

ESCOLA DE DIREITO  
CURSO DE DIREITO

UHALEX ALVES LOPES

**ATUAÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO: UMA ANÁLISE SOBRE A FUNÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE) PARA A GARANTIA DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA À MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS (MEIS)**

Porto Alegre  
2021

GRADUAÇÃO



Pontifícia Universidade Católica  
do Rio Grande do Sul

# ATUAÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO: UMA ANÁLISE SOBRE A FUNÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE) PARA A GARANTIA DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA À MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS (MEIS)

Uhalex Alves Lopes<sup>1</sup>  
Márcia Andrea Bühring<sup>2</sup>

**RESUMO:** Entende-se que o Estado precisa fiscalizar, regulamentar, auxiliar e proteger os empreendedores para o exercício de suas funções. Por isso, há alguns órgãos e agentes para regular a economia do país. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica é um dos órgãos que tem o compromisso público para a garantia do Princípio da Livre Concorrência dos empreendedores, nas funções de prevenir, reprimir e educar os empresários. Este trabalho está focado na análise do Cade aos Microempreendedores Individuais considerando que são os microempresários os mais afetados pelas políticas públicas de caráter econômico do Estado e por acordos e dominação nacional no mercado de trabalho pelas grandes companhias. Partindo-se disso, o método de abordagem será o método dedutivo, para um raciocínio descendente, com uma análise geral à particular do problema até chegar-se a uma conclusão, e o dialético, para uma análise macro do problema. Dessa forma, será necessária que a coleta e análise de dados e pesquisa seja a revisão bibliográfica, coleta de jurisprudência e a análise de conteúdo de argumentos doutrinários e jurisprudenciais. O objetivo geral deste trabalho é estudar e buscar informações bem como doutrinas e jurisprudências para entender se o Cade está ou não cumprindo com suas funções para a garantia do Princípio da Livre Concorrência aos Microempreendedores Individuais, haja vista que o Princípio da Livre Concorrência é um princípio universal à todos empreendedores. Os resultados deste trabalho mostram a importância do Cade para os microempresários inferindo-se a indissociável relação dos MEIs com o Princípio da Livre Concorrência.

**Palavras-chave:** Direito Constitucional-Administrativo. Intervenção do Estado na Economia. Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

**ABSTRACT:** It is understood that the State needs to supervise, regulate, assist and protect entrepreneurs in the exercise of their functions. Therefore, there are some bodies and agents to regulate the country's economy. The Administrative Council for Economic Defense is one of the bodies that has a public commitment to guaranteeing the Principle of Free Competition for entrepreneurs, in the functions of preventing, re-

---

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). E-mail: uhalexlopes@hotmail.com

<sup>2</sup> Orientadora do TCC. Pós doutora em Direito pela FDUL, Faculdade de Direito pela Universidade de Lisboa/Portugal. Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogada e Parecerista. Professora de Direito Constitucional e Ambiental na Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Professora da UFN e da ESMAFE. E-mail: marcia.buhring@puccrs.br

pressing and educating entrepreneurs. This work is focused on the analysis of Cade to Individual Microentrepreneurs considering that microentrepreneurs are the most affected by public economic policies of the State and by agreements and national domination in the labor market by large companies. Starting from this, the approach method will be the deductive method, for a descending reasoning, with a general analysis to the particular problem until reaching a conclusion, and the dialectical method, for a macro analysis of the problem. Thus, it will be necessary that the collection and analysis of data and research is the literature review, collection of jurisprudence and the content analysis of doctrinal and jurisprudential arguments. The general objective of this work is to study and seek information as well as doctrines and jurisprudence to understand if Cade is or is not fulfilling its functions to guarantee the Principle of Free Competition to Individual Micro-entrepreneurs, given that the Principle of Free Competition is a universal principle for all entrepreneurs. The results of this work show the importance of Cade for microentrepreneurs, inferring the inseparable relationship of MEIs with the Principle of Free Competition.

**Keywords:** Constitutional-Administrative Law. State intervention in the economy. Administrative Council for Economic Defense.

## 1 INTRODUÇÃO

Este assunto decorre-se de uma percepção que nos apresenta a insatisfação de muitos Microempreendedores Individuais com a falta de um maior auxílio do Estado para suas soluções empresariais, visando os direitos e deveres que o governo determina ao mercado. Os Microempreendedores Individuais são os empreendedores regulamentados que mais necessitam do auxílio dos órgãos e agentes governamentais pelo fato de possuírem baixas condições econômicas. Eles constituem-se por pessoas que trabalham por conta própria e que se legalizam como pequenos empresários; precisam faturar até R\$ 81.000,00 por ano e exercer, de forma independente e autônoma, somente as ocupações constantes no Anexo XIII da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) 140/2018, além de possuir um único estabelecimento e não participar de outra empresa como titular, sócio ou administrador e não contratar mais de um empregado para sua Microempresa.

