

## RESTRIÇÃO VERTICAL POR FIXAÇÃO DE PREÇOS

*Marcos Vinício Chein Feres\**

### SUMÁRIO

Introdução; 1. Concorrência, preços e práticas verticais restritivas, 1.1. A concorrência e o sistema de preços; 1.2 O contrato, a concorrência e a verticalização; 1.3 Práticas verticais restritivas: preços e concorrência intra e entre-marcas; 2 Preços diferenciados e distribuição; 2.1 Noção geral; 2.2 Restrição vertical e diferenciação de preços; 2.3 Fixação de preços, discriminação e restrição vertical; 3 Fixação vertical de preços (fixação de preço de revenda); 3.1 Preços de revenda e restrição vertical; 3.2 A eficiência da fixação de preços de venda; 3.3 O preço de revenda como limitação à concorrência; 3.4 Imposição de preços e algumas decisões do CADE; Conclusão; Referências bibliográficas

### Introdução

Atualmente, a modificação na estrutura econômica tem levado juristas e economistas a preocuparem-se, cada vez mais, com a natureza e a configuração das condutas anticoncorrenciais. Em verdade, organizar a concorrência passou a ser fundamental numa economia de livre mercado constitucionalmente estabelecida. Não se pode, de forma alguma, negar que a nova ordem constitucional econômica funda-se na liberdade de iniciativa e na valorização do trabalho humano, o que, em suma, serve para demonstrar a importância de garantir-se um sistema de concorrência viável.

Dentro deste contexto, é essencial conhecer as práticas de restrição à concorrência. De várias maneiras, os agentes econômicos procuram distorcer a concorrência a fim de monopolizarem o mercado e, assim, maximizarem seus lucros. Dentro de um espectro de infrações à concorrência, destaque-se a restrição vertical por preços, ilícito concorrencial de difícil configuração. Por

---

\* Mestre e doutorando em Direito Econômico pela UFMG e Professor Assistente da Universidade Federal de Juiz de Fora.

isso, deve-se procurar caracterizá-la de forma a dotar de elementos os órgãos de defesa de concorrência no momento de avaliar os potenciais danos provocados por tais condutas no mercado.

Em um primeiro momento, procura-se estabelecer a importância do sistema de preços no contexto de concorrência completa. As ações econômicas são condicionadas por um conjunto de regras e princípios jurídicos, essencial para a configuração de ilícitos concorrenciais. Verificada a natureza da instituição jurídica da concorrência, passa-se por uma rápida relação entre o contrato e a verticalização, assim como por uma sucinta abordagem das formas de concorrência intra e entre-marcas.

Em seqüência, demonstra-se a relação entre preços e restrição vertical. A imposição de preços a distribuidores, a elaboração de tabelas de preços de venda entre outras consistem em fixação vertical de preços que podem vir a impedir a concorrência.

Todavia, para se configurar tal conduta como potencialmente danosa à concorrência, não se pode deixar de estudar as eficiências geradas pela imposição de preços pelo fabricante aos revendedores. Ademais, muitos economistas e alguns juristas vêm sustentando a exclusão da ilicitude dessa prática quando atenda a uma maior eficiência na cadeia de produção.

Em contrapartida, tendo em vista o objetivo do presente estudo que é fornecer subsídios para a configuração desse especial tipo de restrição vertical, impõe destacar a limitação à concorrência e outros efeitos da infração de imposição unilateral de preços aos revendedores. Num rápido estudo comparativo, percebe-se uma importante mudança na mentalidade das autoridades antitrustes no que toca à caracterização da fixação vertical de preços.

Por fim, a partir de alguns casos anticoncorrenciais, julgados pelo CADE, conclui-se que há, cada vez mais, necessidade de compreender-se a estrutura do mercado, o poder de mercado de determinadas empresas a fim de verificar se determinado tipo de infração ocorreu e teve como efeito, por isso, restrição à concorrência.

## **1 Concorrência, preços e práticas verticais restritivas**

### **1.1 A concorrência e o sistema de preços.**

Não há dúvidas de que a economia de mercado se funda num sistema de preços. O mercado, espaço onde se desenrola a concorrência, realiza-se tendo em vista a oferta e a procura de bens e serviços e a correspondente atri-

buição de preços. Segundo BRUNA (1997: 75), o mercado consiste no “espaço abstrato onde se concentram ofertas e procuras, e onde compradores e vendedores estabelecem contratualmente as suas relações de intercâmbio”. Extraia-se dessa definição que, ao pactuarem relações de intercâmbio, ofertantes e demandantes atribuem preços a bens e serviços a fim de tornar exeqüível o contrato em questão.

Neste contexto, está claro que o preço é importante componente no sistema de competição e de livre mercado. Esta idéia é facilmente comprovada tendo em vista o conceito econômico de mercado competitivo. Conforme VARIAN (1996: 284), “*a market where each economic agent takes the market price as outside of his or her control is called **competitive market***”. Dentro dessa perspectiva, pode-se afirmar que a concorrência num dado mercado é tanto maior quanto menor for o controle do agente econômico sobre o preço de determinado bem ou serviço ofertado. Em suma, a concorrência será maior num mercado onde as empresas são, do ponto de vista microeconômico, *price takers* (tomadoras de preços).

Num mercado competitivo, embora o preço de mercado seja independente da ação individual de um determinado agente, sabe-se que as condutas dos vários agentes é que, em última análise, o determinam (cf. VARIAN, 1996: 284).

Economicamente, é fácil concluir que o preço é o elemento determinante no processo concorrencial. Diz-se de uma empresa concorrendo no mercado competitivo que ela é *price taker* e de uma empresa monopolista que ela é *price maker*. O próprio parâmetro, ainda que não o único, para separar aquele que atua em regime de concorrência do que atua em regime de monopólio, dentro do mercado, é o de controle sobre os preços.

Ressalte-se, ainda, um outro exemplo do ponto de vista microeconômico. O conceito de elasticidade da demanda se sustenta tendo em vista a relação entre demanda e preço. VARIAN (1996: 267) ressalta que “*think of the elasticity as the responsiveness of the quantity demanded to price, and it will be easy to remember what elastic and inelastic mean*”. A afirmação é clara e coerente, pois a demanda é mais ou menos elástica se maior é o número de produtos ou serviços substitutos próximos que levariam a uma variação na curva de demanda, tendo em vista o aumento ou diminuição do preço de determinado bem ou serviço.

A relação entre preços e concorrência, em Economia, é patente. Desde a definição de mercado até a conceituação de elasticidade da demanda, percebe-se presente um sistema de preços como determinante das relações

econômicas fáticas que se realizam dentro do ambiente institucional criado pela concorrência.

