

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE  
CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO SERIDÓ  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**MONAIRA SOARES DE SOUZA**

**INTERESSE PÚBLICO X INTERESSE PRIVADO NO DIREITO EMPRESARIAL**

**CAICÓ – RN  
2017**

MONAIRA SOARES DE SOUZA

INTERESSE PÚBLICO X INTERESSE PRIVADO NO DIREITO EMPRESARIAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento do Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN, Centro de Ensino Superior do Seridó – CERES, Campus Caicó/RN, como parte dos requisitos necessários à obtenção do Grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Oswaldo Pereira de Lima Junior.

A Deus, o *EU SOU*, que em todos os momentos é o maior mestre que alguém pode conhecer.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente a Deus, por fazer tudo isso acontecer, por me dar persistência e força para superar as dificuldades.

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

Ao meu orientador, Dr. Oswaldo Pereira de Lima Junior, por todo o suporte prestado, pelas suas orientações, sugestões, apoio e confiança.

E a todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

*“O conhecimento humano sem a sabedoria  
de Deus de nada serve.”*

(Aline Advocat)

MONAIRA SOARES DE SOUZA

INTERESSE PÚBLICO X INTERESSE PRIVADO NO DIREITO EMPRESARIAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento do Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN, Centro de Ensino Superior do Seridó – CERES, Campus Caicó/RN, como parte dos requisitos necessários à obtenção do Grau de Bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Oswaldo Pereira de Lima Junior.

Data de aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Oswaldo Pereira de Lima Junior - Orientador  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

---

EXAMINADOR 2  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

---

EXAMINADOR 3  
Universidade Federal do Rio Grande do Norte

# INTERESSE PÚBLICO X INTERESSE PRIVADO NO DIREITO EMPRESARIAL<sup>1</sup>

Monaira Soares de Souza<sup>2</sup>

**Resumo:** A antinomia público-privado sempre suscitou calorosos embates no Direito, não seria diferente no ramo do Direito Empresarial. A prevalência de uma dessas esferas sobre a outra esteve historicamente atrelada ao pensamento político-jurídico reinante em cada sociedade, em uma conjuntura espaciotemporal. As correntes do Liberalismo e do Socialismo estão na base desse conflito de interesses. A primeira prioriza a autonomia privada, com a valorização das liberdades individuais. Serve, portanto, de respaldo ao interesse privado; já a segunda preocupa-se com os valores coletivos, pensa o indivíduo como parte de um conjunto maior, qual seja, a sociedade. Aqui goza de especial atenção o interesse público. É com o advento do Estado Social e Democrático de Direito (em contraposição ao Estado Liberal) que essa segunda corrente ganha mais força. O Estado deixa de assistir passivamente aos conflitos sociais e passa a intervir mais intensamente no meio social, com o objetivo de assegurar os direitos e garantias fundamentais, promovendo o que atualmente se chama justiça social. Reaparece a “mão forte do Estado”. Para conseguir prestar efetivamente essa gama de direitos e garantias, faz-se muitas vezes apelo à categoria dos princípios. Esse novo pensamento jurídico pretende rechaçar o formalismo fechado do positivismo jurídico, de modo que se dê condições à promoção da verdadeira justiça. Este trabalho tem por objetivo explanar um pouco esse tema, abordando ainda subtemas de grande valia para a compreensão mais esmerada do conteúdo e alcance dos objetivos traçados. Além do que já fora relacionado, tratar-se-á dos efeitos da regulação econômica no mercado financeiro, com entrâncias em questões como a crise global de 2008 e técnicas de fraude concorrencial. Realizar-se-á ainda uma análise da Nova Lei Antitruste Brasileira, discorrendo-se brevemente, *a posteriori*, sobre o Protecionismo Econômico. Não ambicionamos, de nenhum modo, esgotar o assunto, mas apenas dar espaço a uma discussão acadêmica com vistas à inserção basilar dos leitores no tema, e à formação de opinião.

**Palavras-chave:** Direito Empresarial; Interesse Público; Interesse Privado.

**Abstract:** The public-private antinomy always aroused warmly does not contain Law, it is not different from any branch of Business Law. A prevalence of one species over another has historically been tied to the political-juridical thinking prevailing in each society, in a spatiotemporal conjuncture. As currents of Liberalism and Socialism lie at the basis of this conflict of interests. The former prioritizes private autonomy, with an appreciation of individual freedoms. Serve, therefore, of support to the private interest; a second is concerned with collective values, thinks the individual as part of a larger group, that is, a society. Here the public interest is of special interest. It is with the advent of the Social and Democratic State of Law (as opposed to the Liberal State) that it is the second chain gains strength. The State ceases to passively watch social conflicts and begins to intervene more intensely in the social environment, with the aim of securing fundamental rights and guarantees, promoting what is cheaper. Reappear a "main fort of the state". To create a social security service, it is often called the category of principles. This new legal thinking must be guaranteed. This paper aims to explain this theme a bit, also addressing subtopics of great value for a more thorough understanding of the content and scope of the objectives outlined. In addition to what is already related, it will be the effects of economic regulation in the financial market, with inputs into questions such as the 2008 global crisis and competitive fraud techniques. An analysis of the New Brazilian Antitrust Law will be carried out, and will be discussed briefly, *a posteriori*, on Economic Protectionism. We have no ambition to exhaust the subject, but only a space for an academic discussion with a view to the basic insertion of the readers without theme, and the formation of opinion.

**Keywords:** Business Law. Public Interest. Private Interest.

---

<sup>1</sup> Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento do Curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN, Centro de Ensino Superior do Seridó – CERES, Campus Caicó/RN, como parte dos requisitos necessários à obtenção do Grau de Bacharelado em Direito, sob a orientação do Prof. Dr. Oswaldo Pereira de Lima Junior.

<sup>2</sup> Concluinte do curso de Direito pela UFRN, CERES, Campus Caicó/RN. Email: [monairasoares@gmail.com](mailto:monairasoares@gmail.com).

## 1 INTRODUÇÃO

Este artigo promove um debate, no âmbito do Direito Empresarial, acerca do incitante conflito de interesses que há tempos se verifica entre as esferas pública e privada. Perscruta-se as correntes que fundamentam ambas as esferas, a matriz desse embate ideológico, a sua relação com as conjunturas sociais e com o pensamento reinante em cada sociedade historicamente.

Inicialmente procedeu-se ao exame de algumas das manifestações deste embate no decorrer da história. Discorreu-se sobre as correntes do Liberalismo e do Socialismo, e fez-se ainda uma análise do Estado Social e Democrático de Direito e da principiologia como instrumento de interesses.

Discorreu-se ainda sobre os impactos da desregulação econômica no mercado financeiro (abordando a crise econômica de 2008 como resultado da desregulação, e apontando técnicas anticoncorrenciais que também derivam de uma atuação negativa do Estado) e sobre o protecionismo econômico. Ademais, fez-se um estudo da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, Nova Lei Antitruste Brasileira, elaborando-se ainda um sucinto panorama comparativo com a sua antecessora, a Lei nº 8.884/1994.

Considerando o grande destaque de que desfruta este tema no cenário jurídico-político nacional contemporâneo, mormente no âmbito do Direito Empresarial, procedeu-se ao seu estudo e pesquisa buscando-se tecer uma análise acerca de seus aspectos mais relevantes. Abordar este tema, tão intensamente debatido no meio social, implica trazer à tona uma série de questionamentos acerca da polaridade entre liberdade/socialidade e doutrinas político-econômicas que estão na base deste confronto.