Apesar da grande desigualdade econômica que o país vivencia atualmente, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica pode minimizar problemas ocasionados por conflitos de interesses econômicos de grandes companhias empresariais. O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, foi criado no dia 10 de setembro de 1962. Atualmente, está vinculado na Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011. Desde então, desempenha o papel de orientar, fiscalizar, prevenir e apurar abusos do poder econômico, atuando na prevenção, repressão e educação do mercado, em defesa ao princípio da livre concorrência.

Dessa forma, entende-se então, por princípio da livre concorrência, um pressuposto de concorrência justa, que não restringe ou limita apenas os agentes econômicos de maior poder de mercado. A partir disso, conforme a alta concorrência da atividade econômica no país, o Estado compreendeu que o princípio da livre concorrência deveria estar elencado no texto constitucional,

assim então incluiu o princípio na Constituição Federal (inciso IV, art. 170) como um dos elementos para assegurar, a todos, existência digna.

Pois, então, é preciso haver análises frequentes ao comportamento do Cade, com a intenção de descobrir se o órgão está atuando com suas funções para não deixar com que as grandes empresas controlem a economia ou violem o princípio da livre concorrência dos Microempreendedores Individuais (MEIs). Sendo dessa maneira, a doutrina, sob a égide da lei anterior, já apontava que o Cade atuava de forma muito mais relevante no controle de concentrações (fusões de duas ou mais empresas anteriormente independentes; as aquisições de controle ou de partes de uma ou mais empresas por outras; as incorporações de uma ou mais empresas por outras; ou, ainda, a celebração de contrato associativo, consórcio ou joint venture entre duas ou mais empresas), deixando de lado a atuação repressiva contra as empresas que praticavam atos em desfavor ao mercado econômico. À exemplo, há o cartel: quando grandes empresas acordam em controlar o mercado, determinando a cota de produção de seus produtos e preços no mercado, limitando a concorrência com seus concorrentes. Isto acaba por prejudicar os consumidores na aquisição dos produtos e aos Microempreendedores Individuais, contrariando a finalidade do princípio da livre concorrência. Por isso, de acordo com a doutrina e acontecimentos recentes a respeito da atuação do Cade, o Conselho tem se dedicado muito mais à apreciação dos atos de concentração do que ao julgamento dos processos administrativos sobre condutas infracionais, deixando de lado a atuação repressiva contra as empresas que praticavam atos contra a ordem econômica – o que pode gerar problemas concorrenciais aos MEIs e conseqüentemente violar o princípio da livre concorrência destes empreendedores.

A atuação do estado no domínio econômico sempre foi uma grande preocupação tanto da União, Estados, Distrito Federal e Municípios como da sociedade em geral. Vale ressaltar que todos os governos e classes sociais necessitam da participação dos MEIs para o crescimento econômico social e diminuição da desigualdade social. Entretanto, um dos grupos mais afetados pela intervenção do Estado na economia são os empreendedores e empresários, exclusivamente os Microempreendedores Individuais (MEIs), tendo em vista que são eles os empreendedores que menos faturam todos os meses do ano comparado com o faturamento dos demais empresários e sociedades empresárias.

Para defender o direito ao princípio da livre concorrência dos MEIs e demais empreendedores, há o Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Ademais, os Microempreendedores Individuais (MEIs) também não podem deixar de ser uma preocupação ao Cade. Então, há o seguinte questionamento com relação ao Cade: o que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica faz para garantir o princípio da livre concorrência aos MEIs?

Para uma melhor compreensão, diga-se que o Estado de Direito possui seus órgãos e agentes reguladores da economia nacional. Para a defesa do princípio da livre concorrência criou-se o Cade - para que este órgão se comprometa com as seguintes funções: prevenir, reprimir e educar a sociedade, as empresas e os empresários, com o propósito de evitar conflitos e desordem na ordem econômica à âmbito federativo. Seu maior fim é a defesa da livre concorrência bem como de seu princípio que está meramente inserido no texto constitucional, como “Princípio da Livre Concorrência”, sendo reconhecido como

um princípio indispensável para todos. Este princípio também é indispensável aos MEIs, tendo em vista a vulnerabilidade econômica dos Microempreendedores Individuais em comparação as companhias empresariais economicamente maiores. Desse modo, fica compreensível que os MEIs necessitam da proteção do Princípio da Livre Concorrência – princípio no qual deve ser assegurado e defendido pelo Cade - para que os MEIs não sejam afetados por supostos acordos criminais planejados por empresas de alto poder econômico.

