

MARIANA VILLELA CORRÊA

ABUSO DE POSIÇÃO DOMINANTE:  
CONDUTAS DE EXCLUSÃO EM RELAÇÕES DE DISTRIBUIÇÃO

Tese de Doutorado apresentada ao  
Departamento de Direito Comercial

**Orientadora: Profa. Titular Paula Andrea Forgioni**

**Universidade de São Paulo  
Faculdade de Direito  
São Paulo  
2012**

## RESUMO

O objetivo do trabalho é estudar as situações em que práticas de distribuição tendentes à exclusão podem configurar ilícitos de abuso de posição dominante por parte de fornecedores de bens e serviços.

Fornecedores de bens e serviços precisam identificar qual a forma mais eficiente de fazer que seus produtos cheguem até o consumidor final. Em determinadas circunstâncias, contudo, um fornecedor pode ocupar uma posição de domínio em determinados mercados e suas práticas de distribuição podem ter potenciais efeitos de exclusão, possivelmente causando efeitos indesejáveis sobre a concorrência.

Ao longo do trabalho, buscamos contextualizar e compreender a ideia de exclusão, com recurso à análise do tratamento dado às condutas de exclusão por parte do direito antitruste dos Estados Unidos, do direito da concorrência comunitário europeu e do direito da concorrência brasileiro. Buscamos, ainda, traçar um panorama das principais linhas da teoria econômica que oferecem subsídios à compreensão da ideia de exclusão, bem como as contribuições específicas com referência ao tema. Examinamos, também, as principais práticas de distribuição tendentes à exclusão, que classificamos em *tradicionais* e *não tradicionais*, buscando compreender seus efeitos e motivações.

Ao final, apresenta-se um diagnóstico e a conclusão. O tratamento das práticas de distribuição tendentes à exclusão deve encontrar um equilíbrio entre, de um lado, a repressão adequada dos abusos de posição dominante envolvendo relações de distribuição e, de outro, a preservação do incentivo para que fornecedores adotem formas eficientes, inovadoras e concorrenciais de estruturar seus sistemas de distribuição.

## ABSTRACT

The work seeks to examine situations in which distribution practices tending towards exclusion may characterize illicit acts of abuse of a dominant position by suppliers of goods and services.

Suppliers of goods and services need to identify the most efficient way of getting their products to the end user. In certain circumstances, though, a supplier may occupy a dominant position in given markets, and its distribution practices may have effects of exclusion, possibly affecting competition unfavorably.

Throughout the work, we attempt to contextualize and understand the idea of exclusion, using an analysis of the treatment given to exclusionary conducts under United States antitrust law, the competition law of the European community and Brazilian competition law. We also seek to sketch out an overview of the main lines of economic theory that assist in an understanding of the idea of exclusion, along with specific contributions making reference to the issue. We also examine the main distribution practices tending towards exclusion, which we classify into *traditional* and *non-traditional*, seeking to understand their effects and rationale.

Lastly, a diagnosis and conclusion are presented. The treatment of distribution practices with a trend towards exclusion must strike a balance between, on the one hand, proper repression of abuses of a dominant position involving distribution relations and, on the other, the preservation of an incentive for suppliers to adopt efficient, innovative and competitive ways of structuring their distribution systems.

## RÉSUMÉ

L'objet du travail, c'est étudier les situations où des pratiques de distribution avec tendance à l'exclusion peuvent configurer comme illicites d'abus de position dominante de la part de fournisseurs de biens et de services.

Fournisseurs de biens et de services ont besoin d'identifier quelle est la forme plus efficace de faire que leurs produits arrivent jusqu'au consommateur final. À des certaines circonstances, pourtant, un fournisseur peut occuper une position de domaine à des certains marchés et leurs pratiques de distribution peuvent avoir des effets d'exclusion potentiels, possiblement en provoquant des effets indésirables sur la concurrence.

Pendant le travail, nous avons essayé de contextualiser et de comprendre l'idée d'exclusion, avec recours à l'analyse du traitement donné aux conduites d'exclusion de la part du droit antitrust des Etats-Unis, du droit de concurrence communautaire européen et du droit de concurrence brésilien. Nous avons encore essayer de tracer un panorama des principales lignes de la théorie économique qui offrent des subsides à la compréhension de l'idée d'exclusion, aussi comme les contributions spécifiques concernant le thème. Nous avons aussi examiné les principales pratiques de distribution qui ont une tendance à l'exclusion, qui nous avons classifié en *traditionnelles* et *non traditionnelles*, en essayant de comprendre leurs effets et leurs motivations .

Enfin, on présente un diagnostic et la conclusion. Le traitement des pratiques de distribution qui ont une tendance doit trouver un équilibre entre, d'un côté, la répression adéquate des abus de position dominante concernant des rapports de distribution et, d'autre côté, la préservation de l'encouragement pour que des fournisseurs adoptent des formes efficaces, innovatrices et concurrentielles de structurer ses systèmes de distribution.

## INTRODUÇÃO

Em 1º de dezembro de 2011, foi publicada no Diário Oficial da União a Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011, que versa sobre a disciplina da concorrência no Brasil. Conforme artigo 128, a Lei 12.529/2011 entrará em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias contados da data da sua publicação oficial e, portanto, entrará em vigor em maio de 2012.

