

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

**DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO
SUSTENTÁVEL I**

FABIANO TEODORO DE REZENDE LARA

GUSTAVO ASSED FERREIRA

SUSANA CAMARGO VIEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito, economia e desenvolvimento sustentável I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/ Dom Helder Câmara;
coordenadores: Fabiano Teodoro de Rezende Lara, Gustavo Assed Ferreira, Susana Camargo Vieira – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-119-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Economia. 3. Desenvolvimento sustentável. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL I

Apresentação

Este Grupo de Trabalho, que em 12 de novembro de 2015 reuniu pesquisadores de todo o país para discutir Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável, não poderia ter se reunido em ocasião mais simbólica. Uma semana antes, no dia 5 de novembro, acontecera a tragédia do rompimento da Barragem do Fundão, em Mariana, Minas Gerais, que resultou em perda de vidas humanas, de histórias de vida, de cultura, de meios de subsistência, lares, dentre outros bens. E afetou populações, economia e meio ambiente de, até agora, dois estados da federação, além de (segundo muitos) assassinar o Rio Doce, riquíssimo em biodiversidade e muito importante para a economia dos estados de Minas Gerais e do Espírito Santo. E foi lembrando isso que iniciamos nossos trabalhos.

Estávamos também a pouco mais de um mês da data em que o mundo se reuniria novamente, em Paris, para discutir (e pode ser nossa última chance) como lidar com o problema das mudanças climáticas, cujos efeitos vêm sendo sentidos por todos, em todos os continentes. Nesse sentido, lembramos aos participantes que, no campo jurídico, Comitês Internacionais da International Law Association (importantes por reunirem estudiosos do direito e das relações internacionais de todos os continentes e vertentes político-jurídicas) vêm publicando obras e relatórios importantes sobre dano ambiental, desenvolvimento sustentável, responsabilidade social das empresas no contexto do desenvolvimento sustentável, e, mais recentemente, sobre a gestão e o uso de recursos naturais internacionais em/por Estados nacionais. Lembramos também de um projeto internacional (Earth System Governance) nascido em uma universidade (Universidade das Nações Unidas em Bonn) e que, hoje sob o guarda-chuva da Future Earth (que reúne as principais instituições nacionais e internacionais financiadoras de pesquisa sobre o assunto), vem discutindo experiências de governança, local e global, para prevenir/conviver/mitigar/adaptar planeta e sociedade na batalha contra os efeitos das mudanças climáticas. Há que sensibilizar para os problemas e engajar na busca de alternativas/soluções, jovens - cujo futuro está ameaçado... E isso exige uma mudança fundamental de mentalidade, para a qual o CONPEDI, com sua característica única de fazer conversar "todos os sotaques" dos diferentes estados e regiões brasileiros, está em posição de contribuir muito.

Foram 27 trabalhos selecionados em processo de avaliação cega, apresentados e discutidos em um clima de coleguismo e compartilhamento que não poderia ter sido mais agradável. Os

"sotaques" se ouviram, valorizaram, respeitaram e foram respeitados e valorizados. Foi certamente um longo dia, ao final do qual estávamos, todos (e ainda éramos muitos!), exaustos mas felizes. Saímos de lá, todos, com novas ideias e perspectivas. Convivemos com a diversidade, e dela aprendemos. Esperamos que este livro - resultado de tantos esforços - possa contribuir como se espera; que seja lido, replicado e as experiências multiplicadas. Agradecemos, a todos os que apresentaram trabalhos mas também a tantos que lá estiveram apenas para ouví-los, a presença, a atenção, o interesse. E esperamos vê-los em Brasília em seis meses!

**REGULAÇÃO ECONÔMICA PREOCUPAÇÕES COM A CONSTRUÇÃO DE UMA
SOCIEDADE BRASILEIRA ECONOMICAMENTE MAIS SÓLIDA E
SOCIALMENTE MAIS JUSTA.**

**ECONOMIC REGULATION - CONCERNS WITH THE DEVELOPMENT OF A
BRAZILIAN SOCIETY BOTH ECONOMICALLY MORE SOLID AND SOCIALLY
MORE FAIR.**

Alexandre Ogêda Ribeiro

Resumo

O presente artigo tem a pretensão de analisar a questão da regulação econômica, sob o ponto de vista do poder econômico e sua intervenção na construção de uma sociedade mais justa e equitativa socialmente e financeiramente. A modelagem do Estado atual passou por períodos de grande concentração de renda e o avanço até os dias atuais ocorreram sobretudo em virtude do capitalismo. Que ao mesmo tempo enriquecia o ente privado, alimentava o Estado. Dessa forma o artigo que ora se apresenta, analisará os limites jurídicos em que o poder econômico atuou e atua tendo em vista a necessidade de construção de um modelo de regulação econômica capaz de buscar a solidez na economia, mas também, e igualmente importante a justiça e crescimento social.

Palavras-chave: Poder econômico, Limites jurídicos, Justiça social

Abstract/Resumen/Résumé

This article purports to examine the issue of economic regulation from the point of view of economic power and its intervention in building a more just and equitable society socially and financially. The modeling of the current state went through periods of great concentration of income and advancing to the present day occurred mainly because of capitalism. At the same time enriching the private entity, it fed the State. Thus the article presented here, examine the legal limits within which economic power acted and acts in view of the need to build a model of economic regulation can seek solidez in the economy but also, and equally important justice and social growth.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Economic power, Legal limits, Social justice

1. INTRODUÇÃO

Sabe-se que o Estado deteve em seu monopólio a atividade comercial por longos períodos. Tendo em vista a necessidade de sustentação desse por meio da força de trabalho privada. Desde a Idade Média, já havia grande concentração de poder, direta ou indiretamente, nas mãos do Estado. Isso porque, mesmo diante de sua falta de atuação direta, outorgava a particulares a prerrogativa de fazê-lo, mediante retribuição.

Mesmo após a época auge dos reinados, em que os reis detinham o poderio econômico, militar, civil etc. Ainda se convivia com o antigo regime, em que as monarquias imperavam absolutas. O controle da política, economia e da sociedade, era feito por poucos.

Disso resulta um crescente descontentamento das pessoas comuns, que ao longo dos anos lutam por melhorias em suas condições de vida, para a família e para a economia com vistas a melhorias sociais. As revoluções oriundas da população como a Revolução Francesa e a Revolução Industrial em meados de 1789 até 1860. Quando findava a revolução Industrial.