Observando os atuais cenários acerca da economia nacional, há como aprender que as maiores empresas dominam variáveis setores na iniciativa privado. Embora são poucas as companhias que incluem-se nesta dominação, percebe-se que são muitas as que deixam de produzir resultados satisfatórios em seus ramos. Porém, estes não são casos em que geram crimes e conflitos ao mercado, toda via que estes acontecimentos ocasionados pelas grandes empresas que produzem resultados e dominação econômica são frutos das habilidades de seus empreendedores. Por outro lado, há os controles de concentração e a prática de Cartel que são os acordos mais comuns que passam pela análise do Cade. Diferentemente da dominação da economia por grandes companhias que, através de seus empresários, geram valores ao meio social, as práticas de Cartel são caracterizadas como crime, acordadas por duas ou mais grandes companhias, com o intuito de se favorecerem acima dos demais agentes econômicos. Então, analisando os graves e evidentes riscos que estão expostos aos MEIs, deve-se questionar se o Cade está ou não agindo em defesa desses empreendedores, objetivando garantir o Princípio da Livre Concorrência a estes empresários de condições financeiras desfavoráveis com relação aos demais empreendedores.

## **2 O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA**

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade é hoje uma autarquia em regime especial com jurisdição em todo o território nacional. Foi criado pela Lei nº 4.137/62, então como um órgão do Ministério da Justiça. Competia ao Cade a fiscalização da gestão econômica e do regime de contabilidade das empresas e apenas em junho de 1994 o órgão foi transformado em autarquia vinculada ao Ministério da Justiça, pela Lei nº 8.884/1994.

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica está elencado na Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011. Conforme, segue:

Art. 4º O Cade é entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e competências previstas nesta Lei.

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica tem as seguintes funções: prevenir, reprimir e educar. O Conselho também é dividido por três órgãos. Para cada órgão compete uma função.

Em linhas gerais, o Cade tem três atribuições principais:

Função preventiva: decidir sobre os processos de fusão, aquisição, incorporação e outros movimentos de concentração econômica entre empresas que detêm participação significativa no mercado e que possam causar risco à livre concorrência. Função repressiva: investigar e julgar cartéis, monopólios, oligopólios e qualquer outra conduta que possa ser nociva à livre concorrência em todo o território nacional. Função educativa: educar a população sobre condutas que podem prejudicar a livre concorrência, estimular e incentivar estudos e pesquisas acadêmicas sobre a temática, fazendo parcerias com faculdades, universidades, institutos de pesquisa, associações e órgãos do governo. Cabe ao Cade também disponibilizar cursos, seminários, palestras e eventos para disseminar o tema **(TEIXEIRA, 2017, Online)**.

Com relação a sua estrutura, é reconhecida três divisões, composto por três órgãos distintos. São eles:

Tribunal Administrativo de Defesa Econômica: O Tribunal Administrativo é composto por um presidente e seis conselheiros. Ele auxilia o Cade a analisar e apreciar os processos administrativos de atos de concentração econômica. Superintendência-Geral: Esse órgão desempenha algumas funções como investigar e instruir processos de repressão onde há abuso de poder econômico e analisar atos de concentração econômica nas empresas. Departamento de Estudos Econômicos: O Departamento é responsável por aprimorar as análises da economia e fornecer maior segurança sobre efeitos e consequências das decisões tomadas pelo Cade no mercado econômico **(MAIA, 2020, Online)**.

Além disso, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica também conta com o apoio e suporte de algumas unidades: Procuradoria Federal Especializada junto ao Cade e Diretoria de Administração e Planejamento. Estas unidades ajudam o Conselho a cumprir sua missão e garantir a livre concorrência.

Para melhor entendimento, o Tribunal Administrativo desempenha a função de repressão (seção II, Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011); a Superintendência Geral exerce a função preventiva (seção III, Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011); o Departamento de Estudos Econômicos assume a função de educar (seção V, Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011).

Tendo em vista suas funções, não há como não analisar a tipificação do Cade contra a ordem econômica para poder entender se o Conselho está ou não cumprindo suas atividades competentes com os MEIs, adequadamente. Calixto Salomão afirma que a tipificação da infração contra a ordem econômica é composta por dois momentos distintos: primeiramente, cumpre verificar a

existência ou não do poder econômico (critério de identificação); num segundo momento, deve-se analisar a ilicitude ou não da conduta praticada (critério de saneamento). Tipificada a conduta, tem-se a existência de infração contra a ordem econômica.

Essa tipificação, configura uma competência vinculada exercida pelo Cade, de modo que não se pode considerar infração o que o legislador não tipificou como tal, do mesmo modo que não poderá afirmar pela não existência de infração quando a conduta praticada tiver sido descrita pelo legislador como infratora.

Com essas informações, fica evidente que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica necessita de dedicar seus esforços para verificar a existência ou não do poder econômico e analisar a ilicitude ou não da conduta praticada por determinado agente econômico para que caso seja tipificada a conduta, seja julgado a infração contra a ordem econômica do agente, sempre de acordo com o texto constitucional descrito na legislação.

### 3 A LIVRE CONCORRÊNCIA E SEU PRINCÍPIO

Compreende-se que o Cade tem desempenhado atividades fundamentais para que os Microempreendedores Individuais possam exercer seus trabalhos sem qualquer abuso ao direito ao princípio da livre concorrência. Para que eles possam concorrer com as mesmas condições com a livre concorrência do mercado, basta entender o princípio da livre concorrência. Sabe-se que este princípio é fundamental aos empresários. Mas o que a legislação conclui sobre ele e qual a sua finalidade?