Em seu artigo 1º, a Lei 12.529/2011 estabelece o seu objeto: “*a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.*” O artigo 1º da Lei 12.529/2011 é idêntico ao artigo 1º da Lei 8.884/94, atualmente em vigor.

Como se sabe, há normas que regulam a disciplina da concorrência no Brasil desde 1938, quando da edição do Decreto-lei 869/1938, considerado por SCHIEBER como a “*primeira norma jurídica antitruste brasileira*”.<sup>1</sup> É razoável afirmar, no entanto, que foi somente a partir da edição da Lei 8.884/94 que as normas de disciplina da concorrência passaram a ser aplicadas de forma mais efetiva no Brasil.<sup>2</sup>

A aplicação mais efetiva de normas concorrenciais no Brasil, a partir da edição da Lei 8.884/94, pode ser explicada por uma série de fatores.

Como primeiro fator, observa-se o desenho institucional adotado pela Lei 8.884/94: a lei transformou o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em autarquia federal, com destinação orçamentária própria, visando a conferir ao órgão decisório um maior grau de independência. Também na linha de independência do CADE, a lei

---

<sup>1</sup> SHIEBER, Benjamim. *Abusos do Poder Econômico. Direito e Experiência Antitruste no Brasil e nos E.U.A.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1966, p. 4. SCHUARTZ aponta, no entanto, que a primeira lei de defesa da concorrência em sentido próprio seria, na verdade, a Lei 4.137/1962. SCHUARTZ, Luis Fernando. Desconstitucionalização do Direito da Concorrência. *In: Revista do IBRAC*, São Paulo, v. 16, n. 1, 2009, p. 332.

<sup>2</sup> Neste sentido, afirma SCHUARTZ: “*A Lei 8.158/91 foi uma lei de transição. Ela serviu para colocar na pista certa a política de defesa da concorrência no País. Mas a decolagem só veio com a lei vigente, a Lei 8.884/94, e um conjunto de sinais mais explícitos e unívocos por parte do governo no sentido da relevância desta política e do apoio aos sujeitos encarregados de executá-la.*” SCHUARTZ, Luis Fernando. *Desconstitucionalização do Direito da Concorrência. In: Revista do IBRAC*, São Paulo, v. 16, n. 1, 2009, p. 332.

estabeleceu que suas decisões não comportariam revisão no âmbito do Poder Executivo, formalmente fortalecendo a independência política do órgão.<sup>3</sup>

Além disso, transformações no cenário econômico nacional, com a abertura da economia brasileira, também colaboraram para um contexto em que a disciplina da concorrência passou a ter maior potencialidade de aplicação.

Aos poucos, ainda, como consequência e, às vezes, causa da maior implementação da lei, houve uma evolução institucional das autoridades administrativas responsáveis pela aplicação da lei de defesa da concorrência. A partir de casos concretos e, por vezes, de definição de prioridades, as autoridades de defesa da concorrência foram desenvolvendo e aperfeiçoando suas vocações e se afirmando não só como atores relevantes na formação e na criação do direito da concorrência, mas também no estabelecimento de tendências às formas de aplicação das normas.

Apesar do tom aparentemente otimista quanto ao maior grau de implementação das normas concorrenciais, parece-nos que, no Brasil, ainda não se tem a correta dimensão do papel do direito da concorrência de forma mais abrangente. Durante os mais de 15 (quinze) anos de vigência da Lei 8.884/94, diversos aspectos das normas de disciplina da concorrência permaneceram e permanecem indefinidos. Até o momento, questões concorrenciais ainda são primordialmente discutidas no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), ou seja, em sede de procedimentos administrativos, envolvendo investigações de condutas anticompetitivas ou atos de concentração. As discussões judiciais acerca de questões concorrenciais ainda são pouco frequentes, estando limitadas principalmente a questionamentos sobre as decisões proferidas pelos órgãos administrativos<sup>4</sup>, discussões incidentais sobre a legalidade de determinadas condutas ou cláusulas contratuais e, em menor grau, a ações buscando a reparação de danos por ilícitos

---

<sup>3</sup> Artigo 50: “As decisões do CADE não comportam revisão no âmbito do Poder Executivo, promovendo-se, de imediato, sua execução e comunicando-se, em seguida, ao Ministério Público, para as demais medidas legais cabíveis no âmbito de suas atribuições.”

<sup>4</sup> Para uma visão completa acerca das decisões judiciais proferidas em questionamentos acerca das decisões do CADE, ver pesquisa realizada pela SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO (SBDP). *Revisão judicial das decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica*: pesquisa empírica sobre os casos julgados pelos Tribunais Regionais Federais (TRFs), Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF). Belo Horizonte: Fórum, 2011.

concorrenciais. Há, portanto, diversos aspectos de interpretação e da aplicação da lei que ainda não foram enfrentados pelos tribunais.

O fato é que o direito da concorrência ainda é matéria para “especialistas”, um nicho que, frequentemente, é apresentado como desconectado de outros ramos do direito. Esta “especialidade” do direito da concorrência, aliada à escassa discussão judicial de temas concorrenciais, resulta em um relativo isolamento da disciplina, prejudicando o diálogo entre o direito da concorrência e as disciplinas correlatas (e.g., a disciplina dos contratos) e, ainda, nublando a compreensão mais ampla de institutos do direito da concorrência e suas relações e consequências em outras esferas.

