência do presente projeto de lei avulta quando analisamos o grau de concentração do controle da economia em mãos de um pequeno número de grupos empresariais. De acordo com o empresário Lawrence Pih, em artigo intitulado "O Desafio Brasileiro", publicado no Jornal Folha de São Paulo, página B-2, em 02 de fevereiro do corrente ano, "o grau de concentração da indústria e do comércio é de 63% e 71%, respectivamente, que resulta numa média de 64,35%. Essa concentração permite que grupos oligopolizados, monopolizados e setores cartoriais ditem as regras de mercado, formando preços independentemente da eventual queda da demanda, uma vez que, num quadro recessivo, a redução da oferta possibilitará a manutenção do preço ou ainda até aumentar os preços de venda para preservar a lucratividade, reduzindo adequadamente a oferta. Essa estrutura econômica inviabiliza qualquer política de controle do processo inflacionário crônico que se estabeleceu no país. Num recente estudo do Banco Mundial, ficou evidente que até o processo de financiamento do BNDES é ineficiente, concentrador e mal alocado. Todos os segmentos do Governo estão intimamente atrelados a este processo de concentração com o constante e interminável intercâmbio de interesses mútuos que beneficiam apenas os grupos favorecidos e aqueles, dentro do Governo, que outorgam esses benefícios".

No mesmo artigo, o referido empresário montou um quadro comparativo do "grau de concentração na indústria e no comércio por setores", referente ao ano de 1988, que fala por si:

**GRAU DE CONCENTRAÇÃO NA INDÚSTRIA E COMÉRCIO POR SETORES**

(1988 - segundo os quatro maiores grupos econômicos)

| Setor Industrial | | | | | |
|---|--|---|-------------------------------|--------------------------|---|
| | Faturamento total do setor em Cz\$ bilhões | Faturamento dos grupos considerados em Cz\$ bilhões | Número de grupos considerados | Grau de concentração (%) | Grau de concentração média do setor (%) |
| 1 - Alimentos | | | | | 54 |
| Açúcar e Alcool | 1.511 | 771 | 4 | 51 | |
| Moinhos | 385 | 227 | 4 | 59 | |
| Frigoríficos | 945 | 501 | 4 | 53 | |
| Conservas | 121 | 90 | 4 | 74 | |
| 2 - Bebidas e Fumo | | | | | 85 |
| Sucos e Concentrados | 259 | 202 | 4 | 78 | |
| Cerveja | 282 | 243 | 2* | 86 | |
| Cigarros e Fumo | 226 | 206 | 3* | 91 | |
| 3 - Eletroeletrônica | | | | | 66 |
| Eletrodomésticos | 1.116 | 670 | 4 | 60 | |
| Equipamentos para comunicação | 490 | 353 | 4 | 72 | |
| Condutores elétricos | 310 | 251 | 4 | 81 | |
| Computadores | 665 | 426 | 2* | 64 | |
| 4 - Borracha (Pneus e Artefatos) | 541 | 406 | 4 | 75 | 75 |
| 5 - Material de Transporte | 2.501 | 2.351 | 4 | 94 | 94 |
| 6 - Mecânica | | | | | 67 |
| Motores e implementos agrícolas | 410 | 267 | 4 | 65 | |
| Máquinas operatrizes | 99 | 67 | 4 | 68 | |
| Equipamentos pesados | 247 | 170 | 4 | 69 | |
| 7 - Metalurgia | | | | | 72 |
| Aços planos | 1.213 | 1.213 | 1** | 100 | |
| Aços não-planos e especiais | 1.095 | 602 | 4 | 55 | |
| Metalurgia de não-ferrosos | 1.132 | 657 | 4 | 58 | |
| 8 - Química | | | | | 49 |
| Petroquímica | 1.715 | 737 | 4 | 43 | |
| Fertilizantes | 760 | 365 | 4 | 48 | |
| Produtos de higiene e limpeza | 482 | 342 | 4 | 71 | |
| 9 - Papel e Celulose | 1.113 | 623 | 5*** | 56 | 56 |
| 10 - Têxtil | | | | | 29 |
| Fiação e tecelagem | 1.484 | 297 | 2* | 20 | |
| Confecções | 737 | 339 | 2* | 46 | |
| 11 - Minerais não-metálicos | | | | | 73 |
| Cimento e cal | 524 | 356 | 4 | 68 | |
| Vidro e cristal | 237 | 180 | 4 | 76 | |
| Amianto e gesso | 133 | 117 | 4 | 88 | |
| 12 - Mineração | 975 | 741 | 4 | 76 | 76 |
| 13 - Construção Civil | | | | | 47 |
| Construção pesada | 1.113 | 523 | 4 | 47 | |
| Setor Comércio | | | | | |
| | Faturamento total do setor em Cz\$ bilhões | Faturamento dos grupos considerados em Cz\$ bilhões | Número de grupos considerados | Grau de concentração (%) | Grau de concentração média do setor (%) |
| 1 - Varejista | 1.867 | 1.027 | 4 | 55 | 55 |
| Supermercados (redes) | | | | | |
| 2 - Distribuição de Gás | 239 | 158 | 4 | 66 | 66 |
| 3 - Distribuição de Derivados de Petróleo | 3.908 | 3.087 | 4 | 79 | 79 |
| Média da concentração na indústria dos setores considerados - 63% | | | | | |
| Média da concentração no comércio dos setores considerados - 71% | | | | | |
| Média da concentração - Geral - 64,35% | | | | | |
| * O grupo que segue é inexpressivo. | | | | | |
| ** Monopólio absoluto. | | | | | |
| *** O 4º e 5º estão bem próximos. | | | | | |

A seguir, descrevemos sinteticamente a estrutura básica do projeto que regula a prevenção do abuso do poder econômico e sua representação.



O Título I - "Das Disposições Gerais" - compõe-se do Capítulo I, cujos artigos 1º e 2º definem os objetivos da lei e o que se entende por empresa; e do Capítulo II (art. 3º), dispondo sobre a eficácia da lei no espaço extraterritorial.

O Título II - "Do Abuso do Poder Econômico" - estabelece, em seu Capítulo I (artigos 4º e 5º) as infrações à lei, arrolando exemplificativamente as condutas e práticas abusivas, passíveis de reprimenda "ainda que não sejam alcançados os fins visados" (in verbis). É punível, portanto, a tentativa.

Note-se que o rol de infrações à lei não constitui "numerus clausus", vale dizer, não é taxativo, por isso que os abusos do poder econômico apresentam-se com aspectos diferenciados, que dificultam, no mais das vezes, a caracterização da ilicitude contida, tendo em vista a variedade de que se revestem as práticas econômicas.

No Capítulo II (art. 6º), são previstas as penalidades aplicáveis aos infratores da lei, que poderão ser cumuladas.

O Título III - "Do Controle" - estabelece, em seus Capítulos I e II (artigos 7º, 8º e 9º), os ajustes entre empresas sujeitos à prévia aprovação pelo CADE.

No Capítulo III (art. 10), é regulada a medida preventiva da consulta, mecanismo substancialmente aperfeiçoado em relação à prática vigente, visto como estabelece prazo para a manifestação do órgão consultivo (CADE), de natureza peremptória, findo o qual considerar-se-á lícito o objeto do ato exposto pelo consulente.

O Capítulo IV (artigos 12 e 14), institui o controle de atos administrativos que estabeleçam restrição à livre concorrência, sujeitando os servidores e agentes públicos que praticarem ato abusivo do poder econômico à destituição do cargo ou função.

O Título IV - "Do Processo" - estabelece regras gerais de processualística (Capítulo I - arts. 16 a 20); dispõe sobre a prescrição (Capítulo II - arts. 21 e 22); a representação de má-fé (Capítulo III - art. 23); regulando, ainda, o processo administrativo, o direito recursal, a execução e a intervenção judicial (Capítulos VI, VII e VIII - arts. 27 e 34).

Busca-se trazer agilidade ao processo administrativo que apura as infrações à lei, sem prejuízo do contraditório, intensificando, por outro lado, o poder investigatório e a capacidade executória do CADE, no intuito de preservar a autoridade de suas decisões.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

fls. 05



O Título V - "Dos Procedimentos Acessórios, Incidentais e Preventivos", configura inegável avanço em relação à legislação em vigor, atribuindo o poder geral cautelar ao Relator do processo administrativo, tendo por objeto a cessação imediata ou a abstenção da prática considerada abusiva (Capítulo I -art. 35).