Juridicamente, os preços são, do mesmo modo, preponderantes na realização de uma economia de livre mercado. Do ponto de vista constitucional, há uma idéia inicial de que o legislador, ao optar pela propriedade privada dos meios de produção, pela livre iniciativa e pela liberdade de concorrência, instituiu um sistema livre de preços. O Estado, no atual ordenamento jurídico, não mais impõe preços num caráter intervencionista dirigista, como o fazia antes. Em regra, a instituição jurídica da concorrência, composta não só das ações econômicas supracitadas, mas também de valores jurídico-constitucionais<sup>1</sup>, passa a condicionar o comportamento dos agentes no mercado seja no que concerne à quantidade produzida e ofertada seja no que concerne à atribuição de preços.

A concorrência, como estrutura normativa, fundamentada num sistema constitucional de liberdade de empresa, assume um caráter institucional que a juridiciza. Toda a ação econômica que se realiza no mercado passa a ser limitada pelo conjunto de regras jurídicas fundadas no princípio constitucional da liberdade de concorrência. Reforçando a idéia de instituição jurídica da concorrência, como parâmetro da ordem econômica, FONT GALÁN (1987: 169) leciona que:

*“El fundamental paradigma enjuiciador aplicable en dicho análisis comparativo no ha de ser otro que el de la estructura normativa referencial o modélica de la competencia constitucionalizada formal y materialmente: en suma, el modelo ordinamental de la competencia, como superior estructura normativa referencial de la materia. Este modelo de competencia nutre de sustancia normadora*

---

1 É importante destacar que, hoje, não mais prevalece a liberdade irrestrita dos agentes no mercado como únicos atores a determinar o preço e a quantidade de bens ofertados. Conforme salienta VIDIGAL (1977: 26), “o poder contratual das grandes empresas e dos grandes proprietários, transformando em simples ato de adesão o consentimento daqueles com quem contratavam, resultou em atitude regulamentar do Estado, de intenção niveladora”. Diante dos grandes monopólios, surgiu a necessidade de criarem-se leis específicas que viriam a conter os abusos de poder econômico de particulares. O mercado, para ser competitivo, passou a precisar de molduras legais que contivessem a atuação de agentes econômicos. Por tudo isso, a concorrência, antes regida por leis exclusivamente econômicas, transformou-se em instituição jurídico-econômica, vindo a determinar a ação econômica tendo em vista princípios e valores jurídicos.

*el orden público concurrencial y de índices o criterios de enjuiciamiento el modelo de ilícito concurrencial, sistemático, general y unitario, necesariamente forjado e integrado con los materiales e índices normativos de dita estrutura modélica de competencia aquilatada en nuestra Constitución económica.”*

A exemplo do que ocorre no ordenamento jurídico espanhol, a concorrência foi erigida à instituição jurídica, pela Constituição Econômica Brasileira. A livre concorrência, hoje dotada de juridicidade, apresenta-se como um conjunto de princípios e regras jurídicas que condicionarão a ação dos agentes econômicos no mercado, partindo-se de um sistema econômico de liberdade de preços.

## 1.2 O contrato, a concorrência e a verticalização

A idéia de verticalização remonta à noção de empresa. Esta é a mais simples e rudimentar das formas de integração vertical. Pode-se afirmar que a empresa consiste na redução de custos de transação, uma vez que, em seu interior, de acordo com um determinado *modus operandi*, são realizadas as transações que naturalmente ocorreriam na complicada estrutura do mercado (COASE, 1988). Reduzem-se, dessa forma, os contratos que antes eram elaborados no mercado, já que a empresa, decorrente de uma estrutura organizacional, substitui-se a esses instrumentos jurídicos externos de elevados custos.

Dentro deste contexto, WILLIAMSON (1985) demonstra que a empresa, como entidade independente, se viabiliza para economizar custos de transação. A empresa, de acordo com o autor (WILLIAMSON, 1985), é uma estrutura governável cujo fim maior é reduzir os custos com a elaboração de contratos dentro da intrincada rede do mercado.

Partindo-se desse pressuposto, não é difícil concluir que a integração vertical, tendo sua origem na instituição da empresa, deve, em princípio, ser entendida como um importante instrumento na redução de custos de transação. PORTER (1998: 300) sustenta que “*vertical integration is the combination of technologically distinct production, distribution, selling, and/or other economic processes within the confines of a single firm*”. A empresa assume no interior de sua estrutura administrativa as transações que seriam realizadas no mercado (PORTER, 1998).

Todavia, é forçoso convir que nem sempre a melhor decisão é a concentração de empresas em diferentes estádios da produção. Como salienta WILLIAMSON (1983), se, da verticalização, resulta uma empresa gigantesca, pode ficar comprometida a tese de que essa modalidade de concentração re-

presenta economia de custos de transação. Entretanto, o próprio autor apresenta soluções para esta situação.

Richard POSNER (1976: 202) também atenta para esse detalhe, quando considera a possibilidade de determinados contratos de exclusividade serem mais econômicos do que a concentração vertical em si (“*compared to a vertical merger, exclusive dealing has the advantage of avoiding possible diseconomies of vertical integration*”).

Dentro de uma estrutura normativa de concorrência, os contratos realizados entre empresas ascendentes e descendentes (*upstream and downstream firms – forward and backward integration*) devem ser monitorados, porque, apesar de não representarem uma típica concentração vertical, podem gerar distorções no mercado e, principalmente, no preço competitivo.

Conforme destaca Werter FARIA (1992: 36), “a cooperação entre empresas independentes obedece aos métodos verticais e horizontais”. De acordo com as considerações de FARIA (1992), constata-se que a cooperação vertical entre empresas independentes pode se realizar por meio de contratos que estabelecem preços mínimos e máximos de revenda, que determinam exclusividade, que ditam a quantidade a ser produzida e comercializada, etc.

Dessa forma, está claro o papel dos contratos entre empresas em diferentes estádios da produção. O contrato pode ser, sem dúvida alguma, um instrumento de restrição da concorrência que, em última análise, afeta não só uma das empresas contratantes mas também o consumidor. É, por isso, de fundamental importância o estudo de práticas verticais restritivas, dado que estas se revelam inibidoras do processo concorrencial completo<sup>2</sup>.

### **1.3 Práticas verticais restritivas: preços e concorrência intra e entre-marcas**

Tendo em vista a relação entre a instituição da concorrência e o sistema de preços, é importante notar que a restrição vertical, em regra, viabiliza-

---

<sup>2</sup> A expressão concorrência completa é bem mais abrangente que *workable competition* (concorrência praticável), sendo, pois, definida, segundo GERBER (1998: 245), como “*competition in which no firm in a market has power to coerce conduct by other firms in that market*”. Enquanto a concorrência praticável é aquela possível de exigir-se dentro das condições materiais existentes, a concorrência completa funda-se na existência de um sistema jurídico eficaz que impeça uma determinada empresa de prevalecer sobre outras no mercado em razão de seu poder econômico.

se através do controle de preços de produtos e serviços a serem distribuídos ou comercializados por determinados agentes econômicos. Assim, pode-se verificar que as práticas verticais restritivas, assumindo a forma jurídica de contratos, geram desequilíbrios no mercado concorrencial, não por circunstâncias fáticas inerentes ao processo competitivo mas por criações artificiais entre fornecedores e distribuidores.