## 2 ESCORÇO HISTÓRICO

O comércio é uma atividade deveras remota. Os seus primórdios remontam à Idade Antiga. Já nessa época podemos encontrar civilizações, a exemplo dos fenícios, que não só praticavam o comércio, como faziam deste sua principal atividade econômica. No entanto, o Direito Comercial<sup>3</sup> (ou Direito Empresarial, como

---

<sup>3</sup> Até pouco tempo, o Direito Comercial se restringia à disciplina dos atos de comércio. Tal não mais



doravante o designaremos) só aparece tempos depois, quando o advento de conflitos decorrentes das trocas mercantis passam a demandar uma regulamentação desta atividade econômica.

Durante a Idade Média, palco da primeira fase do Direito Empresarial, o comércio se dispersa, atingindo todos os povos. Neste momento reinava o feudalismo, sistema político-econômico essencialmente descentralizado, o qual, sendo pouco controlador, possibilitava aos particulares se autodeterminarem em suas atividades. É nesse contexto que surgem as Corporações de Ofício, as quais resolviam os conflitos de interesses de seus membros através de seus cónsules (ou juízes consulares) (RAMOS, 2014, p. 29). Aqui o Direito Empresarial era predominantemente privado, com escassa interferência da esfera pública no domínio particular.

Com a ascensão das monarquias absolutistas, o Estado, já essencialmente autoritário, promove a centralização do poder, impondo suas próprias normas e assumindo o monopólio da jurisdição mercantil. Nesse momento, são listados critérios que estabelecem o núcleo essencial das atividades mercantis, sem os quais não se poderia falar em comércio, trata-se da Teoria dos Atos de Comércio. Esse novo sistema, conhecido como sistema objetivo, representa a segunda fase do Direito Empresarial (RAMOS, 2014, p. 30) Já aqui podemos perceber a primeira grande interferência da esfera pública neste ramo do Direito, até então essencialmente privado. O Estado interfere no *locus* privado, impondo o seu *imperium* e retirando dos particulares a capacidade de autodeterminar-se em suas atividades.

Com o advento da Segunda Guerra Mundial opera-se mais uma brusca interferência do Estado na economia e na esfera dos particulares. A Guerra provoca grandes desequilíbrios econômicos, abalando consideravelmente as relações mercantis. As injustiças decorrentes desse contexto exigem uma atuação positiva do Estado, o qual passa a se portar ativamente de modo a reestabelecer o equilíbrio das relações contratuais e a comutatividade obrigacional. Neste momento, opera-se a relativização do princípio da intangibilidade dos contratos. Na França, por exemplo, o Poder Legislativo edita a *Lei Faillot*, possibilitando que os contratos mercantis

---

se dá, passando o mesmo a tratar também de outras atividades negociais, como a indústria e os serviços. Em decorrência disso, surge em substituição a *Direito Comercial* a nomenclatura *Direito Empresarial*, mais adequada e já adotada por inúmeros autores e faculdades de Direito em todo o Brasil.

firmados em momento anterior ao conflito fossem revisados ou mesmo extintos em caso de quebra da paridade da relação mercantil, com onerosidade excessiva para uma das partes e lucro exorbitante para a outra (RAMOS, 2014, p. 31).

Outro momento histórico em que podemos visualizar uma intensa interferência do Estado na economia dá-se após a grande depressão de 1929, nos Estados Unidos. Adota-se a política do *New Deal*, em que o governo passa a controlar os preços e a produção das indústrias e fazendas. Nesse momento, a crise já evidenciava a fragilidade financeira do capitalismo neoliberal. Há uma mudança de paradigmas. Retira-se então liberdade dos particulares e deposita-se nas mãos do Estado.

### 3 LIBERALISMO X SOCIALISMO

Como traz-nos Gladston Mamede (2010, p. 41), duas grandes correntes opostas versam acerca da atuação produtiva. A primeira defende a autonomia privada, com a valorização da liberdade individual como meio propiciador da legítima vantagem econômica. Trata-se do Liberalismo. A segunda corrente preocupa-se com o coletivo. O indivíduo é visto como componente de um conjunto maior e que precisa ser considerado, a sociedade. Surge a ideia da distribuição social, com vistas à redução das desigualdades sociais. Trata-se do Socialismo.

A nossa Constituição não adotou nenhuma destas correntes radicalmente, assumindo uma posição intermediária. A livre iniciativa, *v.g.*, como fundamento do Estado Democrático de Direito, longe de ser tratada com radicalismo, ganha um valor social. Tenta-se conciliar concepções aparentemente paradoxais, de modo a não comprometer qualquer delas. Feliz iniciativa. Consoante assevera Mamede (2010, p. 41), a Constituição instaurou um equilíbrio entre o valor social do trabalho e o valor da livre iniciativa, ao que chama *função social da livre iniciativa*, o que prova que esses interesses podem e devem ser conciliados.

Inobstante a tentativa de conciliação, não há como não notar que, ultimamente, os valores sociais vêm desfrutando de certa preponderância em relação aos valores individuais, sendo muitas vezes priorizados frente a estes. Nesta nova “ideologia jurídica”, dá-se atenção especial ao coletivo, ao público, em detrimento (relativo obviamente) dos valores individualistas, vale dizer, do interesse privado, conforme se verá a seguir.

#### **4 O ESTADO SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO COMO CONCRETIZADOR DO INTERESSE PÚBLICO**

Segundo o art. 170 da CF/88, a Ordem Econômica tem por finalidade “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (grifo nosso). Prevê também o art. 3º, VII, da Carta Maior, que à justiça social importa “reduzir as desigualdades sociais e regionais”.

A justiça social, para ser concretizada, depende de uma ação positiva do Estado. É, portanto, incompatível com a inércia ou com a mera atuação negativa. O Estado Social e Democrático de Direito manifesta-se como um Estado garantista, disposto a transformar em realidade as promessas utópicas da Constituição. Ao contrário do Estado Liberal e do Estado de Bem-Estar Social, os quais se conformam com a situação presente, com o *status quo*, o Estado Social e Democrático de Direito almeja a transformação da realidade, a alteração das circunstâncias vigentes de modo a que, através do Direito, se preste a justiça social, se dê a cada um a medida da sua necessidade (HALLWASS, 2007, p. 50).

Também chamado de Estado assistencial ou Estado-Providência, este modelo de Estado intervém na esfera dos particulares e, sendo preciso, repele o interesse privado para assegurar os direitos e garantias constitucionais, como o direito à vida, à igualdade, à liberdade, à educação, à saúde, à segurança, à propriedade. Sai o Estado abstencionista, entra o Estado interventor.

A igualdade deixa de ser estática e passa a ser dinâmica - tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades. Almeja-se assim a redução das desigualdades sociais e a extinção da miséria, de modo a que se preste a todos uma existência digna.

É precisamente para conseguir concretizar isso, que essa novel justiça faz grande apelo a uma classe de normas jurídicas há muito tempo – e inadmissivelmente, bom que se diga – relegada: os princípios.

#### **5 A PRINCIPIOLOGIA JURÍDICA COMO INSTRUMENTO DO INTERESSE PÚBLICO**

Por muito tempo os princípios foram tratados unicamente como método de integração hermenêutica, de preenchimento de lacunas em caso de obscuridade da

lei. Essa visão equivocada está sendo abandonada atualmente, deixando os princípios de assumir a condição de *ultima ratio* para ocupar papel relevante no seio jurídico.