Nessa época os privilégios da nobreza e das famílias mais poderosas e influentes, iam perdendo força aos poucos, abrindo lugar para outra minoria burguesa que detinha poder econômico mas não poder social. Decerto que desde o declínio dos modelos de controle social impostos pelo reinado, e pela nobreza, as pessoas comuns trilham caminhos de revoluções e conquistas na seara social e econômica. Os modelos econômicos ou regulações existentes, muito se dão ao fato de terem seu início em conflitos de poder.

O poderio econômico erguido às expensas do povo trabalhador, agora entra em conflitos com a saída da revolução industrial das linhas da Inglaterra, invadindo a Europa e o mundo, como Estados Unidos da América e Japão. Os direitos almejados pelos trabalhadores são no sentido de terem condições mais dignas de vida e melhores participações no que produzem. Especialmente na segunda metade do século XIX, iniciam-se muitas conquistas do proletariado. Uma das formas de

organização mais conhecidas surgida nesse período é o sindicalismo. Que visava defender os direitos dos empregados.

Dessa maneira é objetivo desse artigo trazer à baila argumentos atrelados à regulação econômica que interfiram na construção da sociedade de forma mais justa e sólida. A pesquisa se desenvolve com bases teóricas em obras consagradas do meio jurídico. De forma que o tema é de relevância para a sociedade, tendo em vista sua dependência atual da economia local e mundial, pois como se sabe a globalização interliga os meios de produção e as indústrias de base. Assim como a vida das pessoas.

Ao passo que inicia-se o artigo com explanação acerca do impacto que o século XIX teve na economia de base e como essa interferência econômica molda as regras existentes do Estado, e ainda, cria novas regras com base no poder econômico. Nesse sentido, desdobra-se o estudo acerca do direito econômico e o poder estatal. Seguindo-se aos limites jurídicos do poder econômico frente a um Estado democrático e social, eu preciso contribuir com a construção de uma sociedade mais justa e eficaz.

2. O IMPACTO DO SÉCULO XIX E SURGIMENTO DO PODER ECONÔMICO E SUA INFLUÊNCIA NA MODELAGEM DO ESTADO

Ao iniciar a pesquisa a respeito do impacto que tiveram as mudanças ocorridas no século XIX em contribuição para o desenvolvimento ou fortalecimento do poder econômico, é de suma relevância entender que o capitalismo já imperava à época das revoluções e sua importância sempre foi ligada ao poder estatal e sobretudo ao poder econômico das classes dominantes.

Diante dessa abordagem é possível depreender da lição de Celso Lafer (apud. Bagnoli, 2005)¹, o qual ensina que a relação do direito, Estado e poder é um dos grandes temas de reflexão jurídica e política. E que dependem de um contexto maior para seu entendimento, pois não basta se debruçar apenas na economia ou no direito ou ainda no governo. Tudo está interligado e a democracia atual, necessita

¹ BAGNOLI, Vicente. Introdução ao direito da concorrência: Brasil-Globalização-União Européia-Mercosul-ALCA. São Paulo: Singular. 2005.

dessa interligação como forma de sobrevivência, devendo o poder central do Estado encontrar o ponto de equilíbrio entre o poder econômico e a modelagem do Estado, para que esse não seja dominado por aquele.

2.1 O Poder Econômico e sua égide no século XIX

O século XIX teve sua participação na construção do poder econômico frente ao direito e Estado. As ideias nascidas nessa época, remetem ao liberalismo prático, de forma a ausentar o poder do Estado na economia. Fortalecendo o poder econômico e construindo certo domínio sobre a sociedade².

Ao passo que as regras de sobrevivência na égide do poder econômico da época, eram no sentido de que quem tivera seu direito ameaçado, que buscasse lutar por ele, perfazendo a concretude desses direitos. O capitalismo desponta como sendo o grande regulador da economia, ou pelo menos, merecedor de novas regras devido à diminuição do poder estatal e aumento do privado.

Ainda segundo os ensinamentos do ilustre professor Bagnoli (2005, p.34) o século XIX é considerado um divisor de águas na compreensão do que seja o poder econômico e o poder do Estado. Dessa forma houve principalmente nos Estado Unidos da América forte interação das empresas em unirem-se para fortalecer o seu poder. Seguindo-se essa nova acepção à segunda metade do século.

Disso resulta que ao passar dos anos, os preços começam a ser monopolizados por essas empresas e o poder econômico surge de forma drástica para os consumidores e pequenos empresários, que veem seu poder de compra diminuir consideravelmente, em detrimento dos grandes empresários.

Ainda sob o ponto de vista de domínio do poder econômico frente à população e a apatia do Estado com tudo o que ocorria, é possível dizer que ocorreram desentendimentos entre os sujeitos, levando a uma generalizada inconsistência na política econômica, obrigando ao Estado a tomar partido. Dessa forma as regras estatais começam ser relacionadas ao controle do poder econômico também por parte do estado e não apenas pelos entes privados.

² BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009.p.33

Tanto é que leis que buscavam controlar o poder econômico começam a surgir no Congresso Americano em meados de 1888. Resultando em mudanças de pensamento e efetivamente de controle da economia ao passar dos anos.

O direito e a economia não podiam ser separados, isso porque o Estado precisava de regras jurídicas próprias no que dizia respeito ao controle da economia, na pretensão inclusive de continuidade do capitalismo. Não à toa, após as Guerras mundiais estabeleceu-se grandes mudanças na economia mundial³. O Brasil, por sua vez, desponta como uma economia totalmente agrícola, o que só começa a mudar nas décadas passadas com a chegada de grandes indústrias de transformação e maquinários para transformação de matéria prima existente aqui.

2.2 Relações do Direito com a Economia

Como citado anteriormente o Direito e a economia se perfazem. Isso porque as regras inerentes à economia interferem diretamente no crescimento ou mesmo na continuidade do crescimento econômico. Dessa maneira a economia resta-se regulada pelo direito, ao passo que esse advém, em muitos casos, de regras emanadas do governo enquanto poder central.