No contexto de relativo isolamento da disciplina e de expectativa acerca da entrada em vigor de uma nova lei de defesa da concorrência, o presente estudo pretende investigar como se encontra a disciplina jurídica do abuso de poder econômico no Brasil, com foco particular nas práticas de distribuição com potenciais efeitos de exclusão. Muitas vezes a disciplina da concorrência é identificada como a disciplina da coibição do abuso do poder econômico. O poder econômico pode ser entendido, assim, como um elemento constitutivo da disciplina da concorrência no Brasil, amparado pelos dispositivos constitucionais que norteiam e nortearam sua aplicação ao longo do tempo.<sup>5</sup>

A repressão ao abuso de poder econômico, prevista na Constituição Federal de 1988, é concretizada principalmente por meio da repressão ao ilícito de posição dominante, que vem regulado nos artigos 20 e 21 da Lei 8.884/94 - e, agora, pelo artigo 36 e parágrafos da Lei 12.527/2011.

Como se sabe, a Lei 12.527/2011 trouxe alterações significativas no que diz respeito ao controle de estruturas de mercado - estabelecendo o controle prévio dos atos de concentração - e redesenhou o chamado Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), unificando e reorganizando funções do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), da Secretaria de Direito Econômico (SDE) e da Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE). No que diz respeito ao ilícito de abuso de posição dominante, contudo, a Lei 12.527/2011 não trouxe modificações relevantes, sendo que os

---

<sup>5</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. Recusa da contratar: disciplina jurídica. *In: Regulação e Concorrência: estudos e pareceres*, São Paulo, Malheiros, 2002, p. 137-150.

seus dispositivos que tratam do ilícito de abuso de posição dominante são bastante semelhantes àqueles constantes da Lei 8.884/94.

FORGIONI explica que a disciplina jurídica da concorrência inevitavelmente coloca em conflito, de um lado, *segurança e previsibilidade* e, de outro lado, *insegurança e falta de previsibilidade*.<sup>6</sup> Se o âmbito de aplicação das normas da disciplina da concorrência são as atividades econômicas<sup>7</sup>, dinâmicas por natureza, as normas requerem flexibilidade na sua aplicação. A flexibilidade das normas permite sua adaptação às diversas situações que ocorrem no âmbito das atividades empresariais; contudo, apesar de necessária, a flexibilidade das normas gera um grau relativamente alto de insegurança jurídica e falta de previsibilidade. Nesse contexto, o ilícito de abuso de posição dominante é, possivelmente, um dos aspectos do antitruste em que o nível de incerteza jurídica é dos mais altos, se comparado com outras áreas da disciplina da concorrência, tais como a disciplina relativa aos cartéis e a disciplina dos atos de concentração econômica.

O objeto deste estudo, reiteramos, refere-se aos ilícitos de abuso de posição dominante tendentes à exclusão e, em particular, às práticas de distribuição adotadas por agentes econômicos dominantes que podem ter efeitos de exclusão.

Uma série de casos da jurisprudência internacional e nacional acerca de abuso de posição dominante envolve situações em que estratégias de distribuição adotadas por agentes econômicos que ocupam posição dominante foram questionadas em razão de seu potencial de exclusão. Há um grupo de situações, portanto, que se localiza na *intersecção entre casos envolvendo ilícitos de abuso de posição dominante e casos que envolvem estratégias de distribuição com potencial de exclusão*. Este grupo de situações é o que interessa ao nosso estudo.

A escolha do tema justifica-se pela riqueza das discussões teóricas envolvidas na avaliação de abusos de posição dominante que tratam de práticas de distribuição tendentes à exclusão e pela importância prática destas discussões, tendo em vista a necessidade de aplicá-las a situações concretas e, assim, buscar conferir conteúdo operacional às normas que disciplinam tais comportamentos.

---

<sup>6</sup> FORGIONI, Paula A. *Os Fundamentos do Antitruste*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

<sup>7</sup> VAZ, Isabel. As três vertentes do direito da concorrência. In: *Revista de Direito Econômico, Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE*, v. 27, janeiro/julho de 1998, p. 36.



Como se sabe, a tarefa da distribuição de bens e serviços é aspecto fundamental da atividade comercial de fornecedores de bens e serviços. De fato, uma das principais tarefas de um fornecedor de bens e serviços é identificar qual a melhor maneira de escoar sua produção, ou seja, identificar qual a forma mais eficiente de fazer que seus produtos cheguem até o consumidor final.<sup>8</sup>

É natural que fornecedores busquem utilizar formas cada vez mais eficientes e inovadoras de distribuir seus produtos, com o objetivo de melhorar o escoamento de sua produção, alocar seus produtos de forma mais visível aos consumidores finais, investir em esforços de promoção a serem empreendidos por seus intermediários, promover a imagem dos seus produtos e serviços, estabelecer descontos e preços atrativos aos intermediários e aos consumidores finais, entre outros. Nesse processo, os fornecedores buscam, naturalmente, aumentar suas vendas e melhorar sua posição competitiva.

