

SUMÁRIO

PREFÁCIO À 1.ª EDIÇÃO – EROS ROBERTO GRAU	7
INTRODUÇÃO À 4.ª EDIÇÃO	11
OBRAS DA AUTORA	21
INTRODUÇÃO	31
1. DISCIPLINA DO COMPORTAMENTO DOS AGENTES ECONÔMICOS NOS MERCADOS E CONCORRÊNCIA: TRÊS MOMENTOS DIVERSOS.....	35
1.1 Introdução.....	35
1.2 O primeiro período. A disciplina da concorrência para eliminar distorções tóxicas.....	40
1.2.1 Antiguidade grega	40
1.2.2 Antiguidade romana.....	42
1.2.3 Idade Média.....	45
1.2.4 Mercantilismo	53
1.2.5 A batalha entre os teóricos.....	56
1.3 O segundo período. A concorrência e o liberalismo econômico	58
1.3.1 Estados Unidos da América. O <i>Sherman Act</i> . Seu significado no contexto de evolução da disciplina da concorrência. A coroação do segundo período	68
1.3.2 O contexto social, econômico e político do <i>Sherman Act</i>	70
1.3.3 A atualidade das discussões que antecederam a promulgação do <i>Sherman Act</i>	77
1.4 O terceiro período. As normas antitruste como instrumento de implementação de políticas públicas. A concorrência-instrumento	79
2. A CONCORRÊNCIA NO BRASIL	88
2.1 A fase fiscalista	88
2.2 D. João VI e a transferência da Corte portuguesa para o Brasil	92

2.3	O Brasil independente.....	95
2.4	Constituições brasileiras de 1934 e 1937. Decreto-lei 869, de 1938	98
2.5	A luta contra os trustes e seu caráter nacionalista. Agamemnon Magalhães	106
2.6	Decreto-lei 7.666, de 1945	108
2.7	Constituição de 1946 e os diplomas de repressão ao abuso do poder econômico emanados sob sua égide	110
2.7.1	Lei 4.137, de 1962. Vinte e nove anos de vigência desprovida de eficácia material	112
2.7.1.1	Os debates que antecederam a promulgação da Lei Antitruste e a discussão sobre sua necessidade e função	112
2.7.1.2	As sempre atuais críticas lançadas contra o projeto de Agamemnon Magalhães e o texto que acabou por ser promulgado	115
2.7.1.3	A constante busca por segurança e previsibilidade.....	116
2.7.1.4	A instrumentalidade da Lei 4.137, de 1962	119
2.7.1.4.1	A associação de empresas	119
2.7.1.4.2	A possibilidade de autorização de práticas restritivas.....	120
2.7.1.5	A falta de eficácia material da Lei 4.137, de 1962. Contradição entre seu texto e a política concentracionista atuada pelo governo federal?	120
2.7.1.6	Lei 4.137: um punhado de “surtos de vigência”	124
2.8	Lei 8.158, de 1991	124
2.9	Lei 8.884, de 1994	126
3.	O SISTEMA DA LEI ANTITRUSTE BRASILEIRA	128
3.1	O Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência	128
3.2	Separação das práticas restritivas e caracterização da ilicitude pelos efeitos	130
3.3	A articulação entre os arts. 20, 21 (infrações) e 54 (autorizações) da Lei 8.884, de 1.994	135
3.4	Procedimentos administrativos no âmbito do CADE, SDE e SEAE.....	137
3.5	A responsabilidade do grupo pelas infrações à ordem econômica.....	138
3.6	Os sujeitos da Lei Antitruste. Sujeitos públicos e sujeitos privados.....	140
3.7	Efeitos potenciais dos atos restritivos da concorrência.....	143
3.8	A forma do ato	143