De acordo com SULLIVAN & HARRISON (1998: 217), “*vertical restraints are limitations placed on retailer activities by the manufacturer or distributor*”. Os autores dividem as restrições verticais em duas grandes categorias. A primeira refere-se aos acordos nos quais o vendedor visa a controlar as circunstâncias relacionadas com a revenda do produto, atingindo, pois, a concorrência entre vendedores de um mesmo produto (*intra-brand competition*) (SULLIVAN & HARRISON, 1998). A segunda categoria de restrição vertical consiste no esforço de um determinado vendedor em evitar que o comprador adquira e comercialize produtos de outras marcas concorrentes (*interbrand competition*) (SULLIVAN & HARRISON, 1998).

A partir da classificação apresentada por SULLIVAN & HARRISON (1998), não parece difícil concluir que, levando-se em consideração o fator preço, a concorrência intra-marcas corre o risco de desaparecer em razão de restrições verticais cujo objetivo seja evitar variações de preços entre aqueles fornecedores e distribuidores de um mesmo produto ou serviço.

Por esse prisma, a fixação de preços de revenda é uma infração à concorrência que cabe ser analisada dentro do espectro de ações econômicas realizadas por fornecedores e distribuidores de um mesmo produto ou serviço. A avaliação da ilicitude dessa conduta empresarial deverá levar em conta as diversas situações fáticas que conduzem a uma limitação ou restrição no preço final do produto ou serviço apresentado ao consumidor.

## **2 Preços diferenciados e distribuição**

### **2.1 Noção geral**

É muito comum vincular-se a discriminação de preços aos mercados concentrados, do ponto de vista horizontal, a saber, aos desvios do monopolista<sup>3</sup>. Em consequência de um determinado poder monopolístico, a diferença de

---

3 VARIAN (1996) disserta que há três espécies de preços discriminatórios decorrentes do poder do monopolista de vender diferentes unidades de produção por diversos

preços assume papel preponderante, também, quando diante de relações entre empresas localizadas em diversos estádios da produção. O preço, em síntese, é o poder de barganha que têm fornecedores e distribuidores ao tentar estabelecer suas relações contratuais.

Diferenciar preços significa vender a distintos distribuidores ou revendedores um idêntico produto por preço desigual, sem qualquer parâmetro objetivo que justifique a distinção. Esta diferenciação pode-se dar por meio de descontos a especiais compradores ou, ainda, por meio de tabelas de custo e de revenda mais vantajosas a determinados distribuidores ou revendedores.

No entanto, a discriminação de preços pode-se dar em relação ao produtor, quando, ao seu produto, é atribuído um preço muito menor (que desqualifique o produto) ou muito maior (que leve o consumidor a optar por outro substituto) no momento da venda, tendo em vista parâmetros totalmente injustificados. Obviamente, trata-se de hipótese mais remota, mas que pode ocorrer na realidade. Entretanto, é sabido que o produtor ou fornecedor possui meios mais ágeis e eficazes de contornar essa situação (criando, por exemplo, tabelas impositivas de preços para o distribuidor ou elevando ou diminuindo o preço de custo do produto).

## 2.2 Restrição vertical e diferenciação de preços

HOVENKAMP (1994: 400) afirma que “*vertical restrictions, particularly vertical territorial or product division, may be designed to facilitate price discrimination by the manufacturer*”. De acordo com o autor, o preço discriminatório ocorre quando o vendedor obtém maiores lucros de um determinado grupo de fregueses do que de outro (HOVENKAMP, 1994). A partir dessas considerações, pode-se concluir que um determinado fornecedor, a fim de exercer a discriminação de preços, deve possuir um determinado poder de mercado.

Conforme ensina HOVENKAMP (1994: 401), há duas significativas barreiras à imposição de preços discriminatórios pelo produtor. A primeira consiste na dificuldade de identificarem-se e separarem-se os grupos de con-

---

preços. O preço discriminatório de primeiro grau consiste na venda de diferentes unidades de produção por preços diversos e estes diferem de pessoa para pessoa. O de segundo grau consiste na diferenciação dos preços de unidades do produto mas para aqueles que comprem quantidades distintas. Já o preço discriminatório de terceiro grau caracteriza-se pela venda do produto para diferentes pessoas por preços distintos, mas pagam o mesmo preço pessoas numa mesma situação (descontos para estudantes).



sumidores que estariam dispostos a pagar mais pelo produto. A segunda deriva da possibilidade de determinados compradores privilegiados repassarem o produto àqueles prejudicados pela discriminação de preços, frustrando, pois, o esquema do produtor de diferenciação entre os compradores. Esta segunda barreira à discriminação de preços é denominada *arbitrage* pelos norte-americanos.

Em razão disso, percebe-se que o produtor, a fim de obter êxito na discriminação de preços, procura se valer das restrições territoriais verticais e das restrições verticais em relação ao adquirente do produto (HOVENKAMP, 1994). O caso *Clairol*, citado por HOVENKAMP (1994: 401), é exemplo de restrição vertical quanto ao adquirente. Constatou-se, neste caso, que o produto (tintura para cabelo) apresentava preços mais módicos para salões de beleza, ficando, pois, os distribuidores da tinta para cabelo para salões de beleza proibidos de disponibilizar o mesmo produto para consumidores comuns. A discriminação de preços surtiu efeito, uma vez que o produtor embalava a tintura em garrafas diferentes, o que facilitou a fiscalização da restrição vertical em relação aos adquirentes do produto.

Seguindo o raciocínio do autor norte-americano, pode-se concluir que os preços se revelam como a razão maior da existência de restrições verticais. Os produtores assim como os distribuidores determinam suas estratégias de venda, visando a um controle, cada vez maior, sobre os preços. Seja para defender a qualidade do bem disponibilizado no mercado, seja para obter maiores lucros, o produtor procura estabelecer um limite de preços cujo efeito imediato pode ser restringir o processo de concorrência. Obviamente, deve-se analisar cada caso específico de discriminação de preços a fim de verificar se existe a possibilidade de dano à concorrência. Em suma, não se pode, *a priori*, configurar a diferenciação de preços como ilícito concorrencial.

### **2.3 Fixação de preços, discriminação e restrição vertical**

A fixação de preços pode ser entendida como uma espécie de preços discriminatórios. O produtor, ao fixar preços para a revenda de seus produtos, pode vir a exercer diferenciação não só entre distribuidores mas também entre consumidores finais. A fixação de preços não se revela somente pela imposição de valores específicos para venda do produto. Não é falso dizer que a concessão de descontos para específicos distribuidores é, também, um importante instrumento de fixação de preços, com relevante caráter discriminatório.