Desde os séculos XIX e XX a Inglaterra já despontava como um dos principais mercados econômicos mundiais. Com a abertura das fronteiras marítimas e conseqüentemente mais negócios sendo realizados, o poder econômico ganha força constantemente. Já a França, nesse mesmo período, dispunha de grande força econômica pois detinha controle em muitos países colonizados pelos franceses⁴.

Contudo, países como a Alemanha, Estados Unidos e Japão, também despontavam como grandes concorrentes diretos da hegemonia britânica e francesa. Isso porque crescia o poder industrial desses países, e a passos largos ganhavam força política e econômica no mundo. Assim como o poder militar que crescia consideravelmente, fazendo-se representar fortemente perante aos demais componentes do globo.

³ BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009.p.34.

⁴ BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009. p.42.

A regulação econômica por meio do direito, é permeada ainda pela questão das guerras no período inicial do século XX.

Momentos em que o governo além da necessidade de controle econômico dos países, detinham em seu poder o controle militar que por sua vez poderia ser utilizado para propósitos de guerra almejando atingir a economia. Decerto que em meados de 1910 em diante, inicia-se períodos de guerras, já com indústrias armamentistas a postos. Fabricando e vendendo armas prontas. Não mais seria necessário, como na época dos reinados, a construção das próprias armas, agora dispunham de indústrias para tal feito.⁵

Diante desses fatos, as relações do direito com a economia, passam por um complexo ordenamento jurídico de cada país, e em cada momento histórico. Buscando, quando possível a organização e regulação da economia. Tendo em vista, que diante de todas as guerras existentes na época e ainda conflito de ordem internacional. As regras próprias sobre a economia surtem efeitos majoritariamente poderosos em detrimento de vencer a guerra no campo de batalha.

Ao estudar as lições do ilustre professor Vicente Bagnoli (2005) em comento e citação a trecho de Max Weber⁶, depreende-se a respeito da ordem econômica e jurídica: "[...] o funcionamento de uma ordem econômica do tipo moderno não é possível sem uma ordem jurídica de caráter muito especial, a qual, na prática, só pode ser uma ordem estatal". (MAX WEBER, apud. Bagnoli, 2005)

2.3 Regulação por meio do Direito Econômico: A questão do Poder

O direito sempre buscou regular a vida em sociedade. E por meio dessa vertente é possível dizer que o regulamento das atividades econômicas, está intrinsecamente ligado à questão do poder, uma vez que, o poder está ligado à economia de alguma forma.⁷

⁵ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma do Estado para a Cidadania: a reforma gerencial brasileira. São Paulo: Ed. 34, 1998.

⁶ WEBER, Max. *Economia e sociedade*, cit., p. 209 e 210

⁷ PIKETTY, Thomas. O capital no século XXI. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

Ainda é possível constatar que segundo os estudiosos Kaplan e Lasswell (apud. Bagnoli, 2005), o poder:

[...] é um valor de deferência que interessa particularmente à ciência política; ele pode ser descrito em termos de seu domínio, alcance, peso e coercitividade. Pode distinguir-se formas de poder conforme o valor sobre o qual o poder está baseado. Também se classificam relações de influências para as quais o poder é uma base. (Kaplan e Lasswell (apud. Bagnoli, 2005).

Dessa feita o direito econômico, cujo preceito fundamental é a tentativa de regulação da economia como um todo, tem seu fundamento na política econômica, para que diante dessa, possa desenvolver os mecanismos necessários à consecução dos seus objetivos.

Ainda seguindo-se as lições de Bagnoli (2005)⁸, a respeito do poder e suas manifestações:

Dentre as formas do poder manifestar-se, tem-se o poder econômico, conforme a explicação de Abraham Kaplan e Harold Lasswell: "... Em situações concretas, é importante distinguir claramente entre o poder como valor e os valores sobre os quais o poder está sendo exercido. Uma pessoa pode ter poder sobre a riqueza ('poder econômico'), por exemplo, sem ocupar uma posição correspondente favorável com relação à própria riqueza - é o caso, por exemplo, de poderosos líderes sindicais. Uma pessoa pode controlar a distribuição do respeito sem ser respeitada - esse pode ser o caso de um editor ou publicista. E assim por diante". (Kaplan, apud. Bagnoli, 2005. p.23).

Seguindo-se ao contexto do poder econômico, é possível dizer que, quando o ser humano presta-se a observar a troca de produtos como forma de sustento, volta-se ao contexto do mercado comercial. Ou seja, a questão social perde relevância perante o fator econômico. Nesse sentido são as palavras de Max Weber (apud. Bagnoli, 2005), a respeito do tema: "a troca é a forma especificamente pacífica de obter poder econômico".

Ainda com relação ao poder, e sua força perante às relações comerciais e jurídicas, é possível dizer que o Estado, enquanto mantém-se apático a essa realidade promove o dissabor de ver as regras serem impostas pelas partes. No

⁸ BAGNOLI, Vicente. Introdução ao direito da concorrência: Brasil-Globalização-União Européia-Mercosul-ALCA. São Paulo: Singular. 2005.

entanto, a partir do momento em que inicia-se a interferência do Estado perante as relações individuais por meio de leis e regulamentos de setores da economia, mostra-se com força e virtudes para promover o correto e bom andamento das negociações bilaterais. A fiscalização do poder público é inerente aos atos praticados pelos entes comerciais privados e não compreende a negociação em si.

2.4 Controle jurídico do poder econômico

O poder econômico como visto nasce da própria economia e é criado pela própria sociedade ao passo que consomem os produtos fabricados pela indústria e essa por sua vez detém poder de mando em diversas frentes. Como por exemplo o poder de contratação de empregados de certa cidade, ou o poder de precificar um produto exclusivo etc. daí, decorre a necessidade de controle por parte do Estado, que o faz por meio jurídico⁹.

Não obstante o poder econômico emanar da própria sociedade na busca de produzir para ela mesma, esse poder concentra-se nas mãos de pouquíssimas pessoas, e aí mora o problema central da economia¹⁰. Dessa feita, o poder central enquanto governo democrático, ou seja, tem o condão de governar para todos. Cria por meio do poder legislativo, as regras inerentes a cada setor econômico.