No Capítulo II (art. 36), institui-se o compromisso de cessação da prática sob apuração, com o efeito de isentar a representada da sanção aplicável à espécie.

Os Capítulos II e IV (arts. 38 e 39) tratam, respectivamente, dos procedimentos de controle dos atos e ajustes, pelo CADE, e da revisão judicial, de resto assegurada pela Constituição (art. 5º, XXXV, da CF), condicionando-a, porém, ao depósito prévio das multas aplicadas.

O Título VI trata do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE, órgão incumbido da aplicação, a nível administrativo, da lei de repressão ao abuso do poder econômico.

Transformado em autarquia (art. 40), disporá o CADE de personalidade jurídica e autonomia, para exercer com independência as relevantes funções consultivas e judicantes que lhe serão destinadas pela lei antitruste.

Nesse sentido, o Presidente e os Conselheiros do CADE, no meados pelo Presidente da República, após aprovados pela maioria absoluta do Senado Federal, terão mandato fixado em quatro anos, permitida uma recondução, e somente perderão o cargo em virtude de condenação em processo administrativo ou judicial (art. 41).

Ainda na estrutura do CADE funcionarão a Procuradoria-Geral do Órgão, integrada por advogados da União; e a Secretaria, departamento de apoio administrativo e técnico (artigos 43 e 44).

No Capítulo IV é discriminada a competência do CADE (art. 46), do seu Plenário (art. 47), das Câmaras (art. 48), da Presidência (art. 49) e dos Conselheiros (art. 50).

O Título VII - "Da Prestação de Informações" - regula o poder de requisitar informações de órgãos públicos, atribuído ao CADE, bem assim de examinar documentos e a escrituração das empresas, sob sigilo, para fins de instrução de processos, requisições que deverão ser observadas pelos dirigentes das entidades e pelos administradores das empresas, sob pena de responsabilidade funcional, detenção e multa.

O Título VIII contém disposições transitórias, visando à adaptação do CADE à nova lei.



CÂMARA DOS DEPUTADOS

fls. 06



Ao mesmo tempo, estamos propondo a extinção da Secretaria Nacional de Direito Econômico. Este órgão foi criado com o objetivo de esvaziar as atividades do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, notadamente os procedimentos de natureza administrativa que equiparam o Conselho a um verdadeiro Tribunal Administrativo encarregado de apurar e reprimir os abusos do poder econômico.

A discriminação das atribuições da Secretaria Nacional de Direito Econômico é do CADE, constantes dos artigos 88 e 103, respectivamente, do Decreto nº 99.180/90, indicam uma superposição de competências entre ambos os órgãos no que se refere aos direitos do consumidor, ficando o Conselho relegado a uma função de mera assessoria do Ministro de Estado.

Por fim, entendemos por bem anexar à proposição documento preparado pelo Grupo Intergovernamental de Peritos sobre Práticas Comerciais Restritivas do Conselho do Comércio e do Desenvolvimento das Nações Unidas, que fornece informações sobre os principais aspectos das práticas comerciais restritivas, publicado no "Direito Econômico - Revisto do CADE", nova fase - nº 4, janeiro a julho de 1988, editado pelo Ministério da Justiça. O referido documento passa a integrar o projeto.

Essas as razões que, s.m.j., justificam a aprovação do projeto de lei que ora submeto à apreciação dos Senhores Parlamentares, para dotar o Brasil de uma legislação antitruste moderna e eficaz.

Brasília, 28 de JUN de 1990

Deputado PLÍNIO ARRUDA SAMPAIO

PROPOSICAO : PL. 5538 / 90
AUTOR : PLINIO ARRUDA SAMPAIO - PT/SP

DATA APRES.: 28/06/90

Regula a prevencao do abuso do poder economico e sua repressao.

Despacho :

Apense-se ao PL. 3845/89.

.....

SGM/Edilson.



SUBSÍDIOS APRESENTADO PELO AUTOR

1. OS 25 ANOS DO CADE

No dia 13 de setembro de 1987, celebrou o CADE os 25 anos da Lei nº 4.137, que reprime o abuso do poder econômico.

O evento foi comemorado com a inauguração de uma placa em homenagem ao Ministro Agamemnon Magalhães, autor do anteprojeto da referida lei.

Para descerrar a placa, em ato solene que contou com a presença do Ministro Paulo Brossard, foi convidado o Dr. Paulo Germano Magalhães, ex-Deputado Federal por Pernambuco, (quando então apressou a tramitação do anteprojeto da Lei nº 4.137) e primeiro Procurador-Geral do CADE.

A placa comemorativa do evento é a capa do presente número da Revista do CADE.

2. COMISSÃO PREPARA NOVO ANTEPROJETO DE LEI

Com o objetivo de adequar a atual legislação de repressão ao abuso do poder econômico ao novo texto constitucional, o presidente do CADE assinou a Portaria nº 2, de 10 de agosto de 1988, nomeando uma comissão encarregada de elaborar um anteprojeto de lei, composta pelos seguintes juristas: Dr. Alberto Venâncio Filho, Dr. Carlos Francisco Magalhães, Dr. José Ignácio Franceschini e Dr. Washington Peluso Albino, presidida pelo primeiro.

O projeto deverá ser objeto de amplo debate no decorrer do III Seminário Nacional sobre Abuso do Poder Econômico, de 28 a 30 de junho, em Brasília.

NAÇÕES UNIDAS:

CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O COMÉRCIO E O DESENVOLVIMENTO *

CONSELHO DO COMÉRCIO
E DO DESENVOLVIMENTO

Grupo Intergovernamental de peritos em práticas comerciais e restritivas.

NOTA INFORMATIVA SOBRE AS PRÁTICAS
COMERCIAIS RESTRITIVAS

BOLETIM Nº 13

Na execução do seu programa de assistência técnica, de serviços consultivos e de formação, o secretário da CNUCED deu-se conta de que era preciso redobrar os esforços para sensibilizar os países do Terceiro Mundo acerca dos efeitos perniciosos das práticas comerciais restritivas sobre seu comércio e seu desenvolvimento, encontrar novos meios de detectar essas práticas e conduzir contra elas uma luta eficaz. Esta nota fornece informações sobre os principais aspectos das práticas comerciais restritivas, sobre as possibilidades de ação que se oferecem aos governantes e sobre a assistência técnica fornecida, neste domínio, pela CNUCED, aos países em desenvolvimento.

O presente documento, originário das Nações Unidas e preparado pelo Grupo Intergovernamental de Peritos sobre Práticas Comerciais Restritivas do Conselho do Comércio e do Desenvolvimento, foi traduzido pelo Dr. Aluísio Guidi, Assessor da Câmara Federal.



SUMÁRIO

| | <i>Parágrafos</i> |
|---|-------------------|
| 1. Que se entende por "práticas comerciais restritivas" e quais são as principais formas? | 1-8 |
| 2. Como detectar as práticas comerciais restritivas? | 9-17 |
| 3. Que pode fazer o Estado para combater as práticas comerciais restritivas? | 18-24 |
| 4. Como o "Conjunto de princípios e de regras equitativas acordados em nível multilateral para o controle das práticas comerciais restritivas" pode ajudar os países a lutar contra essas práticas? | 25-33 |
| 5. Medidas concretas tomadas pelo CNUCED: programa de assistência técnica, de serviços consultivos e de formação em favor dos países em desenvolvimento. | 34-40 |



1. Que se entende por "práticas comerciais restritivas" e quais são as principais formas?

1. A expressão "práticas comerciais restritivas" designa as práticas observadas por empresas que buscam adquirir posição dominante no mercado, ou seja, uma posição assimilável ao monopólio, que lhes permita açambarcá-lo e cabalmente tirar partido do poder de negociação perante os intermediários e os consumidores dos bens ou serviços que produzem. Um monopolista pode fixar o preço de venda que lhe assegure o maior lucro, sem receio de sofrer, automaticamente, concorrência, por parte de competidores que fariam "suboferta".