Poderíamos ir além e dizer que o Direito vivencia ultimamente uma esplendorosa e peculiar fase, algo como uma “principlização do Direito” (LOPES, 2005, p. 135). É realmente inexplicável, e até incompreensível, que só agora tenha logrado a categoria principiológica a atenção e relevância merecidas. Muito demoraram, os nossos juristas, para perceber que, precisamente, os princípios é que devem figurar como protagonistas no âmbito judicial, jamais como coadjuvantes. Ora, se são justamente os princípios que constituem a matriz de toda a justiça, se são eles a fonte primeira da qual emana todo o ordenamento jurídico, como explicar que durante todo esse tempo tenham ficado relegados à subsidiariedade? Como explicar que, constituindo eles os ideais de justiça almejados, por solidificarem a verdadeira e idônea justiça, tenha-se chegado ao ponto de relegá-los à categoria de *ultima ratio*? Acordou finalmente a justiça para o que há tempos dormia.

É assim que, no pós-positivismo, os princípios ascendem ao status de norma jurídica. E nem só isso. Acabam também por assumir uma importância maior que as próprias regras, consoante assevera Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 959), segundo o qual, violar um princípio é muito mais grave que violar uma norma qualquer. Para o autor, o desrespeito a um princípio representa uma ofensa não apenas a um mandamento específico, mas a todo um sistema de comandos.

Mudança louvável, precisamente por que os princípios constituem a nossa verdadeira, talvez última, esperança de construção de uma sociedade efetivamente livre, justa e solidária. São os princípios que promovem a reaproximação do Direito à ética e à moral (COMADUCCI in CARBONELL, 2003, p. 82-87), promovendo uma hermenêutica axiológico-normativa. E será através destes que se resolverá um problema há tempos verificado e ignorado no meio jurisdicional: a questão da sobreposição do Direito à justiça. A lei, justamente por apresentar hipóteses fechadas, está longe de conseguir atender satisfatoriamente a todas as situações que a realidade social lhe apresenta. Em decorrência disso, é grande no âmbito jurisdicional o número de decisões judiciais manifestamente injustas. Os juristas, ao submeterem os casos concretos ao direito positivo, acabam, muitas vezes, obrigados a proferir sentenças injustas, ou não tão justas quanto lhes seria possível proferir se lhes fossem concedidos instrumentos aptos a este fim. O mesmo não se

dá com os princípios, que são dotados de abstração e generalidade. Hodiernamente, com o fenômeno da principialização, amplia-se o número de decisões possíveis, que passam a ter como respaldo normas da mais alta hierarquia, cuja abstração consegue abarcar um número imensamente maior de situações fáticas.

Superada está a visão de Montesquieu (*apud* TESHEINER, 2008), para o qual a jurisdição não passava de um poder nulo e invisível, sendo o juiz a boca que declarava a vontade da lei. Vê-se a atividade jurisdicional não mais como algo mecânico, lógico e automático, identificada em um mero silogismo: premissa maior versus premissa menor, resultado. Essa visão mostra-se totalmente alheia à realidade e insensível às particularidades de cada caso. Em suma, supera-se o enclausuramento do positivismo puro.

O fenômeno do principialismo está atrelado à constitucionalização do Direito, na qual a Constituição, que até então não passava de uma carta política, mera “folha de papel” (LASSALLE, 2006, p. 20), destituída de força normativa, ganha contornos práticos, passando a assumir papel de norma jurídica e a desfrutar, verdadeiramente, de sua força normativa, tão defendida por Konrad Hesse em *A Força Normativa da Constituição* (1991, p. 9-32).

Sendo a Carta Magna um arcabouço de princípios, essa nova fase do sistema jurídico pretende superar o formalismo positivista. Segundo o professor italiano Paolo Camanduce (*apud* FILGUEIRA, 2017, p. 166), a Constituição, por fundar-se em direitos fundamentais, requer uma análise diferente, uma leitura moral. Assevera ainda o autor que todo o ordenamento jurídico deve ser aplicado à luz dos valores e princípios constitucionais, como a liberdade, a igualdade, a solidariedade.

Com a Constitucionalização do Direito, as normas privadas não perdem esse caráter, mas passam a ser interpretadas tendo por base a Constituição. Não seria demais afirmar que as normas de Direito Privado passam a sofrer a limitação do Direito Público, e porque não dizer, do interesse público.

Os princípios, precisamente por conterem um arcabouço moral estruturante, por desenharem a imagem de sociedade almejada, idílica, uma sociedade igualitária, solidária, justa, acabam esquivando-se às concepções sociais, de modo que, em um conflito entre interesses de ordem pública e privada, geralmente faz-se apelo aos princípios mais “supremos” para priorizar aquele (BARROSO, 2006, p.13). Desta forma, dificilmente o interesse de um único indivíduo prevalecerá sobre o interesse da maioria, mormente agora, quando dessa nova fase do pensamento

jurídico. Ponto para o interesse público.

Objetar-se-á que a abstração e generalidade próprias dos princípios comprometerá a segurança jurídica e inviabilizará a previsibilidade das decisões. Replica-se então que é necessário que se encontre um equilíbrio, de modo a se evitar o enclausuramento hermenêutico do positivismo legalista sem que, contudo, se recaia em discricionariedade.

## **6 OS EFEITOS DA DESREGULAÇÃO ECONÔMICA NO MERCADO FINANCEIRO**

O art. 174 da Constituição Federal de 1988 prevê, *in verbis*, que: “*competete ao Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica exercer na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento.*”. A regulação econômica é, de modo geral, definida como a ação do Estado que busca limitar os graus de liberdade que detém os agentes econômicos no seu processo de tomada de decisões (THOMAZ, 2015).

O abandono por completo dos atos de regulação econômica pode trazer sérias consequências para o sistema financeiro de um país, gerando desequilíbrios econômicos e comprometendo a concorrência (fator importantíssimo para o mercado), através de práticas como os trustes, cartéis, *holdings*, *dumping*, dentre outras. Pode, inclusive, desencadear sérias crises econômicas para o país que faz uso excessivo dessa ideologia desreguladora, que o diga os Estados Unidos, cuja recente desregulação econômica gerou consequências desastrosas para o país e para o mundo, com a crise econômica de 2008, que será estudada adiante.

### **6.1 A CRISE GLOBAL DE 2008**

No ano de 1999, o presidente dos Estados Unidos, Bill Clinton, sancionou a revogação do *Glass-Steagall Act*, o qual reformava e regulamentava o sistema bancário do país. A partir de então, os Estados Unidos e o Reino Unido iniciaram uma batalha que teria como vencedor aquele que regulamentasse menos. Foi assim que, partindo-se de uma decisão de ordem política – ampliação do liberalismo –, tomou-se uma decisão de ordem jurídica – redução da regulamentação –, a qual desembocou em sérios efeitos econômicos, intensificando-se a liquidez do sistema

financeiro (SILVA, 2010).

Algum tempo depois, em meados do ano de 2007, despontou nos Estados Unidos uma situação preocupante. O número de inadimplimentos de certos contratos de financiamento imobiliário (*subprime mortgage*) subiu desenfreadamente. Tinha início a chamada "crise das hipotecas" (SILVA, 2010).

Posteriormente, e fazendo valer a sua convicção liberal de que o Estado deve abdicar de intervir no domínio econômico, as autoridades estatais americanas decidiram não socorrer o Banco *Lehman Brothers*, o qual passava por sérios problemas financeiros e se encontrava à beira da falência. Como era previsto, o referido banco faliu, o que gerou uma reação em cadeia e culminou na desastrosa crise financeira geral americana e, logo em seguida, global (SILVA, 2010). A quebra do *Lehman Brothers*, portanto, foi o marco da depressão econômica mundial.