O inciso IV do artigo 170 da Constituição Federal de 1988 o constitui:

**Art. 170.** A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

- I - soberania nacional;
- II - propriedade privada;
- III - função social da propriedade;
- IV - livre concorrência;
- V - defesa do consumidor;
- VI - defesa do meio ambiente;
- VII - redução das desigualdades regionais e sociais;
- VIII - busca do pleno emprego;
- IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.

**Parágrafo único.** É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

O princípio da livre concorrência não está de forma única e isolada no ordenamento jurídico, e sim, elencado dentre diversos princípios que, juntos,

fundamentam a ordem econômica como verdadeiros pilares para a economia do país.

Ensina Eros Grau (p.230) sobre a importância do não isolamento deste princípio:

A “livre concorrência” é pela Constituição de 1988 erigida à condição de princípio. Como tal contempla o art. 170, IV, compõe-se, ao lado de outros, no grupo que tem sido referido como “princípio da ordem econômica”. Trata-se como já anotei, de um princípio constitucional impositivo (Canotilho). A afirmação, principiológica, da livre concorrência no texto constitucional é instigante.

Ainda, expõe (p.234):

As regras da lei nº8884/1994 conferem a congregação aos princípios da liberdade de iniciativa, da livre concorrência, da função social da propriedade, da defesa dos consumidores e da repressão ao abuso do poder econômico, tudo em coerência com a “ideologia constitucional” adotada pela Constituição Federal de 1988. Esses princípios coexistem harmonicamente entre si, conformando-se, mutuamente, uns aos outros. Daí porque o princípio da liberdade de concorrência ou da livre concorrência assume, no quadro da Constituição Federal de 1.988, sentido conformado pelo conjunto dos demais princípios por ela contemplados; seu conteúdo é determinado pela sua inserção em um contexto de princípios, no qual e com os quais subsiste em harmonia.

A doutrina também defende o princípio da livre concorrência com a ideia de que ao Estado compete coibir os abusos à este princípio. Diante deste cenário, assevera José Afonso da Silva (1988, p. 876):

A livre concorrência está configurada no art. 170, como um dos princípios da ordem econômica. Ela é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise a dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira antissocial. Cabe, então, ao Estado coibir esse abuso.



Dessa forma, o princípio da livre concorrência visa proporcionar ao mercado econômico uma harmonia, em consonância com os demais princípios da ordem econômica, fazendo com que haja o crescimento econômico e, dessa forma, sendo ele essencial nas relações financeiras e econômicas de forma a propiciar um mercado justo sem abusos que geram uma desigualdade não só entre concorrentes diretos, mas a todo cidadão.

Portanto, neste sentido, o Estado assume o compromisso de assegurar o princípio da livre concorrência a todos. Por meio do Cade, o Estado previne, reprime e educa os agentes econômicos para que eles não infringam as normas criadas pelo conselho nem descumpram a finalidade do princípio da livre concorrência, ao contrário disso, os Microempreendedores Individuais poderão ter seu direito à livre concorrência desprezado.

#### **4 OS MICROEMPREENDEDORES INDIVIDUAIS E SUA RELAÇÃO COM O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA**

Definem-se por Microempreendedores Individuais as pessoas que trabalham por conta própria e que se legalizam como pequenos empresários. Para melhor entender, o empresário precisa faturar até R\$ 81.000,00 por ano e exerça, de forma independente e autônoma, somente as ocupações constantes no Anexo XIII da Resolução CGSN 140/2018, além de possuir um único estabelecimento e não participar de outra empresa como titular, sócio ou administrador e não contratar com mais de um empregado para sua Microempresa, para que seja regularizado como MEI, conforme art. 100 da Resolução N° 140, de 22 de maio de 2018:

Art. 100. Considera-se MEI o empresário a que se refere o art. 966 do Código Civil ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, optante pelo Simples Nacional, que tenha auferido receita bruta acumulada nos anos-calendário anteriores e em curso de até R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais) e que: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 1º e § 7º, inciso III).

Sendo assim, pode-se questionar sobre a atuação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica para a garantia do princípio da livre concorrência sobre os Microempreendedores Individuais. De acordo com o crescimento e desenvolvimento da economia, são os MEIs os mais afetados e os que encontram as maiores dificuldades de inserção no mercado de trabalho juntamente com suas Microempresas, lembrando que são eles os que menos faturam mensalmente e anualmente e os que recebem menores benefícios ofertados pelo Estado de Direito.

Os MEIs, bem como os demais grupos de empresários, estão igualmente submetidos a repressão, prevenção e educação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Porém, estando o Cade atuando em

desconformidade à suas competências definidas para cada um de seus órgãos, poderão os MEIs serem deslealmente subordinados a uma crescente e desfavorável dominação das grandes empresas e grupos empresariais para o mercado econômico.