2. Duas maneiras se oferecem à empresa que aspira a monopolizar um mercado ou conquistar posição dominante: tanto pode tentar converter-se em detentora da maior parte ou da totalidade da oferta, recorrendo a certas práticas comerciais restritivas, próprias para impor o seu domínio no mercado, como entender-se com seus concorrentes (as empresas que vendem os mesmos bens ou serviços) para fixar preços e dividir entre elas o mercado.

3. No segundo caso, ou seja, quando duas ou várias empresas se põem de acordo sobre o preço (e, como um monopolista, fixam o preço que lhes assegure o lucro máximo), fala-se de colusão ou acordo de cartelização. Para que este tipo de acordo seja eficaz, é preciso que não exista nenhum outro fornecedor que possa fazer concorrência ao cartel, oferecendo um preço inferior e obtendo, assim, uma parte do mercado. Geralmente, o cartel cria um "fundo de intervenção", seja para poder forçar os "franco-atiradores" a aderir ao acordo, seja para oferecer sistematicamente melhores preços, até que aqueles sejam eliminados.

4. Os acordos ou cartéis podem ser classificados em quatro grandes categorias:

a) Os cartéis interiores

Pode tratar-se, por exemplo, de um acordo celebrado para conquistar a supremacia na produção de bicicletas, na rede de distribuição e nos serviços pós-venda. Se o cartel se apropria de uma parte consideravelmente importante do mercado (por exemplo, se congrega 90% dos fabricantes e dos distribuidores), neste caso é muito difícil aos outros fabricantes de bicicletas vender nesse mercado, uma vez que nenhum negociante membro do cartel admitirá distribuir seus produtos, salvo se eles decidirem aderir ao acordo. Portanto, os cartéis interiores, quando poderosos, podem criar graves obstáculos às importações. Com frequência, aliás, andam juntos com os chamados "cartéis de importação".

b) Os cartéis de importação

Estes cartéis desempenham, amiúde, o papel de centrais de compras para o provisionamento de matérias-primas a uma indústria, como, por exemplo, produtos químicos. Podem ser instituídos para contrabalançar a influência de cartéis de exportação de outros países.

c) Os cartéis de exportação

Em quase todos os países que têm legislação em matéria de práticas comerciais restritivas, a lei prevê expressamente derrogação para os acordos de exportação, desde que tenham eles sido comunicados, ou então são eles simplesmente excluídos do campo de aplicação da lei, em virtude da "teoria dos efeitos", já que não têm eles repercussão no mercado interno.

d) Os cartéis internacionais

Quando empresas de diversos países se conluem, a fim de fixar preços, dividir entre elas os mercados ou estabelecer entre eles rodízio para a distribuição de contratos, fala-se de cartel internacional.

5. Estes quatro tipos de acordos podem dar margem a propostas colusórias: os membros do cartel podem concorrer a chamadas de ofertas e fazer oferta deliberadamente elevada para que a empresa a quem toca a oportunidade de que lhe atribuam um contrato, efetivamente apresente a oferta mais vantajosa e, por conseguinte, conquiste o mercado. Sem dúvida, o próprio preço proposto por essa empresa, fixado pelo cartel, é excessivo.

6. Vóltemos, agora, ao caso da empresa que ocupa posição dominante (comparável a um monopólio): essa empresa pode recorrer igualmente a práticas comerciais restritivas para, abusivamente, tirar partido da supremacia no mercado. Em certos países, isto é o que se chama "monopolização" ou "tentativa de monopolização".

7. Fique claro que não é pelo fato de ser uma empresa o principal (até o único) fornecedor, num dado mercado, que tem de recorrer forçosamente a práticas comerciais restritivas. Em semelhante caso, entretanto, o organismo de controle tem o direito de alimentar suspeitas, porque essa empresa é capaz de abusar de sua posição dominante para obrigar seus fornecedores ou clientes (ou distribuidores) a se comportarem de uma forma que contribua para elevar de maneira excessiva os seus próprios lucros. As restrições "verticais", que serão tratadas mais adiante, geralmente, têm por objeto obrigar os fornecedores (de matérias-primas, por exemplo) a vender por preços abusivamente baixos e impor preços excessivos aos consumidores ou distribuidores. Na maior parte das vezes, essas imposições são feitas por um membro poderoso da cadeia de produção e de distribuição a um outro que depende dele;



da a expressão "práticas restritivas verticais". Os acordos de cartelização, em que são partes empresas fornecedoras de bens ou serviços idênticos, no mesmo escalo da cadeia de produção e de distribuição, são considerados, em si, práticas "horizontais".

8. As práticas verticais geralmente são devidas a produtores que ocupam posição dominante em relação à dos distribuidores de seus produtos (atacadistas e retalhistas). Estes são obrigados a submeterem-se, senão o fabricante pode, simplesmente, recusar suprimentos, acarretando-lhes prejuízos, já que não encontrarão fornecedores alternativos. Eis as principais práticas ou ajustes verticais entre empresas, que se podem considerar práticas comerciais restritivas, quando uma das partes ocupa posição dominante no mercado:

a) Recusa de negociar

Quando um fabricante que ocupa posição dominante recusa negociar com um distribuidor, este último enfrenta dificuldades, decorrentes da perda de sua fonte de suprimento, não podendo recorrer a outra, posto que o fabricante exerce monopólio. Ameaçando não mais suprir seus distribuidores, um monopolista ou produtor que ocupa posição dominante pode forçá-los a aceitar práticas comerciais restritivas, como as que são indicadas a seguir.

b) Acordo de exclusividade

O produtor vincula-se a suprir o distribuidor, com exclusividade, num dado mercado (por exemplo, uma cidade, uma região ou um país) e, assegurando para si, desse modo, monopólio nesse mercado.

c) Acordo de exclusividade recíproca

O distribuidor compromete-se a vender unicamente os produtos do fabricante que lhe concedeu exclusividade. Os acordos de exclusividade são uma prática comercial corrente, mas podem dar margem a abusos quando uma das partes ocupa posição dominante e impõe restrições suplementares, como as que são tratadas nas alíneas *c)*, *d)*, *e)*, *f)*, e *g)*. Entre as práticas comerciais restritivas, ligadas a contratos de exclusividade, pode-se citar a interdição de exportar ou a recusa de vender a importadores paralelos (negociantes que compram mercadorias procuradas nos mercados estrangeiros, onde são baratas, e as revendem nos mercados onde seu preço é elevado, concorrendo com o distribuidor local que tem exclusividade). Em muitos casos, o produtor veda ao distribuidor que tem exclusividade no mercado mais barato vender para exportação, a fim de bloquear as "importações paralelas" em outro mercado, detido por um distribuidor exclusivo.

d) Preços de venda impostos

O fabricante impõe preço de venda ao distribuidor que não pode fixar sua própria margem. Se este último dá desconto no preço das mercadorias consideradas, o fabricante deixa de supri-lo.

e) Vendas casadas

O fabricante força o vendedor ou o atacadista a receber uma quantidade de produtos superior às suas necessidades. Da mesma forma, às vezes, o cliente é obrigado a comprar mais produtos do que deseja (por exemplo, se tem necessidade de um computador, deve adquirir, ainda, o **software**, e se deseja peças de reposição, precisa comprá-las em grandes quantidades). O distribuidor pode ser compelido a adquirir a gama completa dos produtos do fabricante: é o que se chama de "venda forçada de séries completas".

f) Preços diferenciados e

g) Política de preços predatória

O fabricante não vende pelo mesmo preço a todos os seus clientes, independentemente da quantidade ou da qualidade dos produtos oferecidos. Por ser próprio da política de preços predatórios, o objetivo visado é o de eliminar um concorrente, fornecendo-lhe bens essenciais a preço proibitivo, o que aniquilará sua competitividade. A tarifação de transferência interna pode ser utilizada com o mesmo fim.

h) Tarifação de transferência interna

O sistema de tarifação de transferência interna entre uma sociedade-mãe e suas filiais, igualmente pode conter abusos em matéria de preços. A sociedade-mãe pode suprir suas filiais a preço inferior ao preço normal (subfaturamento), de modo que suas despesas de produção sejam muito baixas, porém, fixar preço excessivamente elevado para as suas remessas aos concorrentes. Assim, as filiais poderão aviltar os preços, até que os concorrentes sejam eliminados, e, a partir desse momento, deterão o monopólio ou terão posição dominante no mercado do país onde exercem suas atividades. O mesmo resultado pode ser obtido pela via oblíqua de fusões e de recompras abusivas.

i) Concentração do poder comercial por meio de fusões e de recompras ou pela criação de co-empresas
Essas medidas podem ser assimiladas a práticas comerciais restritivas quando visam a instituir monopólio ou conquistar posição dominante num mercado.