Já no ano de 2008, todos os países do globo se encontravam com suas bolsas de valores em queda, e com valores mobiliários em cotações deveras baixas. Nesse momento, começa-se a cogitar de uma possível solução para a crise, surgindo duas posições diametralmente opostas (SILVA, 2010): para os intervencionistas, o Estado deveria assumir uma postura positiva para pôr um fim à crise econômica. Já para os liberais, o Estado deveria se manter inerte, estes alegavam que uma atuação artificial do Estado apenas agravaria mais ainda a crise em um futuro próximo.

Predominou, em todo o mundo, a corrente intervencionista. Os mais diversos países passaram a adotar medidas estatais de controle para combater a crise. Já no ano de 2009, podia-se antever que as medidas adotadas estavam rendendo resultados. Em todo o mundo, os índices das bolsas de valores passaram a experimentar uma ascensão (SILVA, 2010).

Nada obstante isso, foram necessários ainda três longos anos de relutância ideológica para que os Estado Unidos enfim abandonassem a frustrada teoria liberal extremada da "autorregulação dos mercados", assumindo, de uma vez, a atuação positiva do Estado no domínio econômico/financeiro (SILVA, 2010).

Percebe-se, assim, que a normatização da atividade econômica não se contradiz com a liberdade de mercado, porquanto a saúde do livre mercado depende, inevitavelmente, da ação estatal, ainda que mínima. Não é por acaso que o remédio contra a crise econômica tenha sido, justamente, a intervenção estatal, seja esta corretiva (consistente no salvamento dos bancos e grandes empresas da falência,

na concessão de incentivos, dentre outros), seja preventiva (consistente no retorno ao modelo econômico regulamentado, na atribuição ao Estado de poderes de intervenção na economia, e assim por diante).

## 6.2 TRUSTES, CARTÉIS E *HOLDINGS*

Somente no século XVIII a palavra “concorrência” passou a desfrutar de um discurso mais técnico/econômico (DENNIS, 1975). É nesse momento histórico, o qual coincide com o surgimento das ideias e Estados liberais, que desponta a consciência de regulação da concorrência com vistas à manutenção do bom funcionamento do mercado e do sistema econômico como um todo.

O sistema de produção passou, neste período, por inúmeras modificações. Com a revolução industrial, a produção deixa de ser manufatureira. Ademais, o aparecimento das indústrias deságua no respectivo desaparecimento das corporações de ofício, responsáveis, até então, pela fixação de regras rígidas de regulação econômica (FORGIONI, 1998, p. 435). É assim que os produtores passam a desfrutar de uma maior liberdade para consolidar sua conduta no mercado. Estrutura-se, assim, uma novel ideia de livre concorrência.

A última década do século XIX é considerada, por alguns autores, o berço dos primeiros atos específicos de defesa da concorrência. Esses atos teriam surgido inicialmente na Áustria, disseminando-se, *a posteriori*, para os outros países europeus (MONTEIRO, 2003, p. 21). Entretanto, para a grande maioria dos estudiosos do tema, é o continente americano (mais especificadamente a América do Norte) o berço das políticas de defesa da concorrência (GHEVENTER, 2004, p. 343).

A concorrência é deveras importante para o bom funcionamento da economia interna de um país. Todavia, esta vem sendo gravemente ameaçada por práticas majoritariamente ilegais, responsáveis por enormes prejuízos ao consumidor. Dentre as formas de concentração de empresas que diminuem ou excluem a concorrência, destacam-se os trustes, cartéis e *holdings*.

Consoante assevera Luiz Olavo Baptista (1979, p. 184), a concentração de empresas, em termos jurídicos, engloba tanto a concentração econômica como a integração. Trata-se de qualquer forma de crescimento, integração, quase interposição, simbiose, agregação, em que se manifesta a tendência da empresa de



reunir capacidade econômico-tecnológica para o aumento de seus potenciais, permitindo-lhe melhor posição no mercado.

Os trustes, cartéis e *holdings* são mais uma forma encontrada pelas empresas para burlar a livre concorrência de mercado e angariar uma clientela praticamente exclusiva no meio comercial. Não obstante o capitalismo tenha entre suas premissas básicas a livre concorrência, não é exatamente isso que se observa na prática. As empresas, especialmente as de grande porte e poderio econômico, desenvolveram historicamente essas estratégias visando à dominação e monopolização de mercados.

### 6.2.1 Trustes

Os trustes são grupos compostos de proprietários de empresas de grande porte, do mesmo ramo comercial ou de ramos diversos, que se fundem, passando a compor uma única empresa (PETRIN, 2017). Assim, as empresas envolvidas renunciam à sua autonomia financeira em favor de uma fusão completa. Em geral, essas empresas já controlam a maior parte do mercado, sendo fortemente concorrentes entre si. Tornando-se os proprietários sócios de uma única grande empresa, elimina-se a concorrência principal. O consumidor visivelmente perde em termos de diferença de preços, sendo obrigado a se submeter ao preço ofertado pelo grupo. Podem também ser utilizados por empresas que querem expandir o seu mercado de atuação para outros ramos da economia.

Existem duas espécies de trustes:

- a) Truste vertical: tem por objetivo controlar a produção de determinado gênero industrial, podendo as empresas pertencer a ramos diferentes do mercado. Busca-se, assim, atingir o controle das diferentes etapas de devido processo produtivo (DECICINO, 2009). Como exemplo, podemos citar a Petrobras, a qual controla a extração do petróleo, o refino e a distribuição da gasolina, abarcando, dessa forma, as mais diversas etapas do processo de produção petrolífera.
- b) Truste horizontal: é composto de empresas que pertencem ao mesmo ramo comercial (DECICINO, 2009). Como exemplo, pode-se citar a Brasil Foods, resultado da fusão entre as macroempresas Sadia e Perdigão, ambas atuantes do ramo de produtos alimentícios (COSTA e GUERRA,

2011).

O truste apresenta algumas similitudes com o cartel, todavia, enquanto neste último cada empresa age isoladamente na consecução do acordo firmado com as demais empresas participantes, no truste apenas uma empresa, aquela resultante da fusão, põe em prática a conduta.

Há, em todo o mundo, vários dispositivos legais que visam obstar a expansão dos trustes, e, portanto, impedir um eventual desequilíbrio do mercado financeiro global. Como exemplo, cita-se a Lei *Sherman* Antitruste, sancionada em 1890 pelos Estados Unidos, e que tinha por escopo limitar os trustes e garantir a livre concorrência de mercado no país (PENA, 2017), e a Nova Lei Antitruste Brasileira, que será alvo de análise ainda nesta pesquisa.

### **6.2.2 Cartéis**

Os cartéis ocorrem quando grupos de empresas do mesmo ramo estabelecem uma espécie de aliança para estabelecimento de preços iguais para seus produtos (PETRIN, 2017). Da mesma forma que nos trustes, nos cartéis os preços se uniformizam, o que retira do cliente a possibilidade de escolha do preço mais viável, (embora neste caso não haja fusão em si, mas apenas um acordo). Muitas vezes, as empresas que se recusam a se submeter a este tipo de prática são ameaçadas e até mesmo sabotadas. (NETO, 2017). É considerada uma prática ilegal em quase todos os países (PENA, 2017), incluindo o Brasil. Os cartéis são extremamente prejudiciais na medida em que diminuem a concorrência e elevam e padronizam o preço dos produtos, reduzindo consideravelmente o poder de compra dos consumidores.