Exemplo prático desse controle da parte estatal é a concorrência e sua regulamentação jurídica. Assim é que a Lei 8.884, de 11 de junho de 1994, já passa dos seus 15 anos, o que ao ver de muitos veio muito tarde, pois a exploração do país foi realizada por décadas pelas grandes empresas sem sequer sofrerem nenhum tipo de sanção. Certo é que a legislação tem propiciado significativos avanços na busca da manutenção de um ambiente de saudável competição entre empresas.¹¹

Não obstante a criação dessa lei como forma de controle econômico, coincide com a mudança que o país passava em meados da década de 90, quando da

⁹ BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009. p.248.

¹⁰ BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009. p.252.

¹¹ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Desenvolvimento e Crise no Brasil: História, Economia e Política de Getúlio Vargas a Lula. Brasília: Ed. 34, 2003, p. 77.

criação do plano real e da mudança de uma economia de altíssimos índices inflacionários para índices menores praticados até os dias atuais.

Cria-se por meio da legislação o Conselho Administrativo de Defesa Econômica, visando a manter controle de grandes negociações entre empresas para promover o verdadeiro acompanhamento dos atos jurídicos empresariais resguardando a economia nacional.

Dessa forma, parte-se do princípio de que manter a competição entre empresas integrantes de um mesmo mercado é o principal fator que as levará à inovação e à redução de custos até o consumidor final, pois suas regras induzem a eficiência em agentes econômicos e almejam melhor distribuição de benefícios a todos os cidadãos. Essa é a teleologia das normas de defesa da concorrência, de que são vertentes o controle da concentração econômica e o combate ao abuso de poder econômico, tendo por destinatário final o consumidor, um dos pilares da moderna economia de mercado. Bem por isso, informalmente, alguns autores referem-se à "defesa do consumidor no atacado".

Há de se entender ainda que a mera detenção de poder de mercado não é fato antijurídico, pois o aumento da participação e da importância de uma empresa são forças propulsoras da sua atuação e consubstanciam-se na própria razão de existir desses agentes. O fato punível por lei, portanto, não é a existência de poder de mercado ou mesmo a existência de um monopólio por si só, mas o abuso do Poder econômico¹², como ocorre em outras áreas sensíveis a este inexorável fenômeno, é que são o problema punível.

Contudo, o Brasil ao ser instituído como República e criada a Constituição Federal que em termos bem simples, promove e obriga o cumprimento de regras inerentes à pessoa humana e sua proteção e dignidades. Os valores lastreados nessas regras constitucionais devem sobrepor-se ao poder econômico. Seja ele de qual origem for. Assim é que a Constituição da República Federativa do Brasil preleciona que tem como fundamentos, em seu artigo 1º: *“soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.*

¹² BAGNOLI, Vicente. Direito e Poder Econômico. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009.

Sendo ainda confirmados no artigo 170, “*valorização do trabalho humano e a livre iniciativa e por princípios a soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução de desigualdades regionais e sociais, busca do pleno emprego e tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte*”. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1988)

Importantíssima a constatação por parte do legislador ao instituir na Constituição Federal que se deve zelar, por meio do Ministério Público, dos preceitos inerentes a Ordem Econômica e Financeira, e a Administração pública. Inclusive dispondo as formas como se dará esse controle da ordem econômica, que de certa forma, controla por meio de penalidades o poder econômico, senão antevendo as regras sobre parametrização de centenas de milhares de produtos como o Inmetro¹³ que correlaciona a produção desde a indústria para que sejam aprovados.

2.5 Relação do Poder Econômico e Político: captura

O poder econômico muitas vezes mantém uma estreita ligação com o poder político. Essa relação imbricada pode resultar em leis (legitimações de poder) que muitas vezes atendem aos interesses de uma minoria detentora de poder econômico, em prejuízo aos anseios da maioria, da coletividade.

A relação descrita por Bobbio do poder e da norma, revela que o poder pode influenciar o nascimento da lei e essa lei produzir outros poderes. Muitas é o poder econômico que influencia a criação da norma para o benefício dos detentores desse poder. Nesse sentido, "Art. 173 - (...) §4º - A Lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros" (BRASIL, CF / 88)

Neste sentido, escreve Eros Roberto Grau: "Que a nossa Constituição de 1988 é uma *Constituição dirigente*, isso é inquestionável. O conjunto de diretrizes, programas e fins que enuncia, a serem pelo Estado e pela sociedade realizados, a

¹³ INMETRO – Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia. Ligado ao Ministério do Desenvolvimento Indústria e Comércio.

ela confere o caráter de *plano global normativo*, do Estado e da sociedade. O seu art. 170 prospera, evidenciadamente, no sentido de implantar uma *nova ordem econômica*".¹⁴

Parte ele do pressuposto de uma postura *coerente* entre o setor público e o setor privado da economia, ou seja, da mesma forma que os operadores privados tentam maximizar os resultados de sua atividade no mercado, os operadores públicos, administradores das agências governamentais, basicamente, também procuram maximizar algum ou vários elementos que para eles se revestem de grande valor, como, por exemplo, o grau de probabilidade de se manterem no cargo - eletivo ou burocrático, o prestígio, a popularidade e outros do gênero.

Nessas condições, aquele operador público poderá ser levado a tomar decisões favorecedoras de uma minoria e não da maioria, como seria de se esperar.

Isso poderá ocorrer quando, exemplificativamente, duas proposições diversas forem apoiadas com grande empenho por dois grupos em cada caso minoritários e encontrarem oposição, porém pouco coesa, por parte de uma maioria menos combativa."

2.6 O Poder Econômico e a Relação do Público com o Privado

A relação entre o público e privado na esfera do poder econômico, ocorre por meio de troca de interesses. Tal prática, entretanto, não é um fato atual, pelo contrário, a história revela que essa relação imbricada data de longa data, por exemplo, das concessões que o Estado Absolutista fazia a particulares para a exploração de monopólios mediante pagamento de taxas. (BAGNOLI, 2009. p.262)

Como bem ensina o professor Bagnoli (2009) "Outrossim, a Revolução Gloriosa explicita a sustentação da monarquia constitucional pela burguesia, ao passo que o monarca daria segurança jurídica para o burguês realizar seu comércio". O próprio Napoleão, ápice da Revolução Francesa, revela a expansão das fronteiras (e dos mercados) como a constituição de um Império e de oportunidades para a classe burguesa. (BAGNOLI, 2009. p.262)

¹⁴ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.153

E verdade, também, que o Estado Democrático de Direito tenta coibir abusos, por meios de mecanismos que limitam o abuso do poder, utilizando-se de freios e contra-pesos (check and balances). Diante disso, e de todo o exposto até o momento, conclui-se essa parte do trabalho com a apresentação do seguinte organograma, que demonstra o entendimento aqui apresentado. (BAGNOLI, 2009. p.262)

No horizonte filosófico do Direito e da História, verifica-se a relação existente entre o Poder Econômico Privado e o Imperialismo, numa verdadeira troca de interesses entre governo (poder político - Estatal) e agentes econômicos (poder privado - particulares).