Esta lista de práticas comerciais restritivas absolutamente não é exaustiva e se pode esperar das empresas, que não se ressentem de imaginação, que inovem constantemente nesse domínio.

2. *Como detectar as práticas comerciais restritivas?*

9. Todos os governos bem sabem que certas práticas comerciais são nefastas ao país, mas os responsáveis nem sempre são sensíveis à sua existência, e os organismos oficiais encarregados de setores onde semelhantes práticas poderiam ser descobertas (Banco Central, administração alfandegária, Ministérios do Comércio Exterior e da Indústria, etc.), com frequência estão muito dispersos no seio da administração, cada qual ocupando-se de questões diferentes, como o investimento estrangeiro direto, a transferência de tecnologia, o planejamento da indústria nacional, a celebração

de mercados públicos (*), as licenças de importação e a promoção das exportações. Nessas condições, é complicado detectar as práticas comerciais restritivas e reprimi-las, porque não há verdadeiro plano para lutar contra elas. Portanto, é indispensável firmar critérios precisos para rastrear essas práticas, nos setores onde ocorrem, se se quer dar combate eficaz a elas.

a) Meios de detecção

i) Propostas colusórias

10. As propostas colusórias a que as empresas, muitas vezes, recorrem, por ocasião da celebração de mercados públicos, lesam diretamente o Estado e indiretamente o contribuinte. Vários governos adotaram regras para a celebração desses mercados. A este respeito, remete-se ao documento da CNUCED intitulado "Soumissions collusoires" (TD/B/RBP/12/ Rev. 2), do qual eis um extrato:

"A. Detecção das propostas colusórias

"A. Detecção das propostas colusórias

93. As autoridades nacionais encarregadas do controle das colusões conceberam diversos métodos de detecção. Os enumerados abaixo não são os únicos possíveis, nem válidos necessariamente para todos os tipos de ações colusórias. Visam, antes, fornecer indicações sobre a presença de colusões do que prová-las.

94. Os métodos descritos⁽⁸⁵⁾ têm por objeto, sobretudo, trazer à luz as duas grandes características do acordo colusório, a saber, a fixação de preços combinada e a divisão dos mercados, analisando-se os elementos concernentes às propostas sucessivas feitas pelas mesmas empresas para produtos ou serviços análogos. O mais difícil, evidentemente, é encontrar os dados necessários. Se os métodos em questão são particularmente válidos nos casos de compras do Estado ou do setor privado, efetuadas a intervalos regulares (como as compras repetidas de produtos homogêneos padronizados, efetuadas num certo período), em compensação, podem revelar-se inadequados, ou de menor valor, no caso de uma chamada de ofertas pontual para um projeto complexo único.

95. O primeiro método consiste em fazer o exame do nível geral das ofertas de

preços em várias propostas consecutivas num longo período. Se esses preços estão em forte elevação num certo período e ultrapassam o índice de preços dos principais fatores de produção (como a mão-de-obra), poderia ser o sinal de um acordo colusório entre os proponentes. No caso inverso, de baixas inexplicáveis, igualmente convém estar atento: se essas baixas não se relacionam com uma queda correspondente dos preços dos fatores de produção, é possível que marquem o fim de um acordo colusório e o retorno à fixação dos preços pelo livre jogo da concorrência. É preciso, entretanto, levar em conta todos os fatores pertinentes. Por exemplo, mesmo na ausência de colusão, um aumento da demanda ocasionará uma alta dos preços, tudo mais permanecendo constante (incluído o custo dos fatores de produção) e, do mesmo modo, um afrouxamento da demanda acarretará uma baixa dos preços.

96. Um exame atento da ordem cronológica em que as empresas conquistam os mercados pode revelar a existência de acordo colusório. No caso do cartel "Heavy Electrical", nos Estados Unidos, nos anos 50, a atenção dos compradores de máquinas elétricas tinha sido despertada, desse modo, pela regularidade com que as mesmas empresas adjudicavam a si os mercados⁽⁸⁶⁾. Os membros desse cartel se sucediam como adjudicatários, segundo um rodízio correspondente às fases do ciclo lunar.

97. Os acordos colusórios geralmente visam a assegurar a cada membro a atribuição de uma parte determinada do mercado durante certo período de tempo. Se, tendo-se calculado as partes de mercado por todas as empresas que participaram de uma série determinada de chamadas de ofertas (dividindo-se o valor anual total dos mercados adjudicados a cada empresa pelas despesas anuais totais feitas pelos compradores), constata-se que essas partes correspondentes a cada uma das empresas permanecem inalteradas, ano após ano, isto denotará certamente a existência de colusão. Da mesma maneira, se o acordo permanece em vigor por mais tempo, deveria constatar-se que cada empresa membro será adjudicatária de um número de contratos está-

(*) Na versão portuguesa do Direito Público Económico, de André de Laubadère (pág. 380, N.T.), Maria Tereza Costa explica que prefere traduzir a expressão **marchés publics** por mercados públicos para designar aqueles tipos de contratos administrativos que também poderiam ser nomeados "contratos administrativos de mercado" ou "contratos administrativos" ou ainda "contratos administrativos (em sentido estrito)". Na tradução desta Nota Informativa, por igual opta-se pela mesma versão.

(85) Estes métodos levam em conta os que foram postos em prática na França pela Administração do comércio interior e dos preços, tal como estão reproduzidos no anexo do documento da OCDE intitulado "Soumissions concertées", op. cit., pág. 88; inspiram-se igualmente nos que Joseph C. Gallo indica em seu artigo intitulado "A computerized approach to detect collusion in the sealed-bid market" (a detecção de colusões no mercado de ofertas por cartas: um método informático), publicado em "The Antitrust Bulletin", vol. XXII, nº 3, automne 1977. Pág. 593, e documentos publicados conjuntamente pelo Departamento de Justiça dos Estados Unidos e outros departamentos, em junho de 1982 e fevereiro de 1983, "op. cit."

(86) "United States v. General Electric Co. et. al." (cr. nº 20.399 E.D., Pa., 1959).

vel e por um valor total igualmente estável, durante certo período de tempo (um ano, talvez).

98. Como esses acordos colusórios visam a assegurar que cada um dos membros será o adjudicatário efetivo quando seu turno chegar, os preços propostos pela mesma firma, em várias chamadas de ofertas sucessivas, talvez acusarão incoerências, sinal de que algumas dessas propostas não eram reais, mas, antes, destinadas a cobrir as outras ofertas. A análise de uma série de ofertas do mesmo proponente pode revelar variações entre seus orçamentos, na medida em que diferem de uma proposta para outra, e não têm relação alguma com os preços que a mesma empresa propôs quando designada para ser, entre os membros do acordo, a que deve ganhar o mercado.

99. Algumas vezes, a análise dos orçamentos de outros proponentes, que não o designado como concorrente vitorioso, põe em evidência, igualmente, a estrutura dos preços deste último. Com efeito, é freqüente que a empresa designada para ganhar o mercado se encarregue do cálculo dos preços, velando notadamente para que os preços unitários dos orçamentos estimativos de cada proposta de cobertura sejam todos mais elevados que os seus, de sorte que os preços globais igualmente sejam superiores ao seu, e que o comprador não possa solicitar descontos eventuais em certos domínios. Assim, posto que o orçamento estimativo das propostas de cobertura é estabelecido em função do membro do acordo designado para ganhar o mercado, essas propostas de cobertura apresentam, em geral, uma estrutura de preços idêntica.

100. Além disso, comparando-se os preços globais propostos por cada proponente, constata-se, muitas vezes, uma diferença precisa entre o preço do "vencedor" e os dos outros proponentes, os quais, em compensação, são similares. Dessa forma, os membros do acordo pretendem assegurar-se que o mercado será efetivamente adjudicado a quem designaram para ganhá-lo.