### **6.2.3 Holdings**

As empresas *holdings* surgiram quando os grandes empresários passaram a comprar ações de outras empresas ao invés de montar suas próprias (PETRIN, 2017). A *holding* é uma empresa com funções estritamente administrativas. A mesma é, na verdade, uma gestora de ações de um grupo de outras empresas, chamado de conglomerado. Assim, ela não realiza investimento algum em bens materiais, mas tão somente em participações societárias em outras empresas (PENA, 2017). Na

prática, a *holding* controla outras organizações. Existe previsão legal expressa liberando a prática do *holding* na Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações). A mesma dispõe em seu art. 2º, parágrafo 3º, *in verbis*, que:

§ 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais.

Embora seja uma prática legalmente permitida, defendemos que a mesma deveria ser reprimida pelo Estado, e a justificativa se segue: quando uma única pessoa é proprietária de empresas concorrentes entre si, o que deveria ser concorrência não passa na verdade de uma grande farsa.

Na atual fase do capitalismo, experimentamos, infelizmente, uma grande expansão das *holdings* por todo o mundo. Em 2014, uma pesquisa realizada nos Estados Unidos pela *Oxfam International SE*, e divulgada pelo site *Mic*, demonstrou o controle exercido por dez *holdings* internacionais sobre quase tudo o que consumimos. A incrível conclusão dessa pesquisa foi um gráfico em forma de imagem, chamado de “*Illusion of Choice*”<sup>4</sup> (ilusão de escolha).

Como exemplos de *holdings* podemos citar: a P&G, a Nestlé, a Unilever, a Johnson e Johnson, a Pepsico e a Coca-Cola.

#### 6.2.4 DUMPING

Ao contrário das práticas anteriores, as quais se consolidam através da participação de mais de uma empresa, o *dumping* é uma prática operada por uma empresa solitariamente. Essa prática funciona da seguinte forma: uma empresa com disposição suficiente de capital efetua uma redução drástica e imoderada no preço de seus produtos, que podem passar a ser comercializados por um preço abaixo do seu valor de produção, fato que lhe acarreta um prejuízo temporário e contraria um dos princípios basilares do capitalismo, a busca do lucro. Agindo dessa forma, as suas concorrentes vão à falência, o que gera um monopólio em prol da empresa praticante do *dumping*. Esta passa a dispor de uma clientela exclusiva e pode impor novos e elevados preços a seu bel-prazer. O *dumping* é uma prática ilícita e pode

---

<sup>4</sup> O gráfico de imagem pode ser acessado em: <<https://lerablog.org/wp-content/uploads/2014/03/brands.jpg>>.

ser aplicada tanto no mercado interno, como no externo (WOLFFENBÜTTEL, 2006).

Como se pôde verificar no estudo supra, essas práticas são altamente atentatórias à livre concorrência e à saúde do mercado, gerando grandes prejuízos aos consumidores e devendo, portanto, ser vigorosamente reprimidas.

## **7 LEI Nº 12.529, DE 30 DE NOVEMBRO DE 2011 – NOVA LEI ANTITRUSTE BRASILEIRA**

As políticas antitrustes só alcançaram maior consolidação no Brasil na última década do século XX e nos primeiros anos do século XXI, quando o país fazia uma transição de um sistema econômico fortemente controlado e concentrado para uma economia bem mais liberal e competitiva (TODOROV e TORRE FILHO, 2012, p. 234). André Santos Ferraz (2013, p. 26) traz-nos uma síntese do percurso histórico das políticas antitrustes no Brasil. Para tanto, o autor divide a História brasileira em quatro fases. Vejamos.

a) Período entre 1930 e 1962: destaca-se o esforço empenhado pelo Estado no desenvolvimento de indústrias fortes. A primeira legislação brasileira a trazer nitidamente dispositivos antitrustes é desse período. O Decreto-lei 869/1938 foi responsável por trazer proposições até hoje ainda presentes em nosso sistema jurídico, como a manipulação da oferta e da procura, a venda a menor do preço de custo e a fixação de preços mediante acordo entre empresas.

b) Período entre 1962 e 1988: merece destaque o ano de 1962, o qual se tornou um marco transitório com a aprovação da Lei 4.137/1962, a qual, embora dispusesse de conteúdo eminentemente antitruste, nunca foi completamente implantada;

c) Período entre 1988 e 1994: nesse período houve um fortalecimento das instituições e abriu-se portas para que uma nova legislação de defesa da concorrência entrasse em vigor, a Lei nº 8.884/1994;

d) Período entre 1994 e 2010: entrada em vigor da Lei 8.884/1994, que antecedeu a Nova Lei Antitruste brasileira.

A aprovação da Lei 8.884/1994 representou a mudança mais importante da política nacional antitruste do século XX, tendo sido a mesma responsável por providenciar grandes modificações no sistema de defesa da concorrência nacional, além de permitir ao país ingressar em um seleto rol de países com leis antitrustes

atuais e efetivas (TODOROV e TORRE FILHO, 2012, p. 234).

Recentemente, e em substituição ao supramencionado dispositivo legal, entrou em vigor no Brasil a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, que ficou conhecida como Nova Lei Antitruste. Esta lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, além de alterar alguns dispositivos legais. A mesma entrou em vigor no dia 29 de maio de 2012, revogando completamente a sua antecessora (a Lei 8.884/1994) e introduzindo diversas alterações na política antitruste nacional.

Segundo a referida lei, constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir, ainda que não alcançados, os seguintes efeitos:

- I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;
- II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;
- III - aumentar arbitrariamente os lucros; e
- IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

Entre as penas cominadas pela Nova Lei Antitruste estão: multa de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do valor do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado, obtido no último exercício anterior à instauração do processo administrativo, no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, a qual nunca deve ser inferior à vantagem auferida; multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais) no caso das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, associações de entidades ou pessoas constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, que não exerçam atividade empresarial. Neste último caso, não é possível a utilização do critério do valor do faturamento bruto.

A lei ainda comina a duplicidade do valor das multas para a hipótese de reincidência. Por outro lado, havendo continuidade de atos ou situações que configurem infração da ordem econômica, após decisão do Tribunal determinando sua cessação, ou mesmo havendo o não cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer impostas, ou o descumprimento de medida preventiva ou termo de compromisso de cessação previstos na lei, o responsável fica sujeito à multa diária fixada em um valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), podendo ser aumentada em até

50 (cinquenta) vezes, se assim recomendar a situação econômica do infrator e a gravidade da infração. Também estão previstas a proibição de obtenção de créditos junto a instituições financeiras públicas e a proibição de participação em licitações ou outros certames do gênero promovidos pela Administração Pública pelo prazo mínimo de 05 (cinco) anos.

As mudanças operadas pela nova lei quanto às condutas anticompetitivas foram tímidas. Destaca-se uma alteração no campo das multas: enquanto na lei anterior elas podiam variar entre 1 e 30% (um por cento e trinta por cento) do faturamento bruto total da empresa (art. 23), na lei atual, as mesmas ficam compreendidas entre 0,1 e 20% (um décimo por cento e vinte por cento) do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado, obtido no último exercício anterior à instauração do processo administrativo, no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimativa (art. 37). Portanto, houve uma ampliação da base de incidência da multa, que agora é o ramo de atividade empresarial na qual se operou a infração.