#### **4.1. CONTROLES DE CONCENTRAÇÃO E A PRÁTICA DE CARTEL**

Analisando a doutrina citada quanto ao funcionamento e atividades competente ao Cade, entende-se então que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica não desempenha expressivamente sua função de repressão para garantir o direito ao princípio da livre concorrência aos Microempreendedores Individuais. Ademais, adiante, há as principais decisões julgadas pelo Cade até que possam ser analisadas e entendidas como decisões em que o Cade não abdicou de sua força repressiva com a intenção de defender a livre concorrência visando a garantia do princípio da livre concorrência aos MEIs, bem como destaques que marcaram o direito concorrencial ultimamente.

Desde então, observa-se as funções do Cade e questiona-se se o Conselho está desempenhando adequadamente essas funções exclusivamente para a garantia do princípio da livre concorrência aos MEIs. Em resposta ao questionamento, sabe-se que ultimamente as autoridades do Cade estão desempenhando suas competências visando focar apenas nos casos de onde as operações possam exercer perigo real para a livre concorrência e aliviar os recursos de seus órgãos para investir e atuar de forma expressiva no combate às condutas anticompetitivas ou infrações à ordem econômica. Porém, a doutrina, sob a égide da lei anterior, já apontava que o Cade atuava de forma muito mais relevante no controle de concentrações (fusões de duas ou mais empresas anteriormente independentes; as aquisições de controle ou de partes de uma ou mais empresas por outras; as incorporações de uma ou mais empresas por outras; ou, ainda, a celebração de contrato associativo, consórcio ou joint venture entre duas ou mais empresas), deixando de lado a atuação repressiva contra as empresas que praticavam atos contra a ordem econômica – o que pode gerar problemas concorrenciais aos MEIs. Nesse sentido, Igor Voronkoff (2014, p. 163) afirma:

O CADE tem se dedicado muito mais à apreciação dos atos de concentração do que ao julgamento dos processos administrativos sobre condutas infracionais. Assume, assim, a autarquia, paulatinamente, a posição de agente governamental de disciplina das condições de estruturação do livre mercado, abandonando a de mero órgão repressor.

Esta análise, em relação a função repressiva do Cade, causou diminuição de processos administrativos julgado pelo seu Tribunal e o aumento de atos de concentração para a análise de aspectos concorrenciais. Assim, nota-se que a mudança no sistema conseguiu reduzir efetivamente o número de operações que deveriam ser analisadas pelo Cade, bem como se revela a

disparidade entre o número de condutas infracionais julgadas com o número de atos de concentração conhecidos. E, não obstante, o número reduzido de processos julgados no ano de 2013, o Cade poderá alocar de melhor forma seus recursos para atuar de forma mais firme quanto às condutas infracionais. Acerca do assunto, Paula Forgioni (2014, p. 164) expõe:

Espera-se que, nos próximos anos, o CADE passe a efetivamente coibir abusos de posição dominante e outras práticas bastante lesivas aos consumidores e à fluência de relações econômicas, deixando de se preocupar quase que exclusivamente com atos de concentração – que muito raramente apresentam problemas concorrenciais relevantes. Nos últimos anos, grande parte da energia e dos recursos públicos empregados pelo SBDC direcionou-se à análise de atos de concentração e não de processos administrativos que investigavam condutas abusivas, frustrando aqueles que esperavam atuação mais forte para conter as práticas predatórias de empresas em posição dominante.

Entretanto, em virtude das mudanças adicionais pela nova lei, a atuação do Cade no que concerne à repressão das infrações à ordem econômica, vem se mostrando mais reforçada e eficiente, a partir do momento em que houve a redução das operações de concentração realizadas. Porém, ainda não se mostra suficiente ao compromisso que a autarquia tem com a ordem econômica e com a livre concorrência.

Ademais, para melhores esclarecimentos acerca de desempenho funcional do Cade, segue, adiante, algumas decisões e destaques que marcaram o direito concorrencial:

1. Cade condena associação, clínicas e hospitais do Ceará por práticas anticompetitivas.

Na 165ª Sessão Ordinária de Julgamento, ocorrida em 23/09/2020, o Cade condenou uma associação por indução à conduta uniforme, e nove clínicas e hospitais, pela prática de cartel no mercado de serviços médico-hospitalares em Fortaleza/CE.

A apuração da infração contra a ordem econômica iniciou em 2006, a partir de denúncias oferecidas por duas operadoras de planos de saúde. As denúncias apontavam para a tentativa de empresas de serviços médico-hospitalares imporem unilateralmente uma tabela de preços, a fim de fixar um preço único na área hospitalar de Fortaleza/CE. Segundo o conselheiro relator do caso, as provas colhidas demonstraram que houve a formação de um bloco único de negociação para impor preços e reajustes, utilizando o descredenciamento do plano de saúde como meio de coerção para imposição de suas condições. Em razão das condutas anticompetitivas, os condenados deverão pagar, ao todo, R\$ 27,5 milhões em multas.