101. Uma análise do orçamento estimativo de todos os proponentes também pode revelar anomalias, coincidências, erros ou omissões simultâneas para ajustar os preços globais. Convém não perder de vista que, em certas propostas complicadas, a preparação da oferta pressupõe considerável trabalho, num período relativamente breve; assim, muitas vezes, é o membro apontado para vencedor quem efetua sozinho os estudos detalhados de cada variante proposta e que, se for o caso, apresenta vários preços, ao passo que

as empresas designadas para fazer as propostas de cobertura permanecem por fora dessa operação, que lhes tomaria bastante tempo. Por conseguinte, terão tendência a negligenciar suas propostas e a apresentar ofertas que conterão os mesmos erros, omissões etc., que a do "vencedor" designado ou, como já mencionado, serão calcadas na estrutura de preços deste último, embora propondo somas mais elevadas. Foi o que aconteceu, por exemplo, num caso julgado na Suécia, a respeito de uma chamada de ofertas para a construção de uma escola⁽⁸⁷⁾. Tendo recebido sete propostas, a comissão central da construção (CBK) de Falkenberg solicitou às três empresas melhores proponentes que lhe enviassem o detalhe dos seus orçamentos estimativos. Os detalhamentos apresentados dessa maneira continham analogias espantosas: os mesmos erros de cálculo se encontravam em todas as propostas e as diferenças de preços eram constantes em porcentagem. No curso do processo instaurado pelo Ombudsman, os representantes das três empresas reconheceram que as duas empresas que tinham apresentado as ofertas mais elevadas haviam consultado a terceira e apresentado uma oferta superior. Não haviam preparado orçamento estimativo porque sabiam que não eram as melhores proponentes. Entretanto, quando, depois, lhes foi pedido que o apresentassem, tiveram de prepará-lo com toda a rapidez, a fim de não parecer que tinham apresentado propostas de cobertura. Solicitaram, pois, à empresa designada para ganhar o mercado, que lhes emprestasse o seu; ao que parece, tendo se recusado a emprestar seu orçamento, esta consentiu, entretanto, em elaborar as estimativas apropriadas.

102. Outro método consiste em examinar os preços propostos pelas mesmas empresas em diferentes chamadas de ofertas sucessivas, a fim de descobrir eventual paralelismo de preços entre muitas delas. Se houve acordo sistemático sobre os preços entre alguns proponentes, este método fará surgir as similitudes procuradas.

103. Pode acontecer, também, que a proposta do melhor proponente apresente certas características que façam pensar que está seguro de ser o adjudicatário do mercado. Por exemplo, vai superestimar as quantidades desejadas (materiais, cimento, tijolos, aço, etc.), a fim de inchar sua oferta, sabendo, a propósito, que as propostas de cobertura apresentadas por seus "concorrentes" não estarão em contradição com a sua.

104. Outro método consiste em comparar a situação geográfica dos adjudicatários

(87) Julgamento realizado a 9 de março de 1973, pelo Tribunal do Distrito Varberg, D.B. 212. Vol. nº 210/69. (Informações transmitidas pelo governo sueco.)

(ou de sua fábrica), numa série de chamadas de ofertas e o local de entrega das mercadorias. Se o acordo colusório prevê uma delimitação dos mercados (ou seja, a proteção do mercado local de cada empresa), geralmente a mesma empresa será adjudicatária numa zona, e não em outra. Convém notar que "o mercado" pode ser uma zona geográfica ou, mesmo, clientes determinados. Quando numerosas empresas fabricam um produto homogêneo de débil relação valor/peso (betume, cimento, concreto, pedras e cloreto de cálcio), que deve ser remetido para um certo número de locais diferentes, especificados pelos compradores, uma análise minuciosa da correlação entre os preços propostos para a remessa a um local determinado e a distância entre esse local e a fábrica mais próxima do proponente confirmará, ou não, a realidade de uma repartição geográfica arbitrária de mercados, que teria sido ajustada de maneira colusória. Seria igualmente suspeito, por exemplo, que firmas que não houvessem feito qualquer oferta estejam situadas mais próximas do local de entrega do que outras que o tivessem feito. Além disso, o preço ofertado normalmente deveria aumentar com a distância. De modo geral, poder-se-ia esperar que as empresas que não se candidatam sejam as que estão mais afastadas do local de entrega. Não se deve, entretanto, generalizar e concluir que toda diferença em relação a estes esquemas constitui prova irrefutável de comportamento não concorrencial, porquanto é preciso levar em conta, ainda, uma possível supercapacidade ou subcapacidade na empresa em questão. A detecção dessas anomalias devia constituir, antes, o ponto de partida de uma investigação mais aprofundada.

105. As autoridades adjudicadoras igualmente têm constatado que se os proponentes oferecem preços superiores aos da lista que previamente elaboraram, com o risco de verem suas ofertas declaradas inaceitáveis, cabe pensar em caso de colusão. Pode-se obter certeza, sendo verificada a presença dos representantes dos proponentes, no momento da abertura dos envelopes, porque, muitas vezes, só as empresas que apresentaram as ofertas mais favoráveis estão representadas, sabendo as outras, com antecedência, quem será o provável adjudicatário.

106. Quando o comprador opta pela chamada de ofertas restrita e deixa as empresas que convidou concorrerem na ignorância de sua respectiva identidade, se recebe propostas comuns, pode ser um sinal de colusão. Convém notar, entretanto, que em certos mercados as empresas sabem, por experiência, quais serão provavelmente seus concorrentes e, por isso, não necessitam da autoridade adjudicadora.

107. Pode-se suspeitar, também, de colusão quando um adjudicatário sistematicamente subcontrate trabalhos com uma empresa ou empresas que ofereçam preços mais elevados que os seus pelos mesmos projetos.

108. A existência de propostas fraudulentas pode revelar-se igualmente por uma brusca baixa dos preços propostos, cada vez que o proponente novo ou inabitual apresenta oferta. Isso indica que o recém-chegado não está mancomunado com os outros submissórios e que realmente força os preços do cartel.

109. As autoridades adjudicadoras também deveriam tomar cuidado com os propósitos suspeitos, alimentados por representantes ou fornecedores, que poderiam revelar a existência de acordo sobre os preços. Nessas condições, podem falar, por exemplo, de "tabelas da associação ou da profissão", de preços ou condições "fixadas por todo o setor", de "auto-regulamentação do setor", ou de "normas auto-impostas". Outros propósitos igualmente poderiam levar a pensar que haveria acordo entre fabricantes para dividirem entre eles os territórios ou os clientes. O comprador poderia concordar em dizer, por exemplo, que o representante da sociedade X "não vende nesta zona" ou que o concorrente Y "não lhe deveria fazer oferta".

ii) Preços de venda impostos

11. Esta prática é relativamente fácil de detectar, visto que os preços, muitas vezes, figuram na embalagem do produto posto à venda; quando os preços exigidos por diferentes comerciantes e retalhistas são os mesmos, cabe pensar que, de fato, foram fixados pelo fabricante e os descontos não são autorizados. Pode ser descoberto facilmente pelas associações de consumidores, pelos próprios consumidores ou pelos órgãos encarregados da aplicação da legislação sobre a proteção dos consumidores. Os próprios distribuidores, quando os produtores se recusam a abastecê-los, porque praticaram descontos, muitas vezes protestam às autoridades e constituem, assim, uma fonte de informações útil para a detecção.

i) Compras casadas, acordos de exclusividade e outras restrições verticais.

12. Essas práticas podem ser descobertas examinando-se sistematicamente os acordos feitos entre fabricantes e distribuidores, inclusive os acordos de licenças concluídos com parceiros estrangeiros. Nos países que adotaram leis sobre a transferência de tecnologia ou sobre o investimento estrangeiro direto, é usual controlar os acordos concluídos entre os estrangeiros e os naturais do país residentes no estrangeiro, o que permite detectar cláusulas abusivas.



b) Detecção em consequência da aplicação da legislação concernente às práticas comerciais restritivas.

13. É muito mais fácil detectar os diferentes tipos de práticas comerciais restritivas quando o grande público sabe em que consistem e quando os consumidores e os concorrentes são conscientes de seus direitos. As reclamações feitas por pessoas lesadas constituem a primeira fonte de informações. Estas reclamações podem emanar de consumidores, de concorrentes ou do próprio poder público. Portanto, é indispensável adotar leis e regulamentos concernentes às práticas comerciais restritivas e fazê-las amplamente conhecidas, de modo que todos os interessados saibam qual é o procedimento a seguir para obter reparação de um prejuízo.