Estado não se baseia em nenhum tipo de lei construtiva - seja divina, seja natural, seja contrato social – que determine o que é certo ou errado no interesse individual com relação às coisas públicas, mas sim nos próprios interesses individuais, de modo que "o interesse privado e o interesse público são a mesma coisa. (BAGNOLI, 2009. p.262)

2.7 Os limites jurídicos em que o poder econômico pode atuar vista a necessidade de construção de um modelo de regulação econômica capaz de buscar tanto solidez econômica quanto justiça social

Pode-se dizer que o Direito Econômico e as primeiras concepções acerca de regulação surgiram em contraposição aos ideais da não intervenção estatal proposta pelo liberalismo econômico. Portanto, não se pode falar em Direito Econômico sem que se fale em República de Weimar e em Primeira Guerra Mundial.

Sobre o tema, Vicente Bagnoli ensinou que:

Antes mesmo da celebração do armistício da Primeira Guerra de 11 de novembro de 1918, a Alemanha foi palco de diversas disputas internas que culminaram na República de Weimar. Na noite de 7 de novembro, proclama-se na Baviera uma República Democrática e Socialista por meio dos partidos de esquerda mais radicais. Aos 9 de novembro, o partido socialista alemão proclama a República na chancelaria de Berlim. No final de 1918, já com uma nova lei eleitoral, realizam-se as eleições para formar o congresso dos representantes das províncias imperiais, que, eleito, vota em janeiro de 1919 pela convocação da Assembleia Nacional Constituinte. (BAGNOLI, 2005, p. 3).

O fim da Primeira Guerra Mundial coincidiu com o surgimento da Primeira República Alemã, instituída e elaborada na cidade da Saxônia: Weimar. Gilberto Bercovici apud Carlos Miguel Herrera entende existir três níveis de organização econômica na Constituição de Weimar: O primeiro nível seria o dos direitos fundamentais, sociais e econômicos, como o direito ao trabalho (art. 163), a proteção ao trabalho (art. 157), o direito à assistência social (art. 161), e o direito de sindicalização (art. 159). (BAGNOLI, 2009. p.262)

Outro nível social seria o do controle da ordem econômica capitalista por meio da função social da propriedade¹⁵ (art. 153) e da possibilidade de socialização (art. 156). Finalmente, o terceiro nível seria o mecanismo de colaboração entre trabalhadores e empregados por meio de conselhos (art. 165). Com esta organização, a ordem econômica de Weimar tinha o claro propósito de buscar a transformação social, dando um papel central aos sindicatos para a execução desta tarefa.¹⁶

Percebe-se, assim, por meio da Constituição de Weimar, uma nova proposta: a de se construir uma atividade econômica voltada para o bem-estar social. Na época, outros textos também exaltavam a mesma proposta, tais como a Constituição do México de 1917 e a encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII, de 1891, que tratava da condição dos operários e lhes propunha auxílio.

Esses ideais começaram a surgir como crítica ao Estado Liberal, que, por sua vez, surgiu em contraposição ao estado absolutista e, pautado nos ideais iluministas, contando com a força da burguesia, tinha por base a igualdade, a liberdade e a propriedade. Todavia, a liberdade proposta pelo Estado Liberal devia ser considerada como meramente formal, mera liberdade de mercancia, uma vez que a propriedade era privada – ou seja, o favorecido era a própria burguesia.

¹⁵ Faz-se mister elencar a produtividade como requisito do cumprimento da função social da propriedade. Ao estabelecer uso “racional e adequado” a Constituição vai além, ampliando as suas exigências, pois a atividade meramente predatória pode ser vista, dependendo dos parâmetros utilizados, como produtiva, porém, carecedora de racionalidade e adequação. Muitos acreditam válido o critério da produtividade, pois prosperidade de um país se faz com a produção de riquezas. Elencar a produtividade como quesito do cumprimento da função social da propriedade incentiva a produção e a formação da riqueza nacional.

¹⁶ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

Dentro do Estado Liberal, acreditava-se que o melhor a ser feito era deixar os indivíduos à própria sorte, pois somente assim desenvolveriam a capacidade necessária para organizar a sociedade e o mercado. Cria-se que as normas de preço, gastos e distribuição de renda bastariam por si só e manteriam a estabilidade social (SMITH, 1985, p. 119). Nasceram, então, as constituições liberais. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Para Wahsington Peluso Albino de Souza, as constituições (ditas) liberais brasileiras – tanto a do Império, de 1824, quanto a (dita) Republicana, de 1981 – declaravam adotar a linha de abstenção do Estado na atividade econômica. Sendo assim, a técnica de legislar foi a de não se referir ao fato. Havia, portanto, um conjunto de princípios garantidores da liberdade de iniciativa e de uso pleno da propriedade privada, sendo que tanto o conceito de livre iniciativa quanto o conceito de propriedade privada eram tidos como definidores das bases ideológicas necessárias e dos fundamentos da definição liberal. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Influenciado por esses princípios, o Brasil copiou o modelo europeu de exploração da atividade econômica na época do surgimento e exaltação do liberalismo. Posteriormente, notou-se a tendência da transferência do poder de direção da economia para o Estado, o que se intensificou no contexto pós-Segunda Guerra. (BAGNOLI, 2009. P.270)

O cenário requeria a figura de um mantenedor do equilíbrio econômico, político e jurídico. Surgiu, então, um novo Estado, o Estado Social. A verdade é que o modelo liberal sempre encontrou diversas críticas, mas a conjuntura econômica mundial era muito mais forte, e a crise econômica gerou um sentimento antissemita e antimarxista. Instaurou-se, assim, o Partido Nacional Socialista Trabalhador Alemão, liderado por Adolf Hitler, um dos maiores fomentadores da Segunda Guerra Mundial. É por isso que a intervenção do Estado no domínio econômico só existiu, de fato, no contexto pós-Segunda Guerra Mundial, momento que inaugurou, a partir da perspectiva do Direito Econômico, a intervenção regulatória, cujo intuito é estabelecer limites jurídicos ao poder econômico. (BAGNOLI, 2009. P.270)