Ocorre que, em determinadas circunstâncias, um fornecedor pode ocupar uma posição de domínio em determinados mercados e, seus esforços (em princípio, legítimos), podem ter potenciais efeitos de excluir ou de aumentar os de custos seus concorrentes, possivelmente causando efeitos indesejáveis sobre a concorrência.

Nesse ponto, aparece a questão principal que busca ser respondida neste trabalho: a partir de que momento (ou em que circunstâncias), um comportamento agressivo - e, em princípio desejável - de um agente econômico em posição dominante passa a ser um problema de ordem concorrencial? Qual é a linha divisória entre os comportamentos que podem ser adotadas por agentes econômicos que detêm posição dominante e as condutas que estes agentes não podem adotar, quando se trata de suas estratégias de distribuição?

O trabalho é organizado da seguinte forma.

No **Capítulo I**, buscaremos contextualizar a disciplina jurídica da concorrência no Brasil, a partir de um breve histórico do seu desenvolvimento, descrevendo sua evolução

---

<sup>8</sup> KORAH, Valentine; O'SULLIVAN, Denis. *Distribution Agreements Under the EC Competition Rules*, Hart Publishing Limited, 2002, p.1. Os autores esclarecem que um fornecedor de produtos deve resolver basicamente seis problemas: como encontrar clientes; como obter os materiais e componentes (insumos) que precisa para fabricar os seus produtos; como fabricar os produtos; como levar os seus produtos a seus clientes/consumidores (distribuição); como financiar suas operações; e como precaver-se contra incertezas. Ao tratar da tarefa de distribuição (como levar seus produtos a seus clientes/consumidores), necessariamente devem ser feitas considerações sobre as outras cinco tarefas.

até a edição da Lei 12.529/2011, recém promulgada. Em seguida, mapearemos brevemente as possíveis concepções e enfoques da disciplina da concorrência no Brasil, ressaltando que estes diferentes enfoques podem ser explicados devido à complexidade do fenômeno da concorrência. Posteriormente, passaremos à análise dos múltiplos valores que podem permear e orientar a disciplina da concorrência e, finalmente, teceremos comentários acerca dos elementos que podem influenciar a aplicação e a formação do direito da concorrência em diferentes sistemas.

No **Capítulo II**, com o objetivo de delimitar melhor o tema objeto do trabalho, tentaremos definir a ideia de *exclusão*, a partir de uma diferenciação, principalmente, entre as ideias de *exclusão* e *colusão* e entre os conceitos de *exclusão* e *exploração*. Como passo que precede a discussão, teceremos breves comentários acerca dos conceitos de *poder econômico*, *poder de mercado* e *posição dominante*. Em seguida, traçaremos um panorama geral da disciplina jurídica de repressão ao abuso de posição dominante, com foco nos abusos de exclusão, recorrendo, para tanto, a uma análise dos modelos adotados pelo direito da concorrência dos Estados Unidos e do direito comunitário europeu. Buscaremos, ainda, contrastar os dois modelos e examinar o modelo brasileiro. Em seguida, mapearemos as principais dificuldades usualmente enfrentadas na análise dos abusos de posição dominante tendentes à exclusão.

No **Capítulo III**, buscaremos traçar um panorama das principais linhas teóricas econômicas que oferecem subsídios à compreensão da ideia de exclusão, bem como as contribuições específicas por elas trazidas relacionadas às condutas tendentes à exclusão. Examinaremos, também, algumas das discussões mais recentes relativas às possíveis abordagens oferecidas pela teoria econômica acerca da forma de tratamento destas condutas.

No **Capítulo IV**, passaremos à análise das possíveis estratégias de distribuição tendentes à exclusão. Examinaremos, no capítulo, o que chamamos de estratégias tradicionais de distribuição e estratégias não tradicionais de distribuição. As *estratégias tradicionais* referem-se às práticas de distribuição tendentes à exclusão que envolvem questões que já fazem parte do repertório tradicional antitruste, a saber: as práticas de preços predatórios, os acordos de exclusividade, a recusa unilateral de contratar e as vendas casadas ou acordos de vinculação (*tying*). Em seguida, trataremos do que chamamos de

*estratégias de distribuição não tradicionais*, que envolvem os descontos, estratégias promocionais e de alocação de produtos em prateleiras, entre outras práticas, que também têm o potencial de exclusão. Finalmente, faremos uma análise destas estratégias (tradicionais e não tradicionais) à luz da disciplina da concorrência brasileira.

Por fim, no **Capítulo V**, buscamos fazer um diagnóstico de como se encontra a disciplina da repressão aos abusos de posição dominante, com foco nas práticas de distribuição tendentes à exclusão. Partiremos, então, para uma análise das perspectivas do tema, considerando a nova legislação e a evolução do objeto de estudo. Ao final, segue a conclusão.

## CONCLUSÃO

### 1. DIAGNÓSTICO

Como tivemos a oportunidade de referir no início deste trabalho, a disciplina da concorrência no Brasil ainda se encontra em estado de relativo isolamento, sendo ainda matéria para “especialistas”, não obstante os mais de 15 (quinze) anos de vigência da Lei 8.884/94, prestes a ser revogada pela Lei 12.529/2011.