14. Para estimular as vítimas de práticas comerciais restritivas (consumidores ou concorrentes) a mover processos, em alguns países (por exemplo, nos Estados Unidos) a lei prevê o pagamento de perdas e danos ao triplo: quando o tribunal reconheceu o prejuízo, a empresa ou a pessoa lesada recebe uma soma equivalente ao triplo do seu valor. Noutros países, mesmo na ausência de medida semelhante de estímulo, as reclamações constituem, também, a principal fonte de informações que permitem detectar as práticas restritivas.

15. Em numerosos países, a lei não veda sistematicamente as práticas comerciais restritivas, mas, na maioria, cada caso é examinado separadamente, e autorizações, por exemplo, podem ser concedidas, se a prática em questão não é julgada contrária ao "interesse público". Em tal caso, as empresas que recorrem a práticas comerciais restritivas são obrigadas a declará-las às autoridades competentes, que as anotam num registro, com todas as indicações úteis.

16. Se uma prática restritiva é julgada contrária ao interesse público, o tribunal pode ordenar às empresas que a abandonem; do contrário, é anotada e, informado por esse modo, em caso de prejuízo, o público pode tomar as medidas que se imponham.

17. De qualquer forma, a adoção e a aplicação efetiva de leis e regulamentos concernentes às práticas comerciais restritivas só podem facilitar a detecção dessas práticas, e provavelmente contribuir para dissuadir numerosas empresas de recorrerem a elas.

3. O que o Estado pode fazer para combater as práticas comerciais restritivas?

a) Legislação nacional concernente às práticas comerciais restritivas.

18. Desde o fim do século XIX, o Canadá e os Estados Unidos adotaram leis para lutar contra as práticas comerciais restritivas. Os Estados Unidos foram dotados de legislação antitruste em consequência dos protestos que se levantavam de toda parte, diante da concentração crescente do poder econômico nas mãos de um pequeno número de trustes, partindo do princípio de que a manutenção da livre concorrência entre todas as empresas asseguraria uma repartição ótima dos recursos econômicos, preços tão baixos quanto possível, a mais alta qualidade e o máximo progresso no plano material, no interesse de toda a sociedade, e impediria

a criação de monopólios ou de trustes pela via oblíqua de práticas comerciais restritivas. Em virtude da Lei Sherman, as medidas tomadas para monopolizar o mercado interno, por uma empresa, ou por várias empresas agindo em combinação, são expressamente vedadas e, desde então, constituem infrações penais.

19. Após a Segunda Guerra Mundial, principalmente sob a instigação dos Estados Unidos, a República Federal da Alemanha e o Japão estão dotados de uma legislação "antitruste" que repousa **grosso modo** sobre os mesmos princípios da legislação americana. As leis sobre as práticas comerciais restritivas adotadas por esses países, bem como pelos Estados Unidos e, ulteriormente, pela Austrália e a Nova Zelândia, de modo geral, se inspirariam nos mesmos princípios, mas o controle das práticas comerciais restritivas era considerado como um aspecto, entre outros, da ação empreendida pelo Estado para vigiar e orientar o desenvolvimento econômico e social da nação. Em países como a Dinamarca, a França, os Países Baixos, a Noruega e a Suécia, que também haviam adotado leis sobre a matéria, o controle das práticas comerciais restritivas ia de par com o controle dos preços. No mais das vezes, essas práticas eram examinadas caso a caso, mais no âmbito do Direito Administrativo que do Direito Penal e se, em princípio, geralmente eram vedadas, muito poucas efetivamente eram proibidas, sendo possíveis as derrogações.

20. Os signatários do Tratado de Roma que, em 25 de março de 1957, deu origem à Comunidade Económica Européia, compreenderam, de imediato, que a edificação do Mercado Comum poderia ser entravada não somente pelos obstáculos tarifários e não tarifários erigidos pelos Estados, mas ainda pelas práticas comerciais restritivas de empresas públicas ou privadas.

21. Os artigos 85 e 86 do Tratado de Roma visam, pois, notadamente, a impedir os acordos ou a concentração entre empresas, assim como o abuso de posição dominante, por uma ou várias empresas, quando possa prejudicar o comércio entre os Estados-membros.

22. Países socialistas da Europa oriental, como a Hungria e a Polónia, igualmente adotaram leis para controlar as práticas comerciais restritivas e proteger os consumidores contra os abusos que possam ser cometidos por empresas do Estado.

23. Praticamente todos os países desenvolvidos de economia de mercado adotaram leis e regulamentos para controlar as práticas comerciais restritivas, e, nestes últimos anos, um número crescente de países em desenvolvimento seguiu seu exemplo, ou se apresta a fazê-lo. Assim, na América Latina, as constituições da maior parte dos países contêm disposições concernentes à proteção da livre concorrência, e a Argentina, o Brasil e o Chile já possuem experiência no controle dessas práticas. Além disso, recentemente o Peru adotou uma lei geral sobre a indústria que, notadamente, dispõe sobre as práticas comerciais e a proteção dos consumidores, e, na Venezuela, o Congresso está se ocupando com um projeto de lei sobre a luta contra os monopólios. Na Ásia, a Índia, o Paquistão, a República da Coreia, Sri Lanka e a Tailândia têm legislação

sobre as práticas comerciais restritivas, e, na África, o Kenya e o Ghana projetam adotar disposições nesse domínio.

b) Outras leis e regulamentos

24. São cada vez mais numerosos os países em desenvolvimento que se provêem de legislação especial concernente às práticas comerciais restritivas e os que não a possuem e enfrentam o problema utilizando outras leis e regulamentos: leis sobre os investimentos estrangeiros diretos e a transferência de tecnologia, regulamentação em matéria de preços, regras para a celebração de mercados públicos, direito das sociedades etc.

4. Como o "conjunto de princípios e de regras equitativas acordados em nível multilateral para o controle de práticas comerciais restritivas" pode auxiliar os países na luta contra essas práticas.

a) Natureza e campo de aplicação do conjunto

25. O conjunto que a Assembléia Geral adotou, pela sua Resolução nº 35/63, de 5 de dezembro de 1980, é um código sujeito a um regime voluntário. Em outras palavras, sua aplicação depende da vontade dos Estados que consentiram em respeitar sua vinculação. Por outro lado, o conjunto precisa que, no exercício de suas funções, nem o grupo intergovernamental de peritos em práticas comerciais restritivas, criado na CNUCED para servir de mecanismo institucional, nem seus órgãos subsidiários, atuam "como tribunal ou, de qualquer outro modo, emite (m) julgamento quanto às atividades ou à conduta deste ou daquele governo ou daquela empresa, a propósito de transação comercial específica". Está igualmente estipulado na seção Bii) (Campo de aplicação) que o conjunto "não se aplica aos acordos intergovernamentais, nem às práticas comerciais restritivas diretamente resultantes desses acordos.

b) Objetivos do conjunto

26. O principal objetivo do conjunto é "fazer com que as práticas comerciais restritivas não entrem, nem anulem a realização das vantagens que deveriam decorrer da liberalização dos obstáculos tarifários e não tarifários ao comércio mundial, em particular ao comércio e ao desenvolvimento dos países em desenvolvimento". Visa igualmente a "aumentar a eficácia do comércio internacional e do desenvolvimento", notadamente pelo estímulo à concorrência, o controle da concentração do poder econômico e o estímulo à inovação, assim como "proteger e promover o bem-estar social em geral e, em particular, os interesses dos consumidores".

c) Tratamento preferencial ou diferenciado em favor dos países em desenvolvimento.

27. A seção C do conjunto (princípios equitativos acordados em nível multilateral para o controle das práticas comerciais restritivas) leva em consideração as necessidades particulares dos países em desenvolvimento, notadamente dos países menos adiantados, e estipula

que "a fim de assegurar a aplicação equitativa do conjunto de princípios e de regras, os Estados, em particular os países desenvolvidos, deveriam levar em consideração, no controle das práticas comerciais restritivas, as necessidades de desenvolvimento, as necessidades financeiras, as necessidades comerciais dos países em desenvolvimento, em particular dos países menos adiantados, notadamente para os fins que são os dos países em desenvolvimento, a fim de:

a) Promover a implantação ou desenvolvimento de indústrias nacionais e o desenvolvimento econômico dos outros setores da economia, e

b) Estimular seu desenvolvimento econômico mediante ajustes regionais ou globais entre países em desenvolvimento".

d) O conjunto e o comportamento das empresas, notadamente das sociedades transnacionais

28. O conjunto aplica-se a todas as empresas, inclusive as sociedades transnacionais, sejam públicas ou privadas, assim como a todos os países e a todas as transações referentes a bens e serviços.