Verifique-se que, ao atribuir descontos para certos revendedores, o produtor está fixando o preço final do bem abaixo do valor estabelecido para outros concorrentes na cadeia de distribuição. Trata-se, sem dúvida, de dis-

criminação que pode levar à eliminação dos concorrentes desfavorecidos. Dentro deste contexto, pode-se concluir que há prática concertada entre produtor e determinados distribuidores a fim de controlar e monopolizar o mercado de revenda, valendo-se, assim, da fixação de preços a menor para os integrantes do cartel.

Esse tipo de conduta anticoncorrencial é muito sutil e de difícil comprovação, já que os revendedores não favorecidos somente denunciam o fornecedor quando já totalmente inviabilizada a atividade de distribuição e venda do produto.

Enfim, a fixação de preços, conforme se verá adiante, é importante instrumento de controle do mercado de venda do produto pelo fabricante. Ao fixar o preço de venda, o fabricante tem em mente, em princípio, aumentar o volume de vendas e evitar a imposição de preços supracompetitivos pelos distribuidores e revendedores.

### **3 Fixação vertical de preços (fixação de preço de revenda)**

#### **3.1 Preços de revenda e restrição vertical – estudo comparativo**

Segundo VISCUSI *et al.* (1995: 240), “*resale price maintenance or RPM means that the supplier requires the dealer to resell its product at some set price. (It is sometimes referred to as vertical price fixing)*”. A fixação de preço de venda pode consistir na exigência, por parte do fornecedor, não só de um preço mínimo de revenda, mas também de um preço máximo. Em suma, fixar verticalmente os preços significa estabelecer um determinado valor pelo qual o produto do fornecedor deverá ser vendido. Um exemplo muito comum e mais explícito de fixação de preços de venda é o da imposição de tabelas aos revendedores de determinados produtos.

Dentro deste contexto, é importante retomar que a fixação de preço não necessita de estar atrelada a um acordo expresso entre fornecedor e distribuidor estabelecendo preços mínimo e máximo de revenda. Esta restrição vertical pode muito bem ocorrer através de um acordo entre produtor e revendedor que não limite expressamente o preço, mas que impeça a venda do produto a determinados vendedores que concedem descontos (HANDLER *et al.*, 1997)<sup>4</sup>.

---

4 Assim afirmam HANDLER e outros (1997: 580) que “vertical price fixing can involve the fixing of either maximum or minimum prices at which dealers can resell.

Deve-se considerar que a fixação vertical de preços é um instrumento bem eficaz na provável eliminação de concorrência intra-marca (aquela que se dá entre comerciantes de um mesmo produto). Ao se estabelecerem preços mínimos ou máximos de revenda, garante-se um determinado padrão de atuação naquele mercado de produto e os revendedores não mais necessitam diminuir preços a fim de conquistar a clientela. O fornecedor, pela fixação de preços, pode ter em vista impedir a cobrança de preços supracompetitivos pelos revendedores, disponibilizando, por isso, lucros certos para estes<sup>5</sup>. Isto, em suma, contribui para uma sensível diminuição da competição entre revendedores do mesmo produto com relação ao preço praticado num determinado mercado. De imediato, há um prejuízo para o consumidor que vê restringido o exercício de seu direito de escolha.

Essa conduta justifica-se, conforme AREEDA & KAPLOW (1997), pela necessidade de o fornecedor evitar cobrem os revendedores preços tão altos que diminuiriam o volume de vendas e comprometeriam os lucros daquele. Neste sentido, afirmam os autores norte-americanos a razão do controle de preços pelo produtor do bem (ARREEDA & KAPLOW, 1997: 612-613):

*“If, in fact, higher retail prices generated more aggregate profits, the manufacturer’s preference would be charge a higher wholesale price – reaping the profits itself – leaving a margin for retailers just sufficient to cover their costs (including a normal profit). Thus the manufacturer would take into account its production and distribution costs and the prices of competing brands and set its wholesale price accordingly[...]ordinarily, a manufacturer will maximize its profits by selling wholesale at a price satisfactory to itself and by*

---

Effects on price can also be achieved indirectly through lesser restraints – for example, an agreement between the supplier and intermediate dealers that does not limit price at which they sell, but provides that they will not do business with ‘known discounters’”.

5 Neide MALARD (1994: 128) disserta que “no mercado competitivo, ao vender seus produtos, o fabricante, com o preço de venda, já se remunera dos custos e obtém seu lucro. O preço estabelecido pelo revendedor não afetará, em princípio, a margem de lucro do fabricante. Todavia se o revendedor aumentar muito os preços, o volume de vendas certamente diminuirá, se o consumidor não estiver disposto a pagar preços mais altos”. Se isso vier a ocorrer, os lucros que o fabricante auferiria no mercado de revenda com preços mais baixos ficarão comprometidos. Por isso, a fixação de preço de venda pelo produtor acaba sendo um remédio eficaz para ele contra a elevação de preços pelo revendedor.

*encouraging maximum competition among dealers in order that their profit margins might be as low as possible, consistent with the continued performance of their distribution function. Excessive dealer profit resembles a tax on the product.”*

Note-se que os autores chegam a sustentar a imprescindível concorrência entre os revendedores a fim de manter-se um preço de equilíbrio que, em última análise, satisfaria tanto ao fornecedor quanto aos consumidores. No entanto, a fim de maximizar seus lucros, o produtor acaba por fixar preços mínimos para os vendedores, eliminando qualquer possibilidade de concorrência intra-marca.

De acordo com SULLIVAN (1977: 377), *“unless there is some basis for antitrust exemption, an agreement between a seller and its buyer fixing the price at which the buyer may resell the product is a per se violation of Section 1 of the Sherman Act”*. Nos Estados Unidos, a fixação vertical de preços é ilícito *per se*, tendo em vista alguns efeitos básicos. O primeiro deles, conforme SULLIVAN (1977), é que, fixando o fabricante o preço de venda do produto, comprometida fica a concorrência entre revendedores. Além deste, há um efeito específico que consiste no fim dos benefícios da competição intra-marca, pois, uma vez determinado o preço final, não poderá haver diferenciação de preços entre os compradores que pagariam mais pelo produto (SULLIVAN, 1977).

Quanto à fixação de preços de revenda na União Européia, saliente-se que o artigo 85 do Tratado de Roma visa a impedir qualquer forma de atuação concertada entre fornecedores com relação ao estabelecimento de preços de venda contra os vários distribuidores, desde que afete o comércio entre os Estados-Membros e tenha como objeto e efeito a eliminação, restrição e distorção da concorrência (GOYDER, 1992). Segundo GOYDER (1992: 271-273), *“in general, the trend of the two last decades in Member States of the Community has been to reduce the extent to which resale price maintenance is accepted as desirable economic practice, and development of Community competition policy[...]has reflected this tendency”*.

Observe-se que, de um modo geral, cresce a preocupação com a fixação vertical de preços, como conduta anticoncorrencial, dado que esta representa um eficiente instrumento a favor de atuações concertadas que põem em risco a defesa da concorrência em seu mais amplo sentido.