No que concerne aos atos de concentração, a Lei 12.529/2011 trouxe importantes inovações. Destaca-se o controle prévio desses atos. Enquanto na lei anterior a notificação ao CADE era posterior aos atos de concentração, na nova lei essa notificação passa a acontecer antes da consumação destes. Segundo Todorov e Torre Filho (2012, p. 237), essa análise prévia é comumente utilizada nas jurisdições mais tradicionais, o que denota um alinhamento brasileiro com as políticas antitrustes externas.

## **8 DO PROTECIONISMO ECONÔMICO**

O protecionismo econômico é uma teoria que institui um conjunto de medidas formuladas com vistas ao favorecimento das atividades econômicas internas. Compreende condutas de restrição e óbice à importação de produtos de origem externa por parte dos Estados, de modo a se rechaçar a concorrência estrangeira. Praticamente todos os países fazem uso, em maior ou menor grau, desta teoria, buscando fortificar e blindar os seus mercados internos (DANTAS, 2017).

Já durante o mercantilismo, o protecionismo econômico era utilizado, sendo justificado como modo de obtenção de excedentes da balança comercial em prejuízo

dos interesses dos demais países. O protecionismo também se justificava como meio de proteção aos setores industriais ainda não totalmente consolidados. Como exemplo, podemos citar as *Navigation Acts* e *Corn Laws*, firmadas pela Inglaterra no século XVIII, as quais serviam de proteção aos setores da agricultura e navegação, e tinham por escopo afastar a ameaça holandesa sobre o mercado interno inglês (NOGUEIRA, 2016).

As políticas de proteção econômica passaram a perder força, entretanto, com o assentamento da doutrina liberal no pensamento econômico. Entre os expositores da corrente liberal que condenavam as práticas regulatórias estavam: Adam Smith, John Locke e John Stuart Mill (NOGUEIRA, 2016).

Temos como exemplos de medidas protecionistas (DANTAS, 2017):

- a) A instituição de altas cargas tarifárias sobre os produtos de origem estrangeira, o que os torna menos competitivos em relação aos produtos de origem interna;
- b) A exigência de seguimento de normas técnicas de alto nível por esses produtos, de modo a que se avulsem os encargos e custos de produção dos mesmos e se diminua a margem de lucro ao comercializá-los;
- c) A concessão de subsídios à indústria pátria, de modo a incentivar o desenvolvimento econômico interno;
- d) O estabelecimento de quotas que limitem: o número de produtos de origem externa que entram no Estado; a quantidade de serviços estrangeiros que podem ser prestados em território nacional; e até mesmo o percentual máximo de ações que um acionário estrangeiro pode adquirir de uma empresa pátria.

Barral (2002, p. 38) preleciona ser o protecionismo econômico uma medida plenamente justificável nos seguintes casos:

- a) Para proteger a indústria nacional pouco desenvolvida, como medida temporária;
- b) Para proteger o emprego, através da manutenção de níveis elevados de ocupação da mão de obra interna, já que as importações podem atingir o emprego de mão de obra local, amplificando o desemprego;
- c) Para proteger os valores sociais locais, de modo a se evitar a perda de valores socioculturais nativos do país, fato que ocorre com a intromissão estrangeira de novos padrões de consumo através de seus produtos.

É absolutamente incoerente a utilização de normas de livre comércio de modo indiscriminado por países com posições, condições e níveis de industrialização totalmente diferentes. Diante de vultosas disparidades, o que funciona para um país, levando ao seu desenvolvimento econômico, dificilmente logrará os mesmos resultados em uma nação com bases produtivo-econômicas completamente diferenciadas. Para além de apenas não lograr os mesmos resultados num dado país, esse tipo de medida pode chegar ao ponto de obstar o desenvolvimento nacional, gerando prejuízos desnecessários.

É notório que o protecionismo econômico é uma medida eficiente para diferentes situações, angariando resultados visíveis e de grande valia para o fortalecimento da economia interna de um país (blindando-o da competitividade e da concorrência externa), para estimular a inovação tecnológica e o aperfeiçoamento das atividades produtivas nacionais, para impulsionar a geração de empregos diretos à população local, dentre outros. Todavia, não sendo essas medidas bem elaboradas, coordenadas e aplicadas, incorre-se no risco de se obter resultados opostos aos que motivaram o seu emprego. Como exemplo, podemos citar o uso exorbitante de benefícios e subsídios internos, que pode resultar em estagnação industrial e tecnológica, desembocando em atrasos e na acomodação do desenvolvimento interno (DANTAS, 2017). Em vista disso, a utilização dessas medidas deve se dá de forma moderada e equilibrada, para que se logre os melhores resultados possíveis e não se incorra em exageros, que podem resultar em consequências adversas e indesejáveis.

## **9 PÚBLICO X PRIVADO**

Atualmente, como outrora já fora dito, o interesse público vem desfrutando de uma especial atenção, sendo muitas vezes priorizado em detrimento do interesse privado.

Vê-se com clareza a manifestação desse novo posicionamento no meio jurisprudencial. Senão, vejamos.

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n. 7.844/92, do Estado de São Paulo. Meia entrada assegurada aos estudantes regularmente matriculados em estabelecimentos de ensino. Ingresso em casas de diversão, esporte, cultura e lazer. Competência concorrente entre a União, Estados-Membros e o Distrito Federal para legislar sobre direito econômico.



Constitucionalidade. Livre-iniciativa e ordem econômica. Mercado. Intervenção do Estado na economia. Artigos 1.º, 3.º, 170, 205, 208, 215 e 217, § 3.º, da Constituição do Brasil. 1. É certo que a ordem econômica na Constituição de 1988 define opção por um sistema no qual joga um papel primordial a livre-iniciativa. Essa circunstância não legitima, no entanto, a assertiva de que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais. 2. Mais do que simples instrumento de governo, a nossa Constituição enuncia diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade. Postula um plano de ação global normativo para o Estado e para a sociedade, informado pelos preceitos veiculados pelos seus artigos 1.º, 3.º e 170. 3. **A livre-iniciativa é expressão de liberdade titulada não apenas pela empresa, mas também pelo trabalho. Por isso a Constituição, ao contemplá-la, cogita também da “iniciativa do Estado”; não a privilegia, portanto, como bem pertinente apenas à empresa.** 4. **Se de um lado a Constituição assegura a livre-iniciativa, de outro determina ao Estado a adoção de todas as providências tendentes a garantir o efetivo exercício do direito à educação, à cultura e ao desporto [artigos 23, inciso V, 205, 208, 215 e 217 § 3.º, da Constituição]. Na composição entre esses princípios e regras há de ser preservado o interesse da coletividade, interesse público primário.** 5. O direito ao acesso à cultura, ao esporte e ao lazer, são meios de complementar a formação dos estudantes. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente (ADI 1.950, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 03.11.2005, DJ 02.06.2006, p. 4, Ement. vol-02235-01, p. 52, LEXSTF v. 28, n. 331, 2006, p. 56-72, RT v. 95, n. 852, 2006, p. 146-153)<sup>5</sup>. (grifo nosso)

O relator desta ADI, ministro Eros Grau, assevera ainda que a livre iniciativa, a qual desempenha papel primordial no sistema capitalista, não restringe a atuação do Estado a situações excepcionais, devendo este, ao contrário, assegurar a dignidade humana e a justiça social. Ao mercado, precisamente por ser movido por interesses egoísticos e individualistas (busca do maior lucro possível), não pode dar-se total liberdade. É necessário que o Estado intervenha para garantir os interesses da maioria, vale dizer, o interesse social.