29. Nos termos da seção D, "as empresas deveriam ajustar-se à legislação em matéria de práticas comerciais restritivas, assim como às disposições relativas às práticas comerciais restritivas de outras legislações, nos países onde exercem suas atividades, e deveriam ser submetidas à jurisdição dos tribunais e dos órgãos administrativos competentes desses países se uma ação é intentada em virtude dessas legislações". Os parágrafos 3 e 4 dessa seção dispõem sobre os principais tipos de práticas comerciais restritivas de que as empresas deveriam abster-se. No que se refere às transações entre os diferentes ramos de uma sociedade transnacional, o parágrafo 3 prevê uma exceção para as operações das empresas que "negociam entre si no âmbito de uma entidade econômica em que estão sob controle comum, inclusive em virtude de propriedade, ou de outras razões (quando elas) não podem agir independentemente uma da outra", enquanto que o parágrafo 4 visa todas as empresas que, pelo "abuso ou a aquisição e o abuso de posição dominante de força sobre o mercado... limitam o acesso aos mercados ou, por qualquer outro modo, restringem indevidamente a concorrência". Este mesmo parágrafo indica as práticas a serem proscritas, como o "comportamento abusivo diante dos concorrentes" e a "fixação de preços ou de modalidades ou condições discriminatórias (ou seja, diferenciadas de modo injustificável) para o fornecimento ou a compra de bens ou de serviços, inclusive por meio de políticas de fixação dos preços para as transações entre empresas filiadas que fazem pagar acima ou abaixo do preço normal os bens ou serviços adquiridos ou fornecidos, em relação aos preços aplicados nas transações similares ou comparáveis que não se efetuem entre as empresas filiadas".

e) Ação dos Estados nos níveis nacional, regional e sub-regional.

30. Para que os Estados possam lutar eficazmente contra as práticas comerciais restritivas, o conjunto

preconiza a adoção ou a melhoria e a aplicação efetiva de leis e regulamentos, de processos judiciais e de disposições administrativas *ad hoc*. Recomenda, também, à CNUCED "continuação dos trabalhos para a elaboração de uma lei-tipo ou de leis-tipos sobre as práticas comerciais restritivas, a fim de auxiliar os países em desenvolvimento a idear uma legislação apropriada". A CNUCED e outros organismos competentes das Nações Unidas devem colaborar igualmente na execução de programas de assistência técnica, de serviços consultivos e de formação nesse domínio.

31. A fim de facilitar o controle pelos Estados das práticas comerciais restritivas, o conjunto recomenda a melhoria dos métodos que permitem colher informações junto às empresas, inclusive as sociedades transnacionais, e o emprego de mecanismos idôneos, nos níveis regional e sub-regional, para favorecer o intercâmbio de dados sobre essas práticas, assim como o auxílio mútuo nesse domínio.

f) Medidas em nível internacional

32. Essas medidas compreendem, em particular, a instituição de procedimentos que permitem aos Estados manter consultas a respeito do controle das práticas comerciais restritivas. A este respeito, os Estados interessados podem solicitar ao secretário-geral da CNUCED que, para essas consultas, forneça materiais para comparação, escolhidos de comum acordo.

33. As medidas internacionais compreendem igualmente a publicação anual, pela CNUCED, de informações sobre as medidas tomadas pelos Estados e os grupos regionais para aplicar o conjunto, a reunião de dados de ordem geral sobre as práticas comerciais restritivas e sua publicação no relatório anual sobre essas práticas e de outros documentos, bem como a elaboração de uma ou várias leis-tipos e a assistência técnica.

5. *Medidas concretas tomadas pela CNUCED: programa de assistência técnica, de serviços consultivos e de formação em favor dos países em desenvolvimento.*

34. Em conformidade com o conjunto (seção F, par. 6), a CNUCED elaborou um programa de assistência técnica, de serviços consultivos e de formação sobre as práticas comerciais restritivas em benefício dos países em desenvolvimento.

a) Objetivos imediatos do programa

35. São os seguintes os objetivos imediatos do programa:

i) auxiliar os países em desenvolvimento a avaliar em que medida tal ou qual prática comercial restritiva definida no conjunto é prejudicial ao seu comércio e ao seu desenvolvimento;

ii) auxiliar os países em desenvolvimento a adotar em legislação apropriada sobre as práticas comerciais restritivas ou a melhorar a existente, a aplicá-la efetivamente e pôr em ação procedimentos para o controle dessas práticas;

iii) ampliar as qualificações e as técnicas dos funcionários nacionais, para ajudá-los a melhor detectar as práticas comerciais restritivas, que prejudicam o co-

mércio e o desenvolvimento econômico dos seus países e a tomar medidas corretivas.

b) Resultados esperados do programa

36. São os seguintes os resultados esperados do programa:

i) melhor conhecimento, por parte dos funcionários competentes dos países em desenvolvimento, dos efeitos perniciosos que as práticas comerciais restritivas possam ter sobre o comércio e o desenvolvimento econômico de seus países; sensibilização desenvolvida desses funcionários para a necessidade de velar para que essas práticas "não entrem, nem anulem a realização das vantagens que deveriam decorrer da liberalização dos obstáculos tarifários e não tarifários ao comércio internacional";

ii) colocação em prática de um mecanismo apropriado para fornecer, mediante pedido, informações, assistência e conselho aos países em desenvolvimento, no que concerne à legislação e aos processos administrativos relativos às práticas comerciais restritivas e às negociações em países desenvolvidos e noutros países em desenvolvimento, que possuam tal legislação, bem como para a adoção e a melhoria de leis, regulamentos e processos nesse domínio.

iii) formação de funcionários dos países em desenvolvimento para a aplicação da legislação concernente às práticas comerciais restritivas, que serão sensibilizados quanto a todos os fatos novos que possam ter conseqüências sobre suas atividades e informados dos meios de formação que se oferecem a eles nos países desenvolvidos e países em desenvolvimento.

c) Atividades

37. As principais atividades inscritas no programa são as seguintes:

i) assistência e aconselhamento, a pedido, aos países em desenvolvimento, para ajudá-los a detectar as práticas comerciais restritivas e avaliar os efeitos possíveis, a adotar leis e processos concernentes a essas práticas ou a melhorar as já existentes e a dotarem-se dos mecanismos necessários, notadamente para a formação e a reunião de dados;

ii) missões de consulta, de curta duração, organizadas a pedido dos países em desenvolvimento, para fornecer-lhes aconselhamentos e assistência técnica, no que se refere ao controle de certas práticas comerciais restritivas, que lhes prejudicam o comércio ou o desenvolvimento econômico;

iii) organização de seminários ou de estágios de formação, principalmente nos países em desenvolvimento, destinados em especial a funcionários e representantes de empresas desses países, para ajudá-los a compreender melhor os efeitos perniciosos das práticas comerciais restritivas e para formar funcionários desses países para a aplicação da legislação concernente a essas práticas;

iv) coleta junto aos Estados e difusão sistemática pela CNUCED, de informações sobre as leis, regulamentos, processos administrativos e casos judiciais concernentes às práticas comerciais restritivas.

d) *Principais elementos do programa*
 38. Os principais elementos do programa são os seguintes:

| <i>i) Seminários regionais</i> | Lugar | Estado do projeto |
|---|--------------|-------------------|
| Primeiro seminário africano sobre práticas comerciais restritivas (países de língua inglesa). | Nairobi | Projeto concluído |
| Seminário sobre as práticas comerciais restritivas organizado especialmente para os países da Ásia do leste. | Bangkok | Projeto concluído |
| Seminário sobre as práticas comerciais restritivas organizado especialmente para os países da América Latina. | A determinar | A determinar |
| Segundo seminário africano sobre as práticas comerciais restritivas (países de língua francesa). | A determinar | A determinar |

Seminário sobre as práticas comerciais restritivas organizado para os países da Ásia ocidental.

A determinar A determinar

Seminário sobre as práticas comerciais restritivas organizado especialmente para os países da América Central.