Por tudo isso, pode-se concluir com SULLIVAN (1977) quando este afirma que a concorrência passa a existir somente entre meia dúzia de fabri-

cantes e não mais entre uma dezena de revendedores num dado mercado relevante<sup>6</sup>. Inevitavelmente, a concorrência vem a sofrer restrição porque estabelecido um determinado controle de preços os quais naturalmente estariam sujeitos às variações do mercado. Dessa forma, cabe ao Estado intervir e reestabelecer o equilíbrio nas relações dentro do mercado, através da legislação de proteção à concorrência<sup>7</sup>.

### 3.2 A eficiência da fixação de preços de venda

Quando se menciona a restrição vertical por fixação de preços, há uma leve tendência a considerar tal processo como eficiente do ponto de vista econômico para empresas e consumidores dentro do contexto de mercado. Muitos autores têm sustentado a não ilicitude dessa conduta tendo em vista a não produção de efeitos antieconômicos.

Richard POSNER (1992) salienta que a fixação de preços de venda tem como objetivo primordial evitar *free riders*<sup>8</sup>, visto que aqueles distribuidores mais bem equipados e preparados para vender o produto ou prestar o serviço não podem sofrer com a redução do preço daqueles que não apresen-

---

6 Mercado relevante é o espaço geográfico em que se desenrola a concorrência, tendo em vista a maior ou menor substitutibilidade de um determinado produto. Para um conceito preciso de mercado relevante, veja SALGADO, Lúcia Helena. O conceito de mercado relevante, Revista de Direito Econômico, Brasília, n.º 26, pp.37-46, agosto-dezembro de 1997 e SALOMÃO FILHO, Calixto. Direito concorrencial: as estruturas. São Paulo : Malheiros, 1998.

7 A Lei Brasileira n.º 8884/94 estabelece no inciso XI do artigo 21 que caracteriza-se infração à concorrência a imposição de preços de revenda, descontos, condições de pagamentos, margens de lucro, etc. aos distribuidores, varejistas e representantes, desde que tenha por objetivo o fabricante produzir ou vir a produzir os efeitos do artigo 20, a saber, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, dominar mercado relevante de bens e serviços, aumentar arbitrariamente os lucros e exercer posição dominante.

8 O free rider é aquele que se aproveita de aparato oneroso oferecido por um ou mais dos seus concorrentes (serviços de pré-venda), para, assim, oferecer um produto ou serviço mais barato ao consumidor. O consumidor, simplesmente, recorre ao concorrente para conhecer o produto e valer-se das vantagens que ele oferece, mas, no final, adquire o produto ou solicita o serviço do free rider por um preço menor. Para simplificar, o free rider é o competidor que ‘pega carona’ nos serviços oferecidos e nas campanhas de propaganda veiculadas às expensas do concorrente mais cioso de suas obrigações para com o fabricante do produto, no caso de distribuição ou revenda.

tam esse aparato. Por esse prisma, POSNER (1992: 296-297) ressalta que a elevação dos preços representam um ganho no processo concorrencial:

*“The effect of resale price maintenance in raising price but also quality (where quality includes presale services offered with the product) is sometimes described in terms of trade-off between price and nonprice competition, which is accurate, or between intrabrand and interbrand competition, which is not. Resale price maintenance does limit price competition among the retailers of the brand that the manufacturer has fixed the resale price of – intrabrand price competition – and in doing so promotes interbrand competition by making the manufacturer’s brand more attractive relative to other brands.”*

A despeito da bem estruturada a argumentação do professor POSNER (1992), pode-se, desde já, contestar a alegação de a fixação de preço de venda aumentar a concorrência entre-marcas, primeiro, porque é possível existência de um cartel entre os fabricantes (mais difícil de configurar do que a fixação vertical de preços) e, segundo, porque, havendo o domínio de mercado do fabricante (poder de mercado sobre as diferentes marcas), este pode impor seu preço de revenda bem acima do mercado, principalmente se este for do tipo não contestável<sup>9</sup>.

Milton HANDLER *et al.* (1997: 582-583) apresentam várias justificativas para a não configuração da fixação vertical de preços como ilícito *per se*: “*differing incentives, attracting dealers, inducing desired services, product image or loss leaders, preservation of small business*”. De acordo com os autores (1997), o fabricante procura estabelecer um preço de venda em que haja uma certa razoabilidade, pois ele tem em vista aumentar o volume de suas vendas, o que não acontece com os grandes distribuidores responsáveis pelos altos preços ao consumidor e pela diminuição das vendas.

A fixação de preços de revenda pode atrair novos distribuidores, já que tal estratégia tem em mira viabilizar lucros certos e substanciais ao revendedor do produto ou serviço, incentivando este a investir maciçamente para oferecer ao público, da forma mais eficiente, os produtos do fabricante (HANDLER *et al.*, 1997).

---

<sup>9</sup> Mercado não contestável é aquele que apresenta barreiras à entrada e elevados custos irrecuperáveis.

Dentro da mesma linha de raciocínio de POSNER (1992), HANDLER *et al.* (1997) aventam a inconveniência dos *free riders*<sup>10</sup> para o fabricante, de tal modo que este, a fim de propiciar serviços de pré-venda vantajosos para o consumidor, passe a estabelecer preços mínimos de venda para que todos os distribuidores invistam em qualificação de pessoal, em diversas estratégias de marketing e venda. De certa forma, com isso, o fabricante estabelece uma concorrência entre os distribuidores apenas quanto à prestação de serviços pré-vendas.

Conforme HANDLER *et al.* (1997), se o fabricante investiu para criar a imagem de um produto de qualidade, não admite reduções de preços, através de descontos, que levem ao comprometimento do volume de vendas, já que a imagem desse produto não comporta reduções drásticas de preços. De acordo com HANDLER *et al.* (1997: 583), “*some manufacturers dislike seeing their product used as ‘loss leader’, to induce customers to come into a store and stay to buy other products*”. De fato, para esses autores, torna-se inconcebível para o fabricante ver seu produto reduzido a isca para o consumidor vir a adquirir outros bens oferecidos pelo distribuidor.

Por derradeiro, pode-se defender a fixação de preços, segundo HANDLER *et al.* (1997), como meio de proteger pequenas e médias empresas que não têm meios de lutar contra grandes redes de distribuição as quais acabam ditando o preço dos produtos comercializados. Esta foi a justificativa para “*state fair trade laws authorizing manufacturers to specify resale prices for their products*”<sup>11</sup>(SULLIVAN, 1977: 378), sendo que tais exceções federais concedidas aos estados-membros vieram a ser proibidas pelas mudanças na economia estadunidense em meados da década de 70 (cf. SULLIVAN, 1977).