3.9	Acordos entre a Administração Pública e o agente econômico privado: compromissos de cessação, compromisso de desempenho e acordo de leniência (arts. 53, 58 e 35-B).....	144
3.10	A cessação imediata de práticas danosas à concorrência: ordens de cessação, medidas preventivas, liminares e antecipação de tutela.....	146
3.11	Lei Antitruste e atuação do Ministério Público.....	147
3.12	Lei Antitruste e atuação da Advocacia.....	150
3.13	Lei Antitruste e atuação do Poder Judiciário.....	151
4.	OS OBJETIVOS DAS LEIS ANTITRUSTE: AS POLÍTICAS ECONÔMICAS ATUADAS.....	154
4.1	As escolas do pensamento antitruste: a passionalidade do debate.....	158
4.2	A visão europeia do antitruste: a concorrência instrumental.....	173
4.3	O caso brasileiro: as bases constitucionais e a concorrência-instrumento.....	178
4.4	As normas antitruste como instrumentos de implementação de políticas públicas.....	180
5.	AS VÁLVULAS DE ESCAPE.....	186
5.1	Primeira válvula de escape. Regra da razão, isenções e autorizações.....	188
5.1.1	O sistema norte-americano: <i>rule of reason</i>	189
5.1.1.1	O sistema norte-americano e as isenções em bloco.....	193
5.1.2	O sistema europeu. As isenções.....	197
5.1.3	O sistema brasileiro. A autorização das práticas restritivas da concorrência.....	204
5.1.3.1	Condições para a concessão da autorização.....	205
5.1.3.2	Eficácia das práticas até a concessão da autorização.....	205
5.1.3.3	As isenções antitruste em bloco no sistema brasileiro e seu fundamento jurídico. Lei geral de defesa da concorrência e leis específicas (microsistemas jurídicos).....	206
5.1.3.4	Autorizações, isenções em bloco e prejuízos causados a terceiros.....	209
5.1.3.5	Revisão da autorização pela autoridade antitruste.....	209
5.2	Segunda válvula de escape. O elástico conceito de mercado relevante... ..	210
5.2.1	O mercado relevante geográfico.....	212
5.2.2	O mercado relevante material.....	218
5.2.3	A elasticidade do mercado relevante.....	228
5.2.4	Contraponto: notas críticas ao método tradicional para a delimitação do mercado relevante.....	231

5.2.5	A delimitação do mercado relevante nos Estados Unidos. O teste do monopolista hipotético e o risco de “falsos negativos”	232
5.2.6	A delimitação do mercado relevante na Europa.....	236
5.2.7	A delimitação do mercado relevante no Brasil e a influência do sistema norte-americano	237
5.3	Terceira válvula de escape. O jogo do interesse protegido.....	238
5.3.1	Inciso I do art. 20 da Lei Antitruste. Tutela da livre concorrência e da livre iniciativa	245
5.3.2	Incisos II e IV do art. 20 da Lei Antitruste . Domínio de mercado e abuso de posição dominante. Ainda a tutela da livre concorrência e da livre iniciativa.....	249
5.3.3	Inciso III do art. 20 da Lei Antitruste . A tutela do consumidor, além da livre iniciativa e da livre concorrência.....	251
5.3.4	As duas almas do art. 20 da Lei 8.884, de 1994.....	254
5.3.5	Lei Antitruste, Lei da Propriedade Industrial e Código de Defesa do Consumidor. Três diplomas e três diversos interesses protegidos.....	255
5.3.5.1	Lei da Propriedade Industrial e concorrência desleal	255
5.3.5.2	Código de Defesa do Consumidor	261
5.4	As válvulas de escape e a insegurança jurídica. O direito concorrencial e a previsibilidade necessária à atuação dos agentes econômicos.....	262
6.	ABUSO DE POSIÇÃO DOMINANTE	273
6.1	Considerações iniciais sobre posição dominante.....	273
6.1.1	Poder econômico, posição dominante e <i>potestas</i> . A óbvia e inegável identidade	273
6.1.2	Vantagem competitiva e posição dominante. Uso e abuso do poder econômico.....	278
6.2	O agente econômico detentor de posição dominante.....	284
6.3	Determinação da existência de posição dominante	286
6.3.1	Indicativos da existência de posição dominante.....	287
6.3.1.1	<i>Market share</i> x <i>market power</i>	287
6.3.1.2	Concorrência potencial e barreiras à entrada de novos agentes econômicos	290
6.3.1.3	Comportamento/dependência dos consumidores e/ou fornecedores.....	295
6.3.1.4	Potência econômica da empresa	295