Em nossa opinião, este relativo isolamento da disciplina resulta de uma combinação de fatores. O principal deles refere-se ao fato de que a implementação das normas de disciplina da concorrência no Brasil ainda é feita precipuamente de forma “centralizada”, ou seja, pelas autoridades que compõem o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), no contexto de processos administrativos ou atos de concentração iniciados por estas autoridades ou levados ao seu conhecimento por terceiros. Como já apontado, contudo, as possibilidades legais de aplicação das normas de disciplina da concorrência não estão limitadas à atuação dos órgãos de defesa da concorrência. A disciplina da concorrência pode ser aplicada diretamente por agentes econômicos privados e por meio de instrumentos processuais de tutela coletiva. O cenário atual, no entanto, é de poucas iniciativas de implementação por agentes econômicos privados diretamente perante os tribunais e de um irrisório número de ações propostas no âmbito da tutela coletiva.

Vale observar, ainda, que o foco de atuação das autoridades que compõem o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) tem se concentrado, pelo menos nos últimos 10 (dez) anos, no combate aos cartéis, com reconhecido desenvolvimento dos mecanismos de articulação e de investigação que objetivam o combate a este tipo de conduta. Não discutimos aqui o acerto ou erro desta opção das autoridades em priorizar o combate aos cartéis. Trata-se somente de reconhecer uma situação de fato, que equivale a dizer que o ilícito de abuso de posição dominante não esteve, pelo menos na última década, no topo de prioridades do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC).

Os casos relacionados a abuso de posição dominante que foram iniciados pelas autoridades brasileiras nos últimos anos foram, em sua imensa maioria, provocados a partir de representações de terceiros (geralmente concorrentes dos agentes dominantes cuja conduta se questiona), e não iniciados de ofício pelas autoridades. Por um lado, esta

situação é natural, pois que os agentes econômicos que se sentem diretamente prejudicados por condutas de agentes econômicos em posição dominante terão maior conhecimento acerca das práticas de distribuição que os prejudicam no dia-a-dia (e da forma pela qual os prejudicam), do que as autoridades de defesa da concorrência.

Ao longo do trabalho, observamos alguns fatores que dificultam a adequada compreensão do abuso de posição dominante e de práticas de distribuição, o que coloca esta área da disciplina da concorrência em situação de ainda maior isolamento. É de se notar que práticas de distribuição adotadas por agentes econômicos em posição dominante têm relevância, por exemplo, para a disciplina dos contratos, e o fato de o seu tratamento ser ainda “centralizado” nas discussões travadas no âmbito do SBDC é um exemplo do desconhecimento da disciplina da concorrência em um cenário mais amplo e de suas possíveis repercussões em outras esferas.

Os principais aspectos observados ao longo do trabalho são sumarizados a seguir.

As normas brasileiras relativas ao ilícito de posição dominante (desenho legislativo) são abertas e permeáveis a fatores “externos” ao desenho legislativo. Apesar de esta abordagem oferecer flexibilidade adequada à análise das atividades econômicas, dinâmicas por natureza, a abertura das normas oferece um grau de incerteza e de falta de previsibilidade maior do que em outras áreas da disciplina da concorrência.

As práticas de distribuição tendentes à exclusão que podem ser adotadas por fornecedores em posição dominante são muito variadas e estão em constante evolução. O quadro acerca da licitude destas práticas, quando adotadas por agentes dominantes, parece incerto – tanto no direito estrangeiro, quanto no direito brasileiro -, tendo em vista as dificuldades intrínsecas à análise destas condutas. Em particular, no direito norte-americano, como vimos, existe uma discussão acerca de como “classificar” algumas das estratégias menos tradicionais e qual o padrão de análise a ser aplicado na sua avaliação.

De forma geral, há um significativo grau de incerteza quanto aos padrões a serem aplicados pela teoria econômica com relação às estratégias de distribuição tendentes à exclusão adotadas por fornecedores em posição dominante. A teoria econômica encontra-se em evolução e, mesmo em jurisdições com maior tradição antitruste (Estados Unidos e

Europa), há controvérsia sobre qual a melhor forma de avaliá-las do ponto de vista concorrencial.

O desenho legislativo brasileiro é apto a enfrentar dos desafios apresentados pela evolução das práticas de distribuição tendentes à exclusão. A jurisprudência administrativa brasileira existente, contudo, não oferece ainda um corpo consistente de decisões que possam guiar os agentes econômicos em posição dominante quanto a quais comportamentos relacionados às suas opções de distribuição estão dentro ou fora do âmbito de licitude, sob a perspectiva do direito da concorrência.

## **2. PERSPECTIVAS**

A partir do diagnóstico acima, vale refletir acerca das perspectivas futuras para o tratamento de abuso posição dominante envolvendo práticas de distribuição tendentes à exclusão. Nesse contexto, é necessário levar em consideração a expectativa da entrada em vigor da Lei 12.529/2011.