André Luiz Santa Cruz Ramos (2014, p. 174) critica veementemente esse caráter de socialidade que atualmente impregna a mentalidade jurídica brasileira. Segundo o autor, o Estado não deve interferir na lógica do mercado, sob pena de desvirtuá-lo. Somos adeptos, entretanto, da corrente oposta, para a qual o Estado não só pode, mas deve interferir na economia, de modo a eliminar as injustiças, a desigualdade, e com vistas à preservação da dignidade humana.

Fábio Antônio Correia Filgueira (2007, p. 166) mostra-nos como o liberalismo não tarda na revelação de suas mazelas. Ressalta, como exemplo, a situação de

---

<sup>5</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.950-3. Requerente: Confederação Nacional do Comércio - CNC. Requerido: Governador do Estado de São Paulo; Requerida: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 03 de janeiro de 2005. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.950-3**. São Paulo: Diário da Justiça, 02 jun. 2006.

trabalho nas indústrias do século XIX: trabalho infantil; jornada de trabalho exaustiva (chegando a 16 horas diárias); salários miseráveis (não supriam sequer a despesa alimentar); instalações insalubres; nenhum acesso à educação.

Interessante uma passagem de Leo Huberman, em sua *História da Riqueza do Homem* (apud FILGUEIRA, 2007, p. 166), que apresenta o sentimento nada solidário ou fraterno da burguesia, desvelado nas palavras de um dos seus próprios integrantes, pronunciadas no início do séc. XIX, na Inglaterra: “*Dar educação às classes trabalhadoras pobres... seria na realidade prejudicial à sua moral e felicidade; aprenderiam a desprezar sua sorte na vida em vez de fazer deles bons servos na agricultura e outros empregos sediciosos... e os tornariam insolentes para com seus superiores.*”.

Muito oportuna a indagação de Correia Filgueira (2007, p. 166), para quem, ainda assim, “*o Estado não deveria intervir?*”. Infelizmente há quem diga que interferir implicaria numa ofensa ao princípio da livre iniciativa e à ordem natural do mercado. O mercado deve reger-se sozinho, aconteça o que acontecer. Parece-nos essa visão deveras pretensiosa. Será mesmo o mercado tão autossuficiente? Conceda-se, por hipótese, “autogoverno” ao mercado; retire-se todas as limitações e restrições que o freiam; deixe-lhe seguir suas próprias leis, sua ordem natural; conseguiria ele concretizar os ideais coletivos de igualdade, solidariedade, fraternidade? Conseguiria concretizar os seus fins (maximização dos lucros, notadamente) sem que, em nenhum momento, incorresse em exploração? A História mostra que não.

O problema, no entanto, não se restringe à exploração. A incapacidade do mercado de reger-se autonomamente fica evidente nas crises que assolaram historicamente as sociedades. Percebe-se que, quando toda a liberdade é colocada nas mãos dos particulares, não tardam a emergir desequilíbrios econômicos (decorrentes de instabilidades no binômio oferta-procura), gerando efeitos em cadeia que, em vista da globalização e da interdependência dos mercados, se expandem aos extremos do globo, gerando fome e miséria. As consequências são devastadoras.

Segundo Eros Grau (ADI 1.950), o Estado atua como um redutor de riscos, através de um princípio de segurança. Desta forma, além de preservar os interesses da coletividade, o Estado intervém para controlar a insegurança econômica, limitando as liberdades de iniciativa e de concorrência, de modo a estabilizar a

oferta/demanda, a impedir a exploração dos mercados e a obstar a instauração de monopólios.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O intento constitucional apresenta-se no sentido de tentar conciliar o interesse público com o privado. Como fora dito, a livre iniciativa ganha um valor social, instaurando-se um equilíbrio entre o valor social do trabalho e o valor da liberdade de iniciativa. Assim, busca-se transacionar interesses antagônicos, sem que se prive de eficácia nenhum deles.

Observa-se atualmente uma intensa interferência do Estado no meio particular. Há quem diga que a intervenção é tal que exclui a dicotomia público-privado. Para outros, há a publicização do direito privado. O Estado Social e Democrático de Direito tem grande parte nesta nova ideologia. Este Estado tem o dever de transformar o *status quo*, de promover uma redistribuição de direitos, de modo a concretizar os compromissos constitucionais. Almeja-se a promoção de uma verdadeira igualdade, uma igualdade material, apta à realização dos ideais de justiça supremos.

Todo este novo panorama influencia sobremaneira o Direito, o qual assume o papel de concretizar os ideais de socialidade. Assim foi com o Direito do Consumidor - erigindo os princípios da vulnerabilidade, da boa-fé -; assim também foi com o Direito Civil - com sua nova principiologia contratual, priorizando a função social dos contratos, a boa-fé objetiva -; e assim há também de ser com o Direito Empresarial - aqui a filosofia do mercado ganha um aspecto social. Erige-se o ideal de justiça social como pilastra da ordem econômica.

Neste intento de promoção da justiça social e do interesse público, faz-se grande apelo à categoria principiológica, mormente por representar a justiça pura, devendo esta sempre sobrepor-se ao Direito. Supera-se, ademais, o enclausuramento do positivismo. Espera-se que essa nova concepção consiga penetrar à mente dos nossos insignes juristas, para que não mais se aplique o Direito sob a luz da justiça, mas se aplique a justiça sob a luz do Direito. Espera-se, ademais, que desta nova ideologia ressurgirá, outrossim, uma nova sociedade, verdadeiramente justa, fundada na igualdade, solidariedade, fraternidade e com vistas à promoção do bem comum.

Ficou assente ainda que o total abandono da regulação econômica por parte do Estado pode trazer sérias consequências para o sistema financeiro de um país, ocasionando desequilíbrios econômicos, comprometendo a concorrência e até desencadeando crises econômicas.

Por outro lado, o protecionismo econômico pode ser comparado a uma *faca de dois gumes*, na medida em que pode lograr excelentes resultados para a economia de um país – como, por exemplo, gerando estímulo à inovação tecnológica –, mas que, não sendo bem ministrado, pode levar à estagnação industrial e tecnológica e até mesmo obstar o desenvolvimento nacional.

Finalmente, é importante deixar assente a tendência atual de socialidade e de prevalência do interesse público sobre o privado que paira sobre a mentalidade jurídica brasileira. Apesar da tentativa de conciliação, não há como não notar a preponderância de que os valores sociais vêm desfrutando ultimamente. A nosso ver, nada mais justo, afinal o interesse público, enquanto interesse do todo, deve sempre preceder ao interesse da parte. O coletivo/maioria deve anteceder o individual/minoria para que se construa uma realidade mais humanizada, igualitária, pautada no bem-estar de todos. O que é isso senão nada mais do que um corolário lógico do princípio de solidariedade, tão em falta no mundo egoísta atual?

## REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Luiz Olavo. Concentração de empresas. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**. São Paulo, nº 9, jul./set. 1979.

BARRAL, Welber Oliveira. Protecionismo e Neoprotecionismo no Comércio Internacional. In: BARRAL, Welber. (org.). **O Brasil e o protecionismo**. São Paulo: Aduaneiras, 2002.

BERLINI, Luciana Fernandes. **A aplicabilidade da nova principiologia contratual no âmbito constitucional-civil**. 2006. Disponível em: <[http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/2\\_2006/Discentes/PDF/Luciana.pdf](http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/2_2006/Discentes/PDF/Luciana.pdf)>. Acesso em: 17 maio 2015.