As denúncias relacionadas à negociação coletiva envolvendo operadoras de planos de saúde vem se tornando cada vez mais comum, pois a adoção de conduta uniforme provoca o aumento dos custos dos planos de saúde, que poderão ser repassados aos consumidores finais. Além disso, dentre

as condutas anticompetitivas, o cartel é uma das mais graves lesões à concorrência, pois aumenta preços e restringe a oferta, tornando os bens e serviços mais caros ou indisponíveis, fato pelo qual é penalizado de forma mais severa.

2. Empresas do mercado de produtos de PVC são condenadas a pagar multa de R\$ 19,2 milhões por prática de cartel.

Na mesma sessão de julgamento do dia 23/09/2020, cinco empresas e duas pessoas físicas foram condenadas por prática de cartel no mercado nacional de fornecimento de forros, divisórias, portas sanfonadas e outros produtos feitos de PVC.

As atividades objeto de investigação consistiam na troca de informações concorrencialmente sensíveis entre empresas concorrentes com fins de reajuste de preços dos produtos no mercado nacional de fornecimento de forros, perfis técnicos e outros acabamentos em policloreto de polivinila. Tais condutas são passíveis de enquadramento no artigo 20, inciso I e artigo 21, inciso I, da Lei nº 8.884/94, correspondente ao artigo 36, I, c/c § 3º, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 12.529/11.

Conforme a jurisprudência do Cade, o critério principal de diferenciação entre cartéis clássicos (hardcore) e difusos (softcore) é o grau de institucionalidade da conduta. No cartel difuso, as empresas agem de forma eventual e não institucionalizada. Sendo assim, a troca de informações sensíveis entre concorrentes, sem que exista um acordo explícito, mas que permite atingir objetivos prejudiciais à concorrência e próprios de uma conduta concertada, configura a prática de um cartel. Segundo o conselheiro relator do caso, as provas apresentadas demonstraram que as empresas concorrentes trocaram informações concorrencialmente sensíveis por e-mail e fizeram acordos para aumentar preços de forma conjunta, entre março e outubro de 2010.

Pelas condutas anticompetitivas, as multas aplicadas somam o valor de R\$ 19,2 milhões. Além disso, o plenário determinou a instauração de novo processo administrativo para apurar a participação de um sócio administrador na conduta anticompetitiva.

3. Aprovação pelo Cade de ato de concentração no setor de gás natural liquefeito (GLP) será condicionado à celebração de acordo.

Conforme parecer proferida pela Superintendência Geral (SG), em 06/10/2020, a conclusão da operação de venda da Liquigás para as empresas Copagaz, Itaúsa, Nacional Gás e Fogás dependerá de um acordo com o órgão brasileiro de defesa da concorrência. Segundo a SG, o cenário aponta a existência de baixos níveis de rivalidade, pois há dificuldade de acesso ao insumo e elevada probabilidade de exercício de poder coordenado de mercado. Por isso, nos últimos anos, não houve entradas relevantes nos mercados de distribuição de GLP. Pelo contrário, reverificou-se a saída de algumas empresas, seja por meio de aquisições ou por falências.

Para a SG, a operação tal como apresentada preserva o oligopólio entre quatro grandes empresas do setor, o que reforça a necessidade de celebração de Acordo em Controle de Concentração (ACC). O ACC tem a finalidade de remediar uma situação que poderia inviabilizar a aprovação de uma operação. Ou seja, é utilizado para sanar eventuais problemas identificados em atos de concentração submetidos ao órgão antitruste.

Precisa-se, também, analisar a doutrina para questionar se o posicionamento teórico dos doutrinadores são os mesmos dos julgadores. Para melhor análise, tem-se uma recente decisão do Cade para fins de análises e questionamentos que poderão ser suficientes para uma resposta mais concreta a respeito do desempenho institucional do Cade, como segue:

TERMO DE COMPROMISSO FIRMADO ENTRE A AMBEV E O CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. INDENIZAÇÃO. O compromisso assumido pela Ambev perante o CADE, referente à manutenção do nível de emprego, não implica garantia provisória de emprego, sendo que a empresa se comprometeu apenas a oferecer condições de capacitação e requalificação, sem, contudo, existir obrigação de readmissão ou mesmo de indenização. Não há, portanto, como concluir que houve uma previsão de garantia de emprego aos trabalhadores, razão por que não há falar em arbitrariedade na despedida sem justa causa. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 772007520025040261, Relator: Lelio Bentes Correa, Data de Julgamento: 22/11/2010, 1ª Turma, Data de Publicação: 26/11/2010).

Na referida decisão, há a seguinte observação: o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) não interfere diretamente nas operações da companhia. Porém, o Cade acaba por não utilizar seu poder repressivo interferindo na empresa Ambev, podendo assim, afetar o direito ao princípio da livre concorrência de muitos Microempreendedores Individuais (MEIs) que atuam no segmento de bebidas – mesmo segmento da Ambev.