A noção de intervenção regulatória está amparada pelos conceitos de neoliberalismo¹ e de keynesianismo² das décadas de 50 e 60, e é verificada como ato político e de natureza originariamente política, politizando, assim, o ato econômico. Tal intervenção, contudo, exige um aperfeiçoamento crescente do comando da área econômica. A agência reguladora, nesse aspecto, tem-se feito elemento importante para o desempenho da atividade de normalização, uma vez que garante a referida especificidade. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Ou seja, a interferência da agência reguladora é pressuposto para que exista a atividade regulatória. Na área de investimentos, com status de agência reguladora, resta a Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Já no que diz respeito às concessões de crédito e financiamentos, quem regula as instituições financeiras é o Banco Central do Brasil, como veremos a seguir. (BAGNOLI, 2009. P.270)

O poder econômico representa uma concepção de “natureza política”, já que é uma das manifestações do Poder. Direitos e obrigações se contrapõem, desde a imposição do domínio absoluto até mesmo os relacionamentos mais democráticos e igualitários. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Exatamente em decorrência dessa concepção política é que o Poder Econômico torna-se matéria de grande importância e interesse para o Direito Econômico e, por consequência, do Direito da Concorrência.

Na sociedade organizada de nossos dias, após toda uma evolução multi-milenar em torno de tais interesses e o aperfeiçoamento das instituições políticas e jurídicas que lhe dizem respeito, o Direito Econômico preocupa-se em determinar-lhe as regras que corrijam as distorções elaboradas durante o longo período de sua consolidação. O condicionamento da política econômica à ‘ideologia constitucionalmente adotada’ é o caminho seguro para evitar a imposição das formas absolutistas de dominação econômica. O próprio Estado de Direito, do Liberalismo, não conseguiu desfazê-las. “Revelam-se nas estruturas coloniais e nos expedientes das fórmulas da livre concorrência”.

O poder, ou seja, a capacidade de agir, tem como elemento fundamental a *ação*. Não necessariamente esta ação deve ser *praticada*, podendo se assinalar apenas como *potencial*. Assim, o poder pode se materializar por ambas as formas, sem nenhum prejuízo para a sua distinção.

Esta ação efetivada, ou apenas com capacidade de se efetivar, na atividade econômica é caracterizada como poder econômico. Este poder é tão associado àquela atividade que acaba por se tornar *conteúdo econômico* das normas de Direito Econômico e, assim, de Direito da Concorrência. “O poder econômico consiste na possibilidade de impor sua vontade a pessoas juridicamente autônomas”.

Já o festejado jurista MODESTO CARVALHOSO preleciona:

“Capacidade de opção econômica independente, naquilo em que essa capacidade decisória não se restringe às leis concorrenciais de mercado. Titular do poder econômico, portanto, é a empresa que pode tomar decisões econômicas apesar ou além das leis concorrenciais do mercado”.

“As empresas privadas, com a tendência (aliás, incentivada) à concentração, passam a adquirir maior soma de poder do que os demais integrantes do mercado, o qual passa assim a constituir-se das grandes empresas, das pequenas e médias empresas, dos trabalhadores e dos consumidores. Essa maior soma de poderes concentrados nas mãos desses conglomerados vai então atuar como um verdadeiro poder econômico privado, que tende, para a sua própria afirmação, a constituir uma ordem econômica privada, que se imporá sobre outros integrantes”.

Para uma melhor elucidação da matéria, faz-se necessário distinguir dois conceitos jurídicos de grande importância para o Direito da Concorrência: mercado relevante e posição dominante. (BAGNOLI, 2009. P.270)

No sistema capitalista, mercado é considerado como o único e grande espaço econômico onde se realizam as trocas de toda a sociedade e onde são ofertadas e procuradas as mais diversas espécies de produtos.

A capacidade de influir nos preços do mercado depende do nível de concorrência enfrentado por cada player. Entretanto, não são todos os produtos concorrentes entre si. (BAGNOLI, 2009. P.270)

No Direito da Concorrência, não podemos falar na existência de apenas um mercado, e sim de vários interrelacionados, em maior ou menor grau. Assim, ao falar de um mercado de alimentos, pode-se referir a um mercado de carnes, mas ainda ao de carne bovina, ao de carne suína, ao de aves, mercados estes em que há um maior ou menor nível de concorrência entre os agentes econômicos. Nesta mesma linha de raciocínio, o produtor de automóveis, por exemplo, não integra este mercado de alimentos e, por isso, não tem possibilidade de exercer poder econômico nele.

Observa-se, então, que na análise das questões relacionadas a atos anticoncorrenciais, é necessário verificar quais produtos concorrem entre si, delimitando, pois o mercado relevante. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Ressalta-se, ainda, que a oferta e a procura são elementos de grande importância para a caracterização do mercado relevante. A possibilidade de substituição de produtos, bem como a facilidade para a entrada de novos concorrentes, indubitavelmente interferem no mercado relevante.

A maior ou menor intensidade com que os consumidores exerçam a sua opção entre um ou outro produto, segundo variações de preço, será expressa pelo índice de elasticidade cruzada da procura, ou seja a razão das variações da procura por um determinado produto em função de variações no preço de outro produto.

Já em relação à oferta, o mercado relevante poderá sofrer interferência de duas formas diferentes. A primeira, através da inclusão no mercado relevante de agentes que, mesmo não participantes do mercado, possam facilmente redirecionar a sua produção, passando a produzir bens semelhantes, atraídos por um eventual aumento de preços. A segunda, quando tais agentes não sejam incluídas no mercado relevante, mas a facilidade de seu ingresso em tal mercado seja considerada sob o aspecto de baixas barreiras à entrada, limitadoras do poder econômico do player analisado. (BAGNOLI, 2009. P.270)

Por fim, frise-se a necessidade de delimitar o mercado relevante também em função da sua dimensão geográfica, ou seja, determinar a área em que as empresas nela situadas tenham uma vantagem de custo sobre as empresas localizadas fora dessa mesma área. Alguns fatores, como os custos de transporte, valor unitário do produto e a magnitude do aumento hipotético de preços, são de extrema importância para a delimitação geográfica. (BAGNOLI, 2009. P.270)

A Lei nº 8.884/94, em decorrência de uma forte influência do Direito Europeu, adotou expressamente o termo posição dominante como infração à ordem econômica. Inclusive, a referida Lei, em seu art. 20, §2º e §3º, conceituou expressamente o termo posição dominante:

“Art. 20 – (...)