Como já dito, no que diz respeito ao ilícito de abuso de posição dominante, a Lei 12.529/2011 não trouxe modificações significativas. As principais alterações trazidas pela lei envolvem: o controle prévio de operações de concentração econômica (atos de concentração); a mudança dos critérios de notificação dos atos de concentração (inclusive com o estabelecimento de patamares mais baixos de faturamento), o que tende a reduzir o número de atos de concentração que deverão ser submetidos à análise das autoridades; e a modificação da estrutura do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (modificação do desenho institucional). Além destas modificações, dois outros pontos merecem menção: a Lei 12.529/2011 prevê um aumento do quadro de servidores, o que, de acordo com o discurso formal das autoridades, deve tornar o sistema mais ágil; e o mandato dos conselheiros do Tribunal Administrativo (que exercerá funções semelhantes às do atual CADE) passará a ser de 4 (quatro) anos – e não mais de 2 (dois) anos, renováveis por outros 2 (dois) anos.

Uma visão otimista destas mudanças traz a expectativa de que, em razão da esperada redução do número de operações de concentração econômica que serão notificadas, as autoridades terão mais recursos para examinar questões relacionadas às condutas anticompetitivas, pelo menos a médio ou longo prazo. Ainda que o principal foco

das autoridades continue a ser, no âmbito das condutas, o combate aos cartéis, é possível aventar a possibilidade de que maior atenção seja dada aos ilícitos relativos aos abusos de posição dominante. Além disto, o mandato mais longo para os conselheiros pode trazer o benefício de uma maior consistência nas decisões a serem proferidas nestes casos. Isto porque o mandato de 2 (dois) anos trazia dificuldades ao estabelecimento de uma “jurisprudencial institucional”. Por maiores que tenham sido os esforços nos últimos anos para se estabelecer uma jurisprudência institucional consistente com relação a uma série de aspectos da disciplina da concorrência, o mandato de 2 (dois) anos era um elemento que ameaçava rupturas constantes em entendimentos consolidados ou quase consolidados. Por fim, o maior número de servidores pode também contribuir para que as autoridades administrativas tenham a possibilidade de dedicar mais recursos para às condutas relacionadas aos abusos de posição dominante.

Seguindo esta linha otimista acerca das mudanças a serem trazidas com o advento da nova lei, podemos ter a expectativa, portanto, de que um maior número de casos envolvendo abuso de posição dominante e estratégias de distribuição sejam levados ao conhecimento das autoridades concorrenciais, criando, com isto, a possibilidade de que, em alguns anos, o número de casos decididos pelas autoridades possa oferecer diretrizes mais claras acerca do tema.

Um outro aspecto que merece menção quanto a perspectivas refere-se à possível e gradual “descentralização” da aplicação das normas de defesa da concorrência. A maior divulgação da disciplina da concorrência (ainda que por meio da divulgação de decisões administrativas), pode gradualmente levar os agentes econômicos a buscar outras formas de implementação das normas, ou seja, por meio de ações judiciais diretamente propostas perante os tribunais. Ações envolvendo potenciais abusos de posição dominante e práticas de distribuição são objetos possíveis de ações judiciais, não somente no contexto de ações ajuizadas por agentes econômicos prejudicados por tais práticas, como também com relação a argumentos de defesa relacionados a ações judiciais envolvendo questões de distribuição. Com relação a este último aspecto, vale notar que, argumentos concorrenciais podem ser levantados – e já o foram – em disputas judiciais envolvendo relações de distribuição. Com o maior conhecimento por parte dos agentes econômicos acerca das práticas de distribuição potencialmente anticoncorrenciais, tais argumentos podem aparecer com maior frequência

em discussões judiciais. Finalmente, também é possível que discussões acerca de abuso de posição dominante e práticas de distribuição sejam trazidas no contexto de ações coletivas, o que, hoje, ainda não é uma realidade. As ações civis públicas hoje existentes relacionadas a aspectos de direito da concorrência focam-se em discussões envolvendo, em sua maioria, casos de cartel.

Os possíveis benefícios de uma “descentralização” da implementação das normas de direito da concorrência referem-se à possibilidade de um arrefecimento do isolamento da disciplina da concorrência e, como consequência, uma discussão mais ampla acerca de vários de seus aspectos, inclusive, os relativos aos abusos de posição dominante e as relações de distribuição.

### **3. CONCLUSÃO**

Como já dissemos, uma das principais tarefas de agentes econômicos fornecedores de bens e serviços refere-se às decisões acerca de como melhor escoar sua produção e colocar seus produtos/serviços no mercado, com o objetivo de aumentar suas vendas e, portanto, aumentar sua participação de mercado. A tarefa de estruturar um sistema de distribuição eficiente é, assim, fundamental para o sucesso comercial de fornecedores de bens e serviços.

Ao definir os seus sistemas de distribuição, fornecedores buscam constantemente melhorar suas estratégias comerciais e podem encontrar formas inovadoras e criativas de distribuir seus produtos de maneira ainda mais eficiente. Esta busca é não somente natural, como também desejável do ponto de vista da concorrência e, muitas vezes, beneficia os próprios fornecedores, seus intermediários e os consumidores finais de seus produtos/serviços.

O direito da concorrência deve, em princípio, ser favorável a posturas agressivas e inovadoras de fornecedores de bens e serviços, na medida em que estas acirram a competição, uma vez que fornecedores concorrentes buscarão também inovar seus sistemas de distribuição, bem como estabelecer descontos ou condições mais atrativos aos compradores, melhorar seus produtos e serviços, entre outros. Este acirramento da competição entre fornecedores concorrentes, no que tange aos seus sistemas de distribuição, tende a beneficiar os consumidores finais, que terão, em princípio, mais alternativas de



produtos/serviços à sua disposição e diferentes vantagens oferecidas pelos fornecedores na busca de sua preferência.