Além disso, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica também analisa processos de fusão e aquisição de determinadas empresas para verificar se as companhias não estão ocasionando o rompimento de preços e/ou produtos no mercado que estão inseridas, a fim de evitar a prática de cartel, quando grandes empresas acordam em controlar o mercado, determinando a cota de produção de seus produtos e preços no mercado, limitando a concorrência com seus concorrentes.

A exemplo, no dia 24 de março de 2021 a empresa multinacional de Hipermercados Carrefour Brasil adquiriu o Grupo BIG Brasil (ex-Walmart Brasil) por R\$ 7,5 bilhões. A transação, que o Carrefour Brasil espera ser aprovada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) em 2022, tem o potencial de gerar sinergias de 1,7 bilhão Ebtida (lucros antes de juros, impostos, depreciação e amortização) da companhia.

O motivo que fará com que o Cade analise a aquisição do Grupo BIG Brasil pelo Carrefour Brasil é o compromisso que o Cade detém para investigar grandes empresas quando se fundem com o objetivo de evitar que elas não providenciem esquemas que violarão as margens de preços e produtos que o mercado suporta. É de extrema importância que o Cade não se omita a estas investigações, tendo em vista que o cartel tem capacidade para prejudicar microempreendedores e o consumidor final quando dificulta a compra de produtos pelo seu aumento de preço.

Para melhor compreensão, o Cade não atua expressivamente com sua função de repressão à atos infracionais com seu Tribunal Administrativo, mas dedica-se mais para a apreciação de atos de concentração através sua Superintendência-Geral, ocasionando assim mais ausência de cuidados para o julgamento de infrações no mercado econômico. Desse modo, muitos Microempresários Individuais são prejudicados pelas infrações praticadas pelas grandes companhias do mercado por causa de uma omissão do Tribunal Administrativo do Cade quando se omite a não analisar e julgar determinados atos infracionais.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Em virtude do que foi mencionado, fica evidente que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica necessita de dedicar seus esforços para verificar a existência ou não da desigualdade empresarial desenvolvida por um poder econômico e analisar a ilicitude ou não da conduta praticada por determinado agente econômico para que caso seja tipificada a conduta, seja julgado a infração contra a ordem econômica do agente, sempre de acordo com o texto constitucional descrito na legislação.

Neste sentido, o Estado assume o compromisso de assegurar o princípio da livre concorrência a todos. Por meio do Cade, o Estado previne, reprime e educa os agentes econômicos para que eles não infringam as normas criadas pelo conselho nem descumpram a finalidade do princípio da livre concorrência, ao contrário disso, os Microempreendedores Individuais poderão ter seu direito à livre concorrência desprezado.

Os MEIs, bem como os demais grupos de empresários, estão igualmente submetidos a repressão, prevenção e educação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Porém, estando o Cade atuando em desconformidade à suas competências definidas para cada um de seus órgãos, poderão os MEIs estarem deslealmente subordinados a uma crescente e desfavorável dominação de grandes empresas e grupos empresariais ao mercado econômico.

Todavia, para alguns entendimentos, o Cade não atua expressivamente com sua função de repressão à atos infracionais através de seu Tribunal Administrativo, mas dedica-se mais para a apreciação de atos de concentração através de sua Superintendência-Geral, ocasionando assim maior ausência de cuidados para o julgamento de infrações no mercado econômico. Desse modo, muitos Microempresários Individuais são prejudicados pelas infrações praticadas pelas grandes companhias do mercado por causa de uma omissão do Tribunal Administrativo do Cade quando se omite a não analisar e julgar determinados atos infracionais.

Portanto, se o Cade não dedicar mais seus esforços, de modo repressivo, para analisar e julgar atos infracionais praticados pelas grandes companhias e dedicar expressivamente sua função de prevenção na apreciação de controles de concentração para proteger a ordem econômica, muitas empresas de alto poder econômico poderão praticar novos atos criminais ao entenderem que o Tribunal Administrativo do Cade não cumpre adequadamente com sua função. Isso permitirá que grandes empresas encontrem mais acessibilidade para praticarem crimes contra a ordem econômica. Por

consequência, estando as grandes empresas com frequentes práticas criminosas, o direito a garantia do Princípio da Livre Concorrência aos Microempreendedores Individuais será transgredido.

As grandes companhias inseridas no mercado detêm o suficiente domínio para controlar a quantidade de produtos que irão produzir e os preços finais que os consumidores irão pagar por cada um de seus produtos, mas isso ocorre quando há acordos entre as grandes companhias para que estas práticas criminosas sejam de fato concretizadas. Estes acordos são atos criminosos que servem à exemplo de que o Cade precisa se responsabilizar e agir em busca do julgamento de práticas infracionais afim de que novas práticas como esta não se repitam para que os Microempreendedores Individuais não tenham o seu Princípio da Livre Concorrência violado.