6.3.1.5	Estrutura avançada da empresa, com alto grau de integração vertical	296
6.3.1.6	Domínio de tecnologia	297
6.3.1.7	Grau de crescimento do setor	297
6.3.1.8	Aspecto temporal	297
6.3.1.9	Vantagem da primeira jogada; existência de consumidores cativos	298
6.3.1.10	Estrutura da distribuição no mercado relevante	299
6.3.2	A necessária conjugação dos indicativos	299
6.3.3	Da estrutura do mercado ao comportamento da empresa	300
6.4	Posição dominante derivada de vantagem competitiva. A atenção das autoridades antitruste	302
6.5	Abuso de posição dominante. Algumas práticas típicas	303
6.5.1	Imposição de preços excessivos	305
6.5.2	Imposição de preços abaixo do custo	310
6.5.2.1	Venda justificada	310
6.5.2.2	Racionalidade da conduta	313
6.5.2.3	Os parâmetros para a determinação do “custo” referido pelo art. 21 da Lei 8.884/94	316
6.5.3	Imposição de preços de aquisição de matérias-primas dos concorrentes	318
6.5.4	Vendas casadas	320
6.5.4.1	Definição de vendas casadas e critérios para aferir sua ilicitude	320
6.5.4.2	A venda casada e o aumento de participação no mercado do produto vinculado	322
6.5.4.3	Fechamento (<i>foreclosure</i>) do mercado do produto vinculado	324
6.5.4.4	Discriminação entre os adquirentes	325
6.5.4.5	Segurança da qualidade do produto	326
6.5.4.6	Outros efeitos das vendas casadas	327
6.5.4.7	A visão norte-americana das vendas casadas. O caso <i>Kodak</i>	329
6.5.4.8	A visão europeia das vendas casadas	332
6.5.4.9	Vendas casadas: as lições dos casos Microsoft nos EUA e na União Europeia	334
6.6	A interface entre direito da concorrência e propriedade intelectual: grande desafio dos próximos anos	336

6.6.1	A importância da inovação.....	343
6.6.2	A Lei Antitruste brasileira e a Propriedade Intelectual	345
6.7	Dependência econômica e abuso de posição dominante	346
7.	ACORDOS ENTRE AGENTES ECONÔMICOS.....	351
7.1	Acordos verticais e acordos horizontais. Definição	353
7.2	Acordos horizontais: os cartéis	354
7.2.1	Os cartéis e suas justificativas	357
7.2.2	Os cartéis de preço	358
7.2.3	Acordos entre agentes econômicos em posição de igualdade	361
7.2.4	Acordos de <i>price leadership</i>	364
7.2.5	Cartéis, paralelismo consciente e a prova da infração à ordem econômica	365
7.2.6	Uma constante exceção: os cartéis de exportação.....	370
7.3	Acordos verticais: a proteção da concorrência entre não concorrentes ..	373
7.4	Contratos entre fornecedores e distribuidores. Restrições verticais e seus tipos	374
7.4.1	Efeitos pró-concorrenciais dos acordos verticais	376
7.4.2	Acordos verticais e economia dos custos de transação	378
7.4.3	Acordos verticais e coibição da atuação de <i>free riders</i>	383
7.4.4	Efeitos anticoncorrenciais das restrições verticais	384
7.4.4.1	Fechamento do mercado.....	384
7.4.4.2	O aumento dos custos dos concorrentes	387
7.4.4.3	Restrições verticais e a facilitação de cartéis	388
7.4.4.4	A diminuição das opções do consumidor. Diminuição do grau de concorrência no ponto de venda.....	389
7.4.4.5	Arrefecimento da concorrência intramarca. Facilitação de conluio	391
7.4.4.6	Exploração de falhas de informação dos consumidores ..	393
7.4.4.7	Aumento dos preços para os consumidores.....	394
7.4.4.8	Levantamento de barreiras à entrada de <i>discounters</i>	394
7.4.4.9	Prejuízos aos <i>inframarginal consumers</i> e indução de publicidade excessiva	395
7.4.5	Imposição/sugestão dos preços de revenda. Exemplos do direito comparado	395
7.4.6	Acordos verticais e exclusividade.....	407
7.5	Os acordos verticais e as vendas pela Internet.....	410
7.6	Análise caso a caso e o atual momento da economia brasileira	411

8. CONCENTRAÇÕES ENTRE AGENTES ECONÔMICOS.....	413
8.1 A concentração e seus tipos	414
8.2 Razões da concentração	418
8.3 Disciplina das concentrações	421
8.4 Avaliação das concentrações	427
8.4.1 Impacto das concentrações sobre o mercado	432
8.4.2 Necessidade de submissão da operação de concentração à apreciação do CADE	437
8.4.3 O compromisso de desempenho e a aprovação dos atos de concentração	440
8.4.4 Notificação prévia ou notificação <i>a posteriori</i> ? Sistemas brasileiro, europeu e norte-americano	441
9. EXTRATERRITORIALIDADE DAS LEIS ANTITRUSTE	443
9.1 Conflito de jurisdições	448
9.2 Limites à extraterritorialidade. As leis de bloqueio (<i>blocking laws</i>)	451
9.3 Os obstáculos enfrentados pelas empresas. As concentrações internacionais e sua apreciação por várias jurisdições	456
9.4 Proposta para diminuição dos conflitos de leis e de jurisdição	458
BIBLIOGRAFIA	463