Posto isto, é interessante ressaltar que muitas são as justificativas para a fixação de preços de revenda por parte do fabricante. No entanto, não se pode esquecer que a imposição de preços de revenda é um artifício muito valioso não só para os cartéis de fabricantes mas também para grandes distribuidores controladores do mercado. Em verdade, o consumidor, apesar de demonstradas várias eficiências geradas pela fixação de preços de venda, acaba sendo o mais prejudicado porque impossibilitado de gozar dos benefícios da concorrência intra-marcas, capaz de gerar preços mais competitivos e, por isso, menores.

---

10 Neste sentido, também se manifesta HOVENKAMP (1994).

11 “Leis estaduais referentes à lealdade comercial autorizando fabricantes a especificar preços de revenda para seus produtos” (tradução livre).

### 3.3 O preço de revenda como limitação à concorrência

Diante das eficiências geradas pela fixação vertical de preços, não se pode esquecer que preestabelecer preços de revenda significa limitação à concorrência, ainda que somente intra-marca. Além disso, a Lei Brasileira é clara ao prever no inciso XI do artigo 21 que impor preços de revenda ao distribuidor, varejista e outros representa infração à concorrência, desde que haja ou possa haver eliminação da concorrência, dominação de mercado relevante, aumento arbitrário de lucros e exercício de posição dominante.

Quando se fala que o distribuidor, tendo preço do produto fixado pelo fabricante, promoverá serviços de pré-venda de maior qualidade, incorre-se em pequeno equívoco. Conforme adverte SULLIVAN (1977: 383), “*a dealer faced with competitive pressure can be expected to reduce price, improve service, promote more aggressively and take other vigorous action – in short to compete itself*”. O autor é taxativo quando demonstra que tanto a concorrência entre marcas diversas quanto esta concorrência entre marcas iguais são essenciais para uma economia de mercado mais eficiente. Ambas são imprescindíveis para, em última análise, reverterem benefícios para o consumidor. A concorrência é um instrumento fundamental a serviço do bem-estar coletivo.

Quanto ao prestígio da marca, o fabricante não precisa de valer-se da elaboração de preços de revenda, pois, de acordo com AREEDA & KAPLOW (1997), não se tem conhecimento de que tais cortes nos preços (descontos promocionais) de determinados produtos ocorram com frequência, gerando, assim, prejuízos para o produtor do bem cuja qualidade é atestada pelo alto preço.

Além disso, deve-se dizer que a fixação vertical de preços não serve para proteger determinados distribuidores de elite cuja qualidade do produto é por eles atestada ao colocá-los em seus estabelecimentos. Não cabe alegar que os *free riders* se aproveitarão das informações prestadas por aqueles aos consumidores. Os distribuidores de elite têm seus lucros garantidos tendo em vista sua reputação pela moda e pela qualidade dos produtos por estes oferecidos ao público (AREEDA & KAPLOW, 1997).

Afirma-se que, quando é necessário um alto investimento para o distribuidor inserir o produto do fabricante num determinado mercado, a fixação de preço de revenda sustenta-se como a forma mais eficiente de viabilizar a distribuição do produto pelos interessados revendedores. No entanto, a mera fixação de preço não é suficiente para garantir o retorno dos custos para ingressar nesse mercado (AREEDA & KAPLOW, 1997), não sendo, por isso,



justificável a sua licitude como meio de proteção ao mercado e ao consumidor.

Dentro desse contexto, pode-se dizer que a fixação de preços tende a ser um mecanismo cujo objetivo e efeito mais imediato é a restrição da concorrência. Neste sentido, afirmam AREEDA & KAPLOW (1997: 624):

“Such restraints limit price or quality competition among resellers of a particular manufacturer’s product as much as, or even more severely, than would a horizontal cartel among dealers. It is true that both horizontal and vertical restraints have the same type of effect, namely the limitation of intrabrand competition, and that manufacturers can compel dealer compliance more effectively than a cartel can police its members.”

Dessa forma, está claro que a fixação vertical de preços pode gerar efeitos anticompetitivos. Por isso, faz-se crucial a intervenção do poder público, através de suas agências de concorrência, a fim de impedir situações de desequilíbrio no mercado que venham a prejudicar o consumidor final de certo produto.

### **3.4 A imposição de preços e algumas decisões do CADE**

Fixar preços verticalmente pode-se materializar através de descontos sobre os preços do produto de forma a promover o domínio do mercado por empresas fornecedoras. A fabricante ou a distribuidora intermediária passa ao revendedor o produto com substanciais descontos que inviabilizem a concorrência nesse estágio da produção. Ora, existe, sim, uma infração contra a concorrência na medida em que se visualiza, neste caso, uma grave restrição à competição, ditada pela discriminação de preços entre revendedores de um mesmo produto.

Esta conduta vem sendo praticada por empresas distribuidoras de combustíveis ao repassar o produto para determinados postos revendedores com substanciais descontos. Em caso similar, decidiu o Conselheiro Ruy SANTACRUZ (1999: 4-5) que não havia indícios de discriminação de preços:

“Trata-se de denúncia de que as representadas estariam incentivando os postos próprios e também postos não próprios “mas presos por contratos abusivos”, a concederem descontos “utilizando do seu poder e da força que têm, forçando-os a trabalhar com descontos nos preços finais dos combustíveis refinados, na proporção de 50% do desconto praticado para a distribuidora e 50% para o revendedor” [...] De fato, não se encontra nos autos qualquer documentação que aponte indícios de discriminação de revendedores por

meio da concessão de descontos privilegiados. Ao contrário constatou-se que os descontos eram concedidos tanto para postos de terceiros, quanto para postos de propriedade das distribuidoras operados por empresas independentes. [...]Diante de tais exposições, entendo que o incentivo das distribuidoras às revendedoras, própria ou de terceiros, a ofertarem descontos nos preços finais dos combustíveis visa apenas e tão somente seguir os ditames de uma economia moderna e competitiva, não prejudicando a concorrência mas sim estimulando-a, e, sobretudo, beneficiando o consumidor final.”

Trata-se de um caso interessante, mas que, por ausência de indícios, teve de ser arquivado. Talvez, uma mais acurada investigação pudesse levar à configuração de prática restritiva da concorrência. Em verdade, é bem possível que estas empresas estejam se valendo de posição dominante no mercado relevante de combustíveis para impor preços aos distribuidores que se vêm trancados numa situação de *take it or leave it*. Em suma, isso é bem comum quando fabricantes determinam aos distribuidores o valor final do produto, na etapa de comercialização.

De fato, os benefícios para o consumidor são efêmeros. Em princípio, chega-se a sustentar um preço módico. No entanto, uma vez eliminados os concorrentes, tais empresas passarão a dominar o mercado e, inevitavelmente, elevarão seus preços a níveis supracompetitivos.

Por essa perspectiva, conclui-se que a concorrência intra-marca contribui para uma maior concorrência entre-marcas. O fabricante que controla o mercado de distribuição ou revenda de seu produto pode vir a assumir posição dominante em relação a empresas de produtos concorrentes. Em regra, ao restringir a concorrência no nível de distribuição ou revenda do produto ou serviço, o fabricante pode determinar preços fixos finais para o consumidor, evitando uma concorrência saudável entre os revendedores do produto ou serviço, o que proporcionaria preços menores.