A determinar

ii) Seminários nacionais e serviços consultivos

Em seqüência aos seminários regionais, prevê-se o fornecimento de serviços consultivos aos países que os demandarem.

e) Como solicitar e obter assistência da CNUCED

39. Convém dirigir solicitação oficial ao secretário-geral da CNUCED, indicando o tipo de assistência ou de missão consultiva pleiteada.

40. Para a assistência em escala nacional, é preciso estudar com os organismos locais do PNUD a possibilidade de obter ajuda a título das CPI, antes de se dirigir ao fundo de destinação especial da CNUCED para a assistência concernente às práticas comerciais restritivas (INT/86/A01).

ANEXO

LISTA DAS PRINCIPAIS PRÁTICAS COMERCIAIS RESTRITIVAS

| Tipo de práticas | Exemplos dados nos relatórios publicados | Parágrafos correspondentes do Conjunto de princípios e de regras |
|--|--|--|
| Acordos <i>horizontais</i> : Fixação concertada dos preços | Relatório anual de 1983-1984 (TD/B/RBP/29), p. 17, 18 e 20 par. 39, 41, 45 | Seção D par. 3 a) |
| Divisão dos mercados | <i>Ibid.</i> , par. 39 | 3 c) |
| Propostas colusórias | <i>Ibid.</i> , p. 25 e 26, par. 58, 59, 62 | 3 b) |
| Boicotagem coletiva | <i>Ibid.</i> , p. 24, par. 57; p. 28, par. 71 | 3 g) |
| Acordos <i>verticais</i> : Recusa de negociar | <i>Ibid.</i> , p. 27 e 28, par. 67, 69 e 70 | 3 e), 4 f), i) |
| Acordos de exclusividade | <i>Ibid.</i> , p. 27, par. 67 | 4 f) ii) |
| Limitação das importações paralelas | <i>Ibid.</i> , p. 22 e 23, par. 50 e 52 | 3 f), 4 e) |
| Descontos/abatimentos de fidelidade | <i>Ibid.</i> , p. 20, par. 45 e p. 27, par. 67 | 4 b) |
| Vendas casadas | <i>Ibid.</i> , p. 29, par. 72 | 4 f) iv) |
| Preços de venda impostos | <i>Ibid.</i> , p. 28, par. 69 | 4 d) |
| Tarifação de transferência interna | Relatório anual de 1981 (TD/B/RBP/9) p. 42, par. 128 | 4 b) |
| Política de preços predatória | Relatório anual de 1983-1984, p. 30, par. 74 | 4 a) |
| Preços excessivos ou abusivos | Relatório anual de 1982 (TD/B/RBP/11), p. 42, par. 127 | 4 b) |
| <i>Concentração do poder comercial</i> Fusões, recompras e criação de co-empresas | Relatório anual de 1983-1984, p. 29 a 31, par. 73 a 78 | 4 c) |
| Direções imbricadas | Relatório anual de 1981, p. 44, par. 132 | 4 c) |



CÂMARA DOS DEPUTADOS



LEGISLAÇÃO CITADA, ANEXADA PELA COORDENAÇÃO

DAS COMISSÕES PERMANENTES

CONSTITUIÇÃO
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988

ATO DAS DISPOSIÇÕES
CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS

Art. 19. Os servidores públicos civis da União dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público.

§ 1º O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do *caput* deste artigo, exceto se se tratar de servidor.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos professores de nível superior, nos termos da lei.

LEI N.º 4.137 — DE 10 DE SETEMBRO DE 1962

REGULA A REPRESSÃO AO ABUSO DO PODER ECONÔMICO

DECRETO N.º 92.323, DE 23 DE JANEIRO DE 1986

Aprova o Regulamento da Lei n.º 4.137, de 10 de setembro de 1962, que disciplina a repressão ao abuso do poder econômico.



CÂMARA DOS DEPUTADOS



LEI Nº 8.028, de 12 de abril de 1990.

Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências.

CAPÍTULO II
DOS MINISTÉRIOS

SEÇÃO II
DOS MINISTÉRIOS CIVIS

SUBSEÇÃO IV
DOS ÓRGÃOS ESPECÍFICOS

vis: Art. 23 - São órgãos específicos dos Ministérios Ci-

I - no Ministério da Justiça:

1) a Secretaria Nacional de Direito Econômico;



CÂMARA DOS DEPUTADOS



DECRETO Nº 99.180, DE 15 DE MARÇO DE 1990.

Dispõe sobre a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências.

TÍTULO III DOS MINISTÉRIOS

CAPÍTULO I

DOS MINISTÉRIOS CIVIS

SEÇÃO III DOS ÓRGÃOS ESPECÍFICOS

SUBSEÇÃO I

Justiça:

Art. 83. São órgãos específicos do Ministério da

XII - a Secretaria Nacional de Direito Econômico;

Art. 88. Ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica compete assessorar o Ministro de Estado na formulação e condução da política nacional de defesa econômica, bem assim promover e defender os direitos e interesses dos consumidores.

mico compete:

Art. 103. A Secretaria Nacional de Direito Econô-

I - formular, promover, coordenar e supervisionar a política de proteção e defesa econômica do consumidor e do registro do comércio;

II - formular, promover, coordenar e supervisionar as políticas de metrologia, de normalização de bens e serviços;

III - apurar, prevenir e reprimir os abusos do poder econômico;

IV - zelar pelos direitos e interesses dos consumidores, promovendo as medidas necessárias para assegurá-los;

V - aplicar a legislação de intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de bens e serviços;

VI - fixar diretrizes de ação às entidades e órgãos vinculados;

VII - orientar, coordenar e articular os órgãos da administração pública quanto a efetivação de medidas de proteção e defesa econômica;

VIII - realizar ou promover a realização de convênios com órgãos públicos ou com entidades civis, para execução de planos, programas e fiscalização do cumprimento das normas e medidas federais;

IX - promover, desenvolver, coordenar e supervisionar atividades de divulgação e de formação de consciência coletiva dos direitos do consumidor.

mico compõe-se de:

Art. 104. A Secretaria Nacional de Direito Econô-

I - Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor;

II - Departamento Nacional do Registro do Comércio.



DECRETO Nº 99.244, DE 10 de maio de 1990

Dispõe sobre a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências.

TÍTULO III

DOS MINISTÉRIOS

CAPÍTULO I


DOS MINISTÉRIOS MILITARES

SEÇÃO III

DOS ÓRGÃOS ESPECÍFICOS

SUBSEÇÃO I

DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA

 Art. 83. São órgãos específicos do Ministério da Justiça:

XI - Secretaria Nacional de Direito Econômico;

Art. 102. À Secretaria Nacional de Direito Econômico compete:

I - formular, promover, coordenar e supervisionar a política de proteção e defesa econômica do consumidor e do registro do comércio;

II - formular, promover, coordenar e supervisionar as políticas de metrologia e de normalização de bens e serviços;

III - apurar, prevenir e reprimir os abusos do poder econômico, por intermédio do Conselho Administrativo de Defesa Econômica;

IV - zelar pelos direitos e interesses dos consumidores, promovendo as medidas necessárias para assegurá-los;

V - aplicar a legislação de intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de bens e serviços;

VI - fixar diretrizes de ação às entidades e órgãos vinculados;

VII - orientar, coordenar e articular os órgãos da administração pública quanto à efetivação de medidas de proteção e defesa econômica;

VIII - realizar ou promover a realização de convênios com órgãos públicos ou com entidades civis, para execução de planos, programas e fiscalização do cumprimento das normas e medidas federais;

IX - promover, desenvolver, coordenar e supervisionar atividades de divulgação e de formação de consciência coletiva dos direitos do consumidor.

Art. 103. A Secretaria Nacional de Direito Econômico tem a seguinte estrutura básica:

I - Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor;

II - Departamento Nacional do Registro do Comércio;

III - Departamento Nacional de Proteção e Defesa Econômica.

Art. 106. Ao Departamento de Proteção e Defesa Econômica compete:

I - adotar medidas para coibir atos e práticas contrárias à livre iniciativa e concorrência;

II - fomentar a formação e consciência da relevância dos mecanismos de mercado;

III - propor o constante aperfeiçoamento e adequação da legislação pertinente ao combate do abuso do poder econômico.