Como vimos, no entanto, quando um fornecedor ocupa posição dominante em determinado mercado, suas estratégias de distribuição podem prejudicar a concorrência, uma vez que podem ter efeitos potenciais de aumentar custos de seus rivais (principalmente relacionados à distribuição) ou, até mesmo, excluir rivais do mercado. Ocorre que, um agente econômico, mesmo dominante, deve buscar concorrer de forma agressiva, por meio de menores preços e investimentos em inovação. A inovação, registre-se, não se limita à inovação em relação aos produtos ou serviços oferecidos, mas também pode e deve envolver formas inovadoras de distribuir e colocar seus produtos/serviços no mercado.

A dificuldade em conceituar os abusos de posição dominante tendentes à exclusão é amplamente reconhecida pela literatura antitruste. Quando estes abusos envolvem a adoção de práticas de distribuição tendentes à exclusão, contudo, as dificuldades em definir parâmetros de licitude são ainda maiores. Isto porque, não somente é difícil definir quando um comportamento tendente à exclusão é ilícito, como, também, muitas estratégias de distribuição têm justificativas comerciais legítimas e podem trazer benefícios de eficiência.

Nesse cenário, um elemento complicador refere-se ao fato de que as técnicas de distribuição tendem a se aperfeiçoar, tendem a evoluir, e novas estratégias de distribuição são desenvolvidas e adotadas por fornecedores. Diante da dificuldade já existente na análise de abusos de exclusão relacionados a práticas de distribuição *tradicionais*, o surgimento de “novas” estratégias de distribuição não facilita a tarefa da definição de sua licitude do ponto de vista concorrencial.

Ao longo deste trabalho, observamos que há enorme controvérsia no tratamento de abuso de posição dominante em casos de práticas de distribuição tendentes à exclusão e que, mesmo em jurisdições com maior tradição antitruste, o tema é objeto de muita incerteza.

Infelizmente, a falta de clareza quanto aos parâmetros de licitude destas práticas, quando adotadas por agentes econômicos detentores de posição dominante, tende a desencorajar que estes adotem condutas mais agressivas ao estabelecer seus sistemas de distribuição. Não havendo clareza acerca das linhas que separam condutas lícitas de ilícitas, pode haver uma falta de incentivo a condutas agressivas por parte de agentes dominantes,

que podem optar por práticas comerciais mais conservadoras; como resultado, pode haver um arrefecimento da dinâmica concorrencial, o que é indesejável sob qualquer perspectiva.

O tema objeto deste estudo, portanto, envolve um dilema e uma questão que permanece aberta, qual seja, definir em que circunstâncias práticas de distribuição tendentes à exclusão, quando adotadas por fornecedores em posição dominante, devem ser consideradas ilícitas do ponto de vista concorrencial.

Consideramos que a melhor forma de enfrentar esta questão é, inicialmente, buscar uma maior compreensão das estratégias ligadas à distribuição e suas motivações comerciais. Cada mercado, produto ou serviço tem suas peculiaridades no que tange ao melhor formato de distribuição e, portanto, a compreensão do mercado e da natureza dos serviços e produtos distribuídos parece essencial ao correto entendimento das motivações comerciais.

Nossa conclusão, por fim, é que a análise dos casos de alegação de abusos de posição dominante envolvendo práticas de distribuição tendentes à exclusão deve ser feita com muito cuidado, para evitar criar, por um lado, situações de em que agentes econômicos (ainda que dominantes) sejam penalizados por comportamentos possivelmente pró-competitivos (e passem a adotar posturas muito cautelosas e conservadoras) e, por outro, não deixar de reprimir condutas que prejudiquem a concorrência. Em síntese, o tratamento das práticas de distribuição tendentes à exclusão deve encontrar um equilíbrio entre, de um lado, a repressão adequada dos abusos de posição dominante envolvendo relações de distribuição e, de outro, a preservação do incentivo para que fornecedores adotem formas eficientes, inovadoras e concorrenciais de estruturar seus sistemas de distribuição. Este equilíbrio é a chave para tentar responder à indagação que propusemos neste estudo.

## BIBLIOGRAFIA:

AMERICAN BAR ASSOCIATION, SECTION OF ANTITRUST LAW. Monopolization and Dominance Handbook, American Bar Association, 2011.

AMERICAN BAR ASSOCIATION. Section of Antitrust Law. *Antitrust Law Developments*, ABA Book Publishing, 6<sup>th</sup> Edition, 2007.

AMERICAN BAR ASSOCIATION. Section of Antitrust Law. *Antitrust Law and Economics of Product Distribution*. American Bar Association, 2006.

AREEDA, Phillip E.; HOVENKAMP, Herbert. *Antitrust Law: An Analysis of Antitrust Principles and Their Applications*. Aspen, 2<sup>nd</sup> edition, 2002.