Neste contexto, o fabricante obtém lucros certos que o levam a alçar posição dominante no mercado primário das marcas concorrentes. O fabricante, ao controlar o mercado secundário de revenda, pode vir a aumentar suas receitas. No entanto, em regra, nesta situação, há patente ineficiência monopolística, pois nem o fabricante, nem o revendedor e nem o consumidor obtém vantagens (*deadweight loss*).

Ao alcançar esse status no mercado de revenda, será fácil, para o produtor, através dessa vantagem competitiva, assumir posição dominante no mercado primário dentre as outras marcas concorrentes.

Outra decisão do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) deve ser destacada, tendo em vista sua relação com o estudo de fixação vertical de preços. Neste processo, o Departamento de Abastecimento e Preços do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento – DAP/MEFP noticiou à SDE (na época SNDE) que a Associação Brasileira da Indústria de Armazenagem Frigorificada – ABIAF elaborava tabelas de tarifas a serem distribuídas entre os associados. O Conselheiro Mércio FELSKY (1999: 9) é taxativo ao avaliar este tipo de infração contra a concorrência:

*“A tendência deste Plenário tem sido no sentido de não aceitar o argumento, comum nesses casos, de que as tabelas possuem caráter meramente referencial, dados os diferentes tamanhos das empresas e as diversas tecnologias adotadas. Ainda que não seja intenção de quem emite a tabela, ou não haja imposição ou coação ao seu uso – como parece ser o presente caso – esta provoca efeitos nocivos à concorrência, uma vez que atua como instrumento inibidor da livre formação de preços pelo mercado ao influenciar as empresas a praticarem preços balizados por aqueles divulgados. Tal acerto de preços desestimula a procura por ganhos de eficiência e de melhoria da qualidade dos serviços prestados, não trazendo quaisquer benefícios ao consumidor.”*

Pode-se dizer que a imposição e a sugestão de tabelas representam uma restrição substancial à concorrência naquele determinado mercado relevante. Ora, ainda que não se trate de imposição ou sugestão pelo fabricante, há uma entidade que verticalmente pretende fixar o preço dos fornecedores de bens para o mercado. Nesse caso, a ABIAF age como controladora dos preços, por meio de tabelas meramente sugestivas, mas que representam uma atuação concertada dos seus associados. Além disso, no caso de tabelas sugeridas por associações, fica mais clara a caterlização, pois os associados têm certeza de que a Associação vai procurar estabelecer níveis de lucros substanciais.

Obviamente, para que se configure infração à concorrência a elaboração de tabelas sugestivas de preços, é mister detenha a empresa fornecedora ou fabricante poder de mercado. No caso de sugestão de preços, MALARD (1994: 130) afirma que “faz-se necessário perquirir sempre sobre o objeto da prática e seus efeitos reais ou prováveis sobre o mercado”. Dessa forma, é

necessário avaliar o poder de mercado<sup>12</sup> da empresa fabricante para verificar se é capaz de, através de sugestões, estar promovendo uma restrição da concorrência, ao impedir que atuem livremente as forças de mercado.

Ao se abordar a questão de tabelas sugestivas de preços, não se pode deixar de mencionar o caso KIBON, decidido em 05 de novembro de 1997. De acordo com o relatório anual do CADE (1997: 72) onde a decisão encontra-se compactada, “deve-se distinguir RPM (*resale price maintenance*), isto é, imposição de preços ao revendedor mediante ameaça crível de punição com a recusa de posterior negociação por parte do fabricante (*refusal to deal*), da prática de *suggested retail price*”. Além disso, a decisão se fundamenta nos seguintes argumentos, conforme relacionados no relatório anual do CADE (1997: 72-73):

*“Não existem condições estruturais para que a representada exerça domínio de mercado, capazes de obrigar as revendedoras a seguir sua política (ou sugestões) de preços. Uma hipotética ameaça de retaliação por parte da representada, caso o revendedor não acompanhe a “sugestão”, poderia ser facilmente contornada pela comercialização de outras marcas[...] não se verificou a existência de dispositivos contratuais que obrigassem os distribuidores a exporem as tabelas de preços sugeridas ao consumidor[...] o comportamento dos preços não tem seguido a tendência uniformizante, mas ao contrário, apresenta significativa dispersão[...] o elevado grau de concorrência intermarcas, somado às fracas barreiras à entrada, à pulverização da oferta, bem como não se tratar de um produto essencial, tornam virtualmente impossível qualquer tentativa de imposição de preços mediante tabela, visando (sic) aferição de lucros extraordinários ou domínio de mercado.”*

Argumentação lapidar, como esta, é relevante ao estudo da fixação vertical de preços. No entanto, é forçoso convir que a sugestão de preços, como acima dito, serve para restringir a concorrência no mercado intra-marca. Em verdade, ao sugerir preços, o fabricante procura criar um ambiente de condutas paralelas cujo objetivo central é determinar uma política uniforme de preços e, assim, conter a concorrência.

---

12 Conforme SULLIVAN & HARRISON (1998: 29), “market power varies directly with market share; market power varies inversely with the elasticity of the industry demand; and, market power varies inversely with the supply elasticity”.

Além disso, acredita-se que o *suggested retail price* pode ser configurado como importante instrumento a serviço do paralelismo consciente de condutas, vindo, pois, facilmente a desaguar numa situação de cartelização e restrição da concorrência. É claro o objetivo dessa prática no que toca à concorrência, pois pretende o fabricante controlar o mercado de venda para, ganhando certamente mais no produto (já que não existe concorrência entre os revendedores), assumir posição dominante frente a outras marcas.

Acima de tudo, deve-se refutar o argumento de que não existem barreiras à entrada no mercado de sorvetes. Trata-se de ledo engano, pois é fato que o poder de venda de uma marca representa uma significativa barreira à entrada. A marca conhecida torna o mercado não contestável. Ademais, a propaganda maciça em torno do produto não se desfaz de um dia para o outro. O marketing representa, sem dúvida, um obstáculo representativo à entrada de novas empresas nesse mercado.

Ainda que pequenas empresas venham a entrar nesse mercado, estas não estarão em iguais condições de concorrer com as grandes empresas dominantes com poder de mercado consolidado pela propaganda e pela marca. Enfim, a contestabilidade do mercado não existe, neste caso, porque elementos, como a marca e o marketing por trás dela, são verdadeiras vantagens competitivas que se caracterizam como barreiras à entrada e custos elevados para novos *players* neste mercado.

## Conclusão

Numa economia de livre mercado, o sistema de preços têm um valor excepcional. A concorrência existe se há, no mercado, uma atuação de vários agentes econômicos com a natural independência na elaboração de preços. Em verdade, num sistema normativo de concorrência, os agentes econômicos não vão exercer controle sobre os preços. Num regime de concorrência, o preço deve ser a resultante das diversas forças atuantes no mercado (*market price*).