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

§3º - A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo CADE para setores específicos da economia”.

Ressalta-se que a Lei Brasileira acabou por admitir a existência de poder dominante coletiva, já que se refere a empresa ou grupo de empresas.

SÉRGIO VARELLA BRUNA, em sua dissertação de mestrado, conceitua o termo em tela:

“Assim, resumindo, pode-se dizer que posição dominante é aquela que confira a seu detentor quantidade substancial de poder econômico ou de mercado, a ponto de que possa ele exercer influência determinante sobre concorrência, principalmente no que se refere ao processo de formação de preços, quer atuando sobre o volume da oferta, quer sobre o da procura, e que lhe proporcione elevado grau de independência em relação aos demais agentes econômicos do mercado relevante” (BAGNOLI, 2009. P.270)

Vale ressaltar que o dimensionamento do poder de mercado no ordenamento jurídico pátrio não é realizado unicamente através do critério de participação ou *marketshare*. Associado a ele, o legislador brasileiro optou também pelo critério do faturamento para fins de obrigatoriedade de submissão ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência dos atos de concentração econômica:

“Art. 54 – (...)

§ 3º. Incluem-se nos atos de que trata o caput aqueles que visem a qualquer forma de concentração econômica, seja através de fusão ou incorporação de empresas, constituição de sociedade para exercer o controle de empresas ou qualquer forma de agrupamento societário, que implique participação de empresa ou grupo de empresas resultante em 20% (vinte por cento) de um mercado relevante, ou em que qualquer dos participantes tenha registrado faturamento bruto anual no último balanço equivalente a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais)”.

Entretanto, no tocante ao caráter absoluto ou relativo dos critérios para a caracterização da posição dominante, frise-se novamente as lições do que a liberdade de iniciativa, por ser uma liberdade pública, impõe a adoção da interpretação mais branda, que privilegie a liberdade.

Dessa forma, a apuração do grau de participação de mercado, principal elemento em que se baseia a análise antitruste, é complexa em decorrência de inúmeras nuances. A previsão dos impactos anticoncorrenciais não faz parte de uma ciência exata, pois uma série de fatores deve ser levada em conta, muitos dos quais podem ser avaliados aproximadamente.

2.8 A concentração econômica e a justiça social

Comumente a doutrina associa as origens da concentração econômica no Brasil com o processo de colonização, o qual foi baseado na forte apropriação de renda por um pequeno grupo da sociedade. A desigualdade e a pobreza estão no cerne desse processo e, mais do que um resultado indesejado do processo concentrador são elementos definidores da própria colonização (BAGNOLI, 2005. p.1)

Nesse período, o papel desempenhado pelo Direito limitava-se a legitimar o processo de concentração de poder econômico, contribuindo fortemente para acentuar a extração de renda e, por consequência, fixando uma das bases em que se sustenta o subdesenvolvimento do país. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Modernamente, as características da concentração econômica¹⁷ estão relacionadas ao sistema de mercado do capitalismo, voltadas ao aperfeiçoamento das relações de mercado e dos produtos e serviços. Isso não significa afirmar que a concentração deixou de possuir alguns dos traços do período colonial (principalmente no que tange à potencialidade de extração de renda e criação de pobreza). Vê-se, porém, uma mudança na postura do Direito, que passa a disciplinar o poder econômico com esteio em princípios constitucionais, como a livre iniciativa, a livre concorrência, a valorização do trabalho humano. Nesse percurso jurídico-legal, também se percebem mudanças no posicionamento do legislador com relação ao fenômeno da concentração econômica no que tange à sua (i) licitude. Essa análise demonstra a evolução do direito brasileiro diante da transformação das relações de mercado impostas pelo sistema capitalista, o que fez mudar a natureza

¹⁷ PIKETTY, Thomas. O capital no século XXI. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

jurídica dos atos de concentração bem como a forma do seu controle. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Em um primeiro momento, mais precisamente no contexto do Decreto-lei nº 869 de 18 de novembro de 1938, a fusão de empresas que visasse impedir ou dificultar a concorrência era considerada um crime contra a economia popular, que deveria ser duramente reprimida. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Conquanto hoje não mais se enquadre a concentração de poder econômico no direito penal (tipificado como “crime”), vê-se que já havia a preocupação das autoridades com relação ao fenômeno concentracionista que então tomava volume. Apesar da força com que esse decreto procurava punir possíveis violações à livre concorrência, Benjamin M. SHIEBER pondera que esses dispositivos não tiveram efetiva aplicação, provavelmente em decorrência da inexistência de um órgão público específico para tratar dessas situações. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Esses atos poderão ser aprovados se, por exemplo, trouxerem aumento de produtividade e benefícios ao consumidor, ainda que prejudiquem a concorrência. A concentração econômica ganha essa abordagem mais condizente com as mudanças econômicas, não se limitando a configurar-se, pura e simplesmente, como crime ou abuso de poder.

Essa mudança de perspectiva, como se verá, buscou acompanhar a evolução do mercado com a globalização, possibilitando às empresas brasileiras ocupar, progressivamente, um espaço de mais destaque no mercado internacional, voltando-se ao crescimento internacional. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Uma operação de concentração de empresas é geralmente definida como um ato ou contrato cujas partes envolvidas deixam de ser centros decisórios autônomos, passando a atuar no mercado como um único agente em suas atividades econômicas de forma permanente. Isso significa dizer que tanto o comportamento do agente no mercado quanto a forma interna de produção devem sujeitar-se a um único centro decisório – ou seja, uma unidade de comando ou controle -, de modo que seja possível considerá-las um único agente em todas as operações econômicas por elas realizadas.