Conforme a Constituição Federal de 1988, o Princípio da Livre Concorrência tem como pressuposto a justa concorrência, não restringindo ou limitando apenas os agentes econômicos com maior poder de mercado, isto demonstra a universalidade deste princípio. Dessa forma, fica evidente a importância do Princípio da Livre Concorrência à todos, cabendo ao Cade garantir este princípio aos MEIs.

Logo, com base nos estudos e análises apresentados até então, fica explícito que as funções que competem ao Cade não estão em colaboração com a defesa que este órgão deveria exercer para a garantia do Princípio da Livre Concorrência aos MEIs posto que fica perceptível que o Cade atua de forma muito mais relevante no controle de concentrações, desprezando sua atuação repressiva contra as empresas que praticavam atos em desfavor ao mercado econômico.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1998)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRITO, Edvaldo. **Reflexos Jurídicos da atuação do Estado no Domínio Econômico**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Vinicius Marques de. Cartilha do Cade. **Conselho Administrativo de Defesa Econômica**, 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/cartilha-do-cade.pdf>. Acesso em: 30 de outubro de 2021.

CARVALHO, Vinicius Marques de; RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. Defesa da concorrência no Brasil: 50 anos. **CADE**, 2013. Disponível em: [http://antigo.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/cade\\_-\\_defesa\\_da\\_concorrencia\\_no\\_brasil\\_50\\_anos.pdf](http://antigo.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/cade_-_defesa_da_concorrencia_no_brasil_50_anos.pdf). Acesso em: 29 de outubro de 2021.

CRUZ, André Santa. Princípio da Livre Concorrência. **DireitoNet**, 2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/2000/Principio-da-livre-concorrencia>. Acesso em: 28 de novembro de 2021.

ECONÔMICA, Conselho Administrativo de Defesa. Cade em Ação. **gov.br**, [s.d.]. Disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/cade-em-acao>. Acesso em: 28 de outubro de 2021.

ECONÔMICA, Conselho Administrativo de Defesa; ESCOLA, Centro de Integração Empresa-. **Guia prático do CADE: a defesa da concorrência no Brasil= CADE practical guide: the defense of competition in Brazil**. 3. ed.rev.ampl. São Paulo: Centro de Integração Empresa-Escola (CIEE), 2007.

MAIA, Gabriela. Cade: o órgão responsável pela livre concorrência do mercado. **EXPERT XP**, 2020. Disponível em: <https://conteudos.xpi.com.br/aprenda-a-investir/relatorios/cade/>. Acesso em: 26 de setembro de 2021.

MECELIS, Adriana. Atuação do CADE na defesa da concorrência (Lei nº 8.884/93). **JUS.COM.BR**, 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/19498/atuacao-do-cade-na-defesa-da-concorrenca-lei-n-8-884-93>. Acesso em: 03 de junho de 2021.

OAB, Educ. Microempreendedor Individual (MEI). **JUS.COM.BR**, 2016. Disponível em: <https://examedaoab.jusbrasil.com.br/noticias/374833903/microempreendedor-individual-mei>. Acesso em: 27 de novembro de 2021.

SILVA, Jaqueline Galbiatti Venâncio da. A IMPORTÂNCIA DA LIVRE CONCORRÊNCIA E DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO QUE CONFIGURAM INFRAÇÃO À ORDEM ECONÔMICA À LUZ DO CADE E DA LEI 12.529/11. **FIUS.COM.BR**, 2019. Disponível em: <https://www.fius.com.br/a-importancia-da-livre-concorrenca-e-dos-atos-de-concentracao-que-configuram-infracao-a-ordem-economica-a-luz-do-cade-e-da-lei-12-529-11/>. Acesso em: 29 de novembro de 2021.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 43ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2020.

SILVEIRA, Paulo Burnier da. **Direito da Concorrência**. 1. ed. Brasília: Forense, 2021.

SOCIAL, Acessoria de Comunicação. Histórico do Cade. **CADE**, 2016. Disponível em: <http://antigo.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/historico-do-cade#wrapper>. Acesso em: 28 de outubro de 2021.

TEIXEIRA, Samuel Araújo. As funções do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Breve estudo sobre o poder-dever de atuação preventiva e repressiva do CADE em face dos atos que violam a ordem econômica. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5173, 30 ago. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60089>. Acesso em: 26 de setembro de 2021.



TERRITÓRIOS, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos. Cartel. **TJDFT**, 2015. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/cartel>. Acesso em: 15 de novembro de 2021.

REIS, Tiago. Cartel: O que é e por que essa prática prejudica o mercado?. **SUNO**, 2018. Disponível em: <https://www.sunos.com.br/artigos/cartel/>. Acesso em: 15 de novembro de 2021.



Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul  
Pró-Reitoria de Graduação  
Av. Ipiranga, 6681 - Prédio 1 - 3º. andar  
Porto Alegre - RS - Brasil  
Fone: (51) 3320-3500 - Fax: (51) 3339-1564  
E-mail: [prograd@pucrs.br](mailto:prograd@pucrs.br)  
Site: [www.pucrs.br](http://www.pucrs.br)