Partindo-se da noção de concorrência completa, como instituição jurídico-econômica, pode-se dizer que o regime jurídico exige um controle das práticas anticompetitivas realizadas no contexto de mercado. Nenhuma empresa pode, através de seu poder, dominar o mercado e restringir a concorrência. Com a institucionalização da concorrência, as ações econômicas das empresas passam a ser contidas por um sistema jurídico de normas que providencia relações de equidade no mercado.

A fim de obter essa equidade entre os agentes no mercado, é importante coibir práticas anticoncorrenciais que coloquem em risco a própria liber-

dade de empresa. Ora, o estudo das infrações à concorrência ganha relevo, tendo em vista o novo panorama nacional e internacional. Por isso, justifica-se uma análise da diferenciação de preços praticada por fabricantes de um produto e prestadores de um serviço quando têm em mira determinar os preços a serem praticados por distribuidores e revendedores.

A discriminação de preços em si não pode ser considerada infração à concorrência. No entanto, uma vez transpostos os limites do razoável e do ponderável (regra da razão), esta discriminação se transforma em fixação vertical de preços. Esta conduta específica deve ser avaliada em razão do poder de mercado da empresa fabricante ou fornecedora, uma vez que, possuindo ascendência econômica neste mercado, ela, através da fixação de preços, restringirá a concorrência tanto intra-marca quanto entre-marcas.

Muitas são as eficiências geradas pela fixação vertical de preços que se opera quer por imposição ou sugestão de tabelas quer por oferecimento de descontos para determinados distribuidores. Com o fito de evitar *free riders*, de proteger pequenas empresas distribuidoras, de salvaguardar uma marca por sua qualidade especial, o fabricante procura estabelecer preços unilateralmente para que, dentro de um reduzido espectro de variação, possa atuar o revendedor.

No entanto, parece ter ficado claro que essas eficiências não prevalecem quando existem meios alternativos para conter o abuso por parte do distribuidor ou revendedor. Ademais, o controle vertical de preços porque eficiente é um argumento que não se sustenta por si só, uma vez que, em última análise, a ausência de concorrência no estágio da distribuição compromete o próprio direito de escolha do consumidor.

Da análise feita dos acórdãos do CADE, salta aos olhos que a fixação vertical de preços pode estabelecer uma posição dominante no mercado primário entre marcas, uma vez que o fabricante, ao controlar os preços de venda de seu produto, com a eliminação da concorrência intra-marca, tende a alcançar poder de mercado, ficando, por isso, mais fácil restringir ou eliminar a concorrência entre-marcas.

Além disso, sugestão de preços ou oferta de descontos promocionais para clientes especiais são ardis que comprovam a má-fé do fabricante ao tentar desequilibrar as forças atuantes no mercado. Há, sim, racionalidade, mas racionalidade eivada de ilicitude que tende a corromper o processo de concorrência completa.

## Referências bibliográficas

AREEDA, Phillip & KAPLOW, Louis. *Antitrust analysis: problems, text, cases*. 5<sup>th</sup> ed. New York : Aspen Law & Business, 1997.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Processo Administrativo n ° 08000.019459/96-96**. Relator: Conselheiro Ruy Santacruz. 27 jan. 1999. Brasília in <http://www.mj.gov.br/cade/jurispru.htm>

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Processo Administrativo n ° 018.302/96-99**. Relator: Conselheiro Mércio Felsky. 20 jan. 1999. Brasília in <http://www.mj.gov.br/cade/jurispru.htm>

BRASIL. **Lei n ° 8884, de 11 de junho de 1994**. Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Legislação Brasileira de Defesa da Ordem Econômica. 2<sup>a</sup>.ed., rev . e atual., p. 85, 1996.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Relatório Anual 1997** . Brasília, 1998.

BRUNA, Sérgio Varela. **O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1997.

COASE, Ronald. *The firm, the market and the Law*. Chicago : The University of Chicago press, 1988.

FARIA, Werter R. **Direito da concorrência e contrato de distribuição**. 1<sup>a</sup>.ed. Porto Alegre : Sérgio Fabris, 1992.

FONT GALÁN, Juan Ignacio. *Constitucion económica y derecho de la competencia*. 1<sup>a</sup>. ed. Madrid : Tecnos, 1987.

GERBER, David J. *Law and competition in the twentieth century Europe: protecting prometheus*. New York : Oxford university press, 1998.

GOYDER, D. G. *EC Competition law*. 2<sup>a</sup> ed. Oxford : Claredon press, 1992.

HANDLER, Milton; PITOFISKY, Robert; GOLDSCHMID, Harvey J. & WOOD, Diane P.. *Trade regulation: cases and materials*. 4<sup>th</sup> ed. New York : The Foundation Press Inc., 1997.

HOVENKAMP, Herbert. *Federal antitrust policy: the law of competition and its practice*. St. Paul: West Publishing Co., 1994.

MALARD, Neide Teresinha. **Práticas verticais restritivas da concorrência**, Arquivos do Ministério da Justiça, Brasília, ano 47, nº 183, pp. 121-133, janeiro-junho de 1994.

PORTER, Michael E. ***Competitive strategy: techniques for analysing industries and competitors***. New York : The free press, 1980.

POSNER, Richard. ***Economic analysis of law***. 4<sup>a</sup>. ed. Boston : Little, Brown and Company. 1992.

\_\_\_\_\_. ***Antitrust law: an economic perspective***. Chicago : University of Chicago press, 1976.

SALGADO, Lúcia Helena. **O conceito de mercado relevante**, Revista de Direito Econômico, Brasília, nº 26, pp.37-46, agosto-dezembro de 1997.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito concorrencial: as estruturas**. São Paulo : Malheiros, 1998.

SULLIVAN, E. Thomas & HARRISON, Jeffrey L. ***Understanding antitrust and its economic implications***. 3<sup>rd</sup> ed. New York : Matthew Bender & Co., 1998.

SULLIVAN, Lawrence Anthony. ***Antitrust***. St. Paul : West publishing, 1977.

VARIAN, Hal R. ***Intermediate microeconomics: a modern approach***. 4<sup>th</sup>.ed. New York : W.W. Norton & Company, 1996.

VIDIGAL, Geraldo de Camargo. **Teoria geral do direito econômico**. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 1977.

VISCUSI, W. Kip; VERNON, John M. & HARRINGTON JR., Joseph E. ***Economics of regulation and antitrust***. 2<sup>nd</sup> ed. Cambridge : MIT press, 1995.

WILLIAMSON, Oliver E. ***The economic institutions of capitalism***. 2<sup>a</sup> ed. New York : The free press, 1987.

\_\_\_\_\_. **Markets and hierarchies: analysis and antitrust implications**. New York : The free press, 1983.