Tal situação demanda uma alteração na estrutura dessas empresas que seja duradoura e que permita verificar uma verdadeira uniformidade econômica. O fato de a unificação dos centros decisórios nas concentrações empresariais referir-se a todas as atividades econômicas desempenhadas pelas empresas constitui o elemento central na distinção das situações de concentração daquelas de cooperação empresarial. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

O elemento essencial para a caracterização de uma concentração econômica consiste na existência de uma alteração estrutural e duradoura das empresas envolvidas na operação. Na fusão e na incorporação de empresas essa alteração estrutural é bastante evidente, pois, mais do que econômica é física e jurídica. (BAGNOLI, 2005. p.268)

A fusão consiste na forma mais perfeita de concentração por promover a integração econômica de forma total e definitiva. Haveria uma absorção completa da individualidade econômica das empresas envolvidas, de forma que a nova empresa, resultante dessa operação, ficaria sujeita a um único. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

Nos casos do exercício de controle de empresas, vê-se que a unidade de comando também se faz presente, envolvendo não apenas as empresas controlada e controladora, mas também aquelas empresas que eventualmente estejam controlando ou sendo controladas pela primeira.

Por fim, com relação às formas de agrupamento societário, nota-se relativa dificuldade de interpretação, originada pela inadequação terminológica pela qual optou o legislador. A impressão que se tem é de que o legislador, após começar uma enumeração das formas de concentração no § 3º do art. 54 da lei antitruste, arrependeu-se e estabeleceu uma cláusula geral que viabilizasse a inclusão de todas as hipóteses possíveis. (BAGNOLI, 2005. p. 268)

O termo agrupamento reveste-se de grande subjetividade, dele podendo pressupor tanto uma situação de concentração (controle entre empresas) como uma de cooperação econômica (coligação entre empresas). (BAGNOLI, 2005. p. 268)

CONCLUSÃO

Contudo o quanto exposto nesse breve artigo, é possível compreender de uma forma mais ampla a respeito da regulação econômica e como esta se manifesta no sentido de contribuir para a criação de uma sociedade mais justa.

Não somente a regulação do mercado e do poder econômico, mas, modernamente tem-se a questão do mercado financeiro, este ligado intrinsecamente à economia como um todo.

Tendo como papel crucial a busca pelo pleno funcionamento da sociedade, e mais que isso, que essa seja dotada de valores e princípios humanos e civis. Ou seja, mãos sociais e justos do que atualmente se aplica.

As atividades econômicas, predominantemente de cunho capitalistas, têm como ponto fulcral o mercado financeiro, e esse por sua vez volta-se à operação por meio do poderio econômico de empresas e particulares e governo.

Que atualmente, desponta como poder público estatal e também agente econômico quando atua por meio de suas empresas públicas, seja estatais ou autarquias etc.

A busca pela construção ou transformação da sociedade de forma a aplicar-se a justiça social e solidez econômica, é uma constante e assim o deveria ser. Isso porque, a exemplo do que aconteceu em 2008 quando por conta de problemas oriundos do mercado financeiro estourou a bolha nos Estados Unidos da América, o país inteiro e quiçá o mundo, sofreram ou sofrem ainda hoje em decorrência dessa problemática.

Sinal de que, tanto o crescimento da economia quanto sua estagnação estão ligados com o mercado econômico-financeiro e o estado.

A apatia do Estado nas ações de grande vulto do mercado econômico, pode transformar o país enquanto Estado poderoso, num Estado falido.

Percebe-se pela pesquisa realizada que o controle econômico das atividades comerciais e financeiras por parte do Estado, assim como das grandes negociações e do mercado internacional é uma necessidade latente e mais ainda nos dias atuais, tendo em vista as facilidades promovidas pelo desenvolvimento de novas tecnologias que permitem o investimento financeiro por meio de computadores.

Tem-se ainda que os limites de atuação do poder público, em detrimento do ente privado, vão continuar crescendo e assim o devem ser.

Tendo em vista que sem a regulamentação o Estado permite a ocorrência de certos atos como a concorrência desleal ou formação de cartéis etc.

Os controles sobre a economia, vão desde os Bancos Centrais atuando nas intermediações financeiras, até as transações empresariais de compra e venda de empresas, em que há a atuação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

Contudo, as preocupações pela construção de uma sociedade economicamente mais sólida e justa do ponto de vista social, vão muito mais além do simples controle estatal sobre as operações.

Tem-se que, deve haver aprendizado do próprio ser humano em constituir-se perante seus pares e entender que todos participam da mesma cadeia produtiva e de consumo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Roberto Cavalcanti de. **O desenvolvimento social do Brasil: balanço dos anos de 1900-2010 e agenda para o futuro**. Rio de Janeiro: José Olympio, 2011.

BAGNOLI, Vicente. **Direito e Poder Econômico**. Rio de Janeiro: Elsevir, 2009.

BAGNOLI, Vicente. **Introdução ao direito da concorrência: Brasil-Globalização-União Européia-Mercosul-ALCA**. São Paulo: Singular. 2005.

BARROS, Ricardo Paes de; HENRIQUES, Ricardo; MENDONÇA, Rosane. **Desigualdade e Pobreza no Brasil: retrato de uma estabilidade inaceitável**. RBCS. Vol. 15, n. 42, Fevereiro de 2000.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Desenvolvimento e Crise no Brasil: História, Economia e Política de Getulio Vargas a Lula**. Brasília: 34ª ed., 2003.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Reforma do Estado para a Cidadania: a reforma gerencial brasileira**. São Paulo: 34ª ed., 1998.

CERBASI, Gustavo. **País Rico não é país sem pobreza**. Época, 28/02/14. Disponível em: < <http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/gustavo-cerbasi/noticia/2014/02/bpais-rico-nao-e-bpais-sem-pobreza.html> > Consulta em 05/05/2015.

DAMATTA, Roberto. **O que faz o brasil, Brasil?** Rio de Janeiro: Rocco, 1986.

FURTADO, Celso. **Formação Econômica do Brasil**. 32ª ed. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 2003.

FREYRE, Gilberto. **Casa-Grande & Senzala**. 34ª ed. Rio de Janeiro: Editora Record, 1998.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

HOLANDA, Sergio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

PRADO JR. Caio. **História e Desenvolvimento**. 2ª ed. São Paulo: Brasiliense. 1978.

PIKETTY, Thomas. **O capital no século XXI**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

SACHS. Ignacy, Jorge Willhem e Paulo Sérgio Pinheiro (Organizadores) **Brasil: Um Século de Transformações**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2001.