BRASIL, Lei Nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. **Lei das Sociedades por Ações**. Brasília, DF, dez 1976.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.950-3. Requerente: Confederação Nacional do Comércio - CNC. Requerido: Governador do Estado de São Paulo; Requerida: Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo. Relator: Min. Eros Grau. Brasília, DF, 03 de janeiro de 2005. **Ação Direta de**

**Inconstitucionalidade 1.950-3.** São Paulo: Diário da Justiça, 02 jun. 2006.

CARBONEL, Miguel [org.]. **Neoconstitucionalismo(s)**. Madrid: Trota, 2003.

CARDOSO, Oscar Valente. **Concentração de fato entre empresas: cartéis, consórcios, joint ventures, trustes, holdings e pools.** 2011. Jus. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18835/concentracao-de-fato-entre-empresas-carteis-consorcios-joint-ventures-trustes-holdings-e-pools>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

CERA, Denise Cristina Mantovani. **No que consiste a chamada constitucionalização do direito civil?** 2011. Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2526086/no-que-consiste-a-chamada-constitucionalizacao-do-direito-civil-denise-cristina-mantovani-cera>>. Acesso em: 16 maio 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa.** 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

COSTA, Ana Clara; GUERRA, Carolina. **Cade aprova fusão de Sadia e Perdigão, mas impõe restrições.** 2011. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/economia/cade-aprova-fusao-de-sadia-e-perdigao-mas-impoe-restricoes/>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

DANTAS, Tiago. **Protecionismo.** 2017. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/economia/protecionismo.htm>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

DECICINO, Ronaldo. **Economia mundial: Conheça os tipos de concentração industrial.** 2009. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/economia-mundial-conheca-os-tipos-de-concentracao-industrial.htm>.

DENNIS, Kenneth G. **“Competition” in the history of economic thought.** Tese de doutorado, Faculdade de Estudos Sociais, Universidade de Oxford, 1975.

FALCONI, Francisco. **A constitucionalização do direito.** 2009. Disponível em: <<https://franciscofalconi.wordpress.com/2009/03/03/a-constitucionalizacao-do-direito/>>. Acesso em: 16 maio 2015.

FERRAZ, André Santos. **A Nova Lei Antitruste Brasileira: suas principais modificações na política antitruste e seus principais impactos econômicos.** 2013. Brasília-DF. Monografia (Graduação em Ciências Econômicas) – Universidade de Brasília, Brasília, 2013.

FILGUEIRA, Fábio Antônio Correia. **O Princípio da Função Social do Contrato e o Seu Controle Jurisdicional.** 1. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste.** 1ª ed., São Paulo: Editora

Revista dos Tribunais, 1998.

GHEVENTER, A. **Política Antitruste e Credibilidade Regulatória na América Latina**. Dados, v. 47, 2004.

HALLWASS, Norberto. **Principiologia contratual no estado democrático e social de direito**: limites e possibilidades da intervenção estatal nos contratos. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo. 2007.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

LASSALLE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?**. Edições e Publicações Brasil, São Paulo, 2006.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Constitucionalização do direito civil**. 1999. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/453/r141-08.pdf?sequence=4>>. Acesso em: 19 maio 2015.

\_\_\_\_\_. **Contratante vulnerável e autonomia privada**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3749, 6 out. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25358>>. Acesso em: 19 maio 2015.

\_\_\_\_\_. **Direito contratual e constituição**. 1999. Disponível em: <http://www.ebah.com.br/content/ABAAABpfkAE/direito-contratual-constituicao-lobo-paulo-luiz-netto>>. Acesso em 19 maio 2015.

LOPES, Júlio Aurélio Vianna. **A invasão do direito: a expansão jurídica sobre o Estado, o mercado e a moral**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Editora FGV, 2005.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro: Empresa e Atuação Empresarial**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. v. 1.

MATOS, Daniel Ortiz. **Uma crítica ao principialismo**. 2010. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/4072.pdf>>. Acesso em: 16 maio 2015.

MENEZES, Luciana. **Neoconstitucionalismo e a interpretação do direito**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/neoconstitucionalismo-e-a-interpretacao-do-direito/4197>>. Acesso em: 17 maio 2015.

MESQUITA, Ivonaldo da Silva. **O primado da interpretação constitucional**: das dimensões significativas de hermenêutica às exigências de justiça interpretativa do neoconstitucionalismo. 2011. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=9d03333181fb0f6b>>. Acesso em: 17 maio 2015.

MONTEIRO, C. D. B. **Políticas Antitruste: Aspectos Relevantes para o Caso Brasileiro**. Dissertação (Mestrado em Administração Pública), Escola Brasileira de

Administração Pública e de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2003.

NETO, Leandro Carvalho Dascena. **Cartéis, Trustes e Holding**. Disponível em: <<http://historiadomundo.uol.com.br/idade-contemporanea/carteis-trustes-e-holdings.htm>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

NOGUEIRA, Bruna. **Os efeitos do protecionismo no desenvolvimento econômico**. Jusbrasil. 2016. Disponível em: <<https://brunanogp.jusbrasil.com.br/artigos/400942401/os-efeitos-do-protecionismo-no-desenvolvimento-economico>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

OLIVEIRA, Michele Cristina Souza Colla de. **Principiologia do direito contratual**. 2010. Disponível em: <[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=3393](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3393)>. Acesso em: 18 maio 2015.

PENA, Rodolfo F. Alves. "**Trustes, cartéis e holdings**"; *Brasil Escola*. Disponível em <<http://brasilecola.uol.com.br/geografia/trustes-carteis-holdings.htm>>. Acesso em 22 de novembro de 2017.

PETRIN, Natália. **Cartel, truste e holding**. Disponível em: <<https://www.estudopratico.com.br/cartel-truste-e-holding-o-que-sao/>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito Empresarial Esquematizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

SILVA, Bruno Mattos e. A desregulação dos mercados financeiros e a crise global. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2522, 28 maio 2010. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/14926>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

SILVA, Marcelo Lira. **Fundamentos do liberalismo clássico**. 2011. Disponível em: <<http://www.trabalhosfeitos.com/ensaios/Fundamentos-Do-Liberalismo-Clássico/44513656.html>>. Acesso em: 20 maio 2015.

SILVA, Michael César. **A principiologia contratual contemporânea e o direito do consumidor**. 2010. Disponível em: <<http://jurisvox.unipam.edu.br/documents/48188/50566/A-principiologia-contratual-contempoanea.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2015.

SILVA, Michael César; MATOS, Vanessa Santiago Fernandes de. Boa-fé objetiva no Direito Contratual contemporâneo. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 17, n. 3118, 14 jan. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20862>>. Acesso em: 18 maio 2015.

TESHEINER, José Maria Rosa. **Juiz bouche de la loi – Em Defesa de Montesquieu**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 788, 23 de junho de 2008. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/64-artigos-jun-2008/5975-juiz-bouche-de-la-loi--em-defesa-de-montesquieu>> Acesso em 18 maio 2015.

THOMAZ, José. **Teoria da Regulação Econômica**. Disponível em: <<https://josematereid.jusbrasil.com.br/artigos/332954631/teoria-da-regulacao-economica>>. 2015. Acesso em: 24 nov. 2017.

TODOROV, F. R. e TORRE FILHO, M. M. **History of Competition Policy in Brazil 1930- 2010**. Antitrust Bulletin, v. 57, 2012.

WOLFFENBÜTTEL, Andréa. **O que é? – Dumping**. 2006. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2090:catid=28&Itemid=23](http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&view=article&id=2090:catid=28&Itemid=23)>. Acesso em: 23 nov. 2017.