AKMAN, Pinar. *Searching for the Long-Lost Soul of Article 82 EC*. CCP Working Paper 07-5, dezembro de 2007, acessível em [http://www.uea.ac.uk/polopoly\\_fs/1.104585!ccp07-5.pdf](http://www.uea.ac.uk/polopoly_fs/1.104585!ccp07-5.pdf), acesso em novembro de 2011.

BAKER, Jonathan B. Preserving a Political Bargain: The Political Economy of the Non-Interventionist Challenge to Monopolization Enforcement. *In: Antitrust Law Journal*, v. 76, Issue 3, 2010, p. 605-652.

BAKER, Jonathan B. A Preface to Post-Chicago Antitrust. *In: VAN DEN BERGH, Roger et al. (eds.). Post-Chicago Developments in Antitrust Analysis*, Edward Elgar, 2002.

BAKER, Jonathan B. Predatory Pricing after Brooke Group: An Economic Perspective. *In: Antitrust Law Journal*, v. 62, 1994, p. 585-603.

BAKER, Jonathan B. Recent Developments in Economics that Challenge Chicago Views. *In: Antitrust Law Journal*, v. 58, 1989-1990, p. 645-655.

BISHOP, Simon; WALKER, Mike. *The Economics of EC Competition Law: Concepts, Applications and Measurement*. London, Sweet & Maxwell, 2002.

BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*. The Free Press, 1993.

- BORK, Robert H. Legislative Intent and the Policy of the Sherman Act. *In: Journal of Law and Economics*, v. 9, 1966.
- BOWMAN, Ward S. Tying Arrangements and the Leverage Problem. *In: The Yale Law Journal*, v. 67, n. 1, November 1957, p. 19-36.
- BRUNA, Sérgio Varella. *O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. O Conceito de Política Pública em Direito. *In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.) Políticas Públicas. Reflexões sobre o Conceito Jurídico*. Editora Saraiva, 2006, p. 1-47.
- CAMPBELL, Neil A.; ROWLEY, J. William. The Internationalization of Unilateral Conduct Laws – Conflict, Comity, Cooperation and/or Convergence? *In: Antitrust Law Journal*, v. 75, n. 2, 2008, p. 267-351.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.
- CARLTON, Dennis W. A General Analysis of Exclusionary Conduct and Refusal to Deal – Why Aspen and Kodak are Misguided. *In: Antitrust Law Journal*, v. 68, 2000-2001, p. 659-683.
- CARVALHO, Livia C. L. Gândara. *Responsabilidade Civil Concorrencial: a busca da efetiva reparação de danos*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola de Direito FGV, em 16 de novembro de 2011.
- COASE, Ronald H. The Nature of the Firm. *In: Economica*, 1937, 4: 386-405.
- COLLINS, Hugh. *Regulating Contracts*. Oxford University Press, 1999.
- COMISSÃO EUROPÉIA. Comunicação da Comissão — Orientação sobre as prioridades da Comissão na aplicação do artigo 82.o do Tratado CE a comportamentos de exclusão abusivos por parte de empresas em posição dominante (2009/C 45/02)

24.2.2009. Jornal Oficial da União Européia, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:045:0007:0020:PT:PDF>, acesso em novembro de 2011.

CORRÊA, Mariana Villela. *Exclusividade e Direito da Concorrência*. Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Comercial, Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, São Paulo, 2008.

CUCINOTTA, Antonio; PARDOLESI, Roberto; VAN DEN BERGH, Roger (eds.) *Post-Chicago Developments in Antitrust Law*. New Horizons in Law and Economics Series, Edward Elgar, 2002.

DEVLIN, Alan; JACOBS, Michael. *Microsoft's Five Fatal Flaws*. In: *Columbia Business Law Review*, v. 2009, n. 1, p. 67-108, 2009.

ELHAUGE, Einer; GERADIN, Damien. *Global Competition Law and Economics*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2007.

ELHAUGE, Einer. Defining Better Monopolization Standards. In: *Stanford Law Review*, v. 56, Novembro de 2003, p. 253-344.

EVANS, David; PADILLA, Jorge. Designing Antitrust Rules for Assessing Unilateral Practices: A Neo-Chicago Approach. In: *University of Chicago Law Review*, v. 72 (1), 2005, p. 73-98.

FEDERAL TRADE COMMISSION. *Report on the Federal Trade Commission Workshop on Slotting Allowances and Other Marketing Practices in the Grocery Industry, a Report by Federal Trade Commission Staff*, February 2001.

FERRARESE, Maria Rosaria, *Diritto e mercato*, Torino, G. Giappichelli Editore, 1992.

FERRAZ, Sergio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo Administrativo*, São Paulo, Malheiros, 2ª edição, 2007.

- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Concorrência como tema constitucional. *In: Revista do IBRAC*, São Paulo, v. 16, n.1, 2009, p. 170-186.
- FORGIONI, Paula A. *A evolução do direito comercial brasileiro: da mercancia ao mercado*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- FORGIONI, Paula A. *Direito Concorrencial e Restrições Verticais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- FORGIONI, Paula A. *Contrato de Distribuição*. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- FORGIONI, Paula A. *Os Fundamentos do Antitruste*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- FOX, Eleanor M. The Efficiency Paradox. *In: PITOFISKY, Robert (Ed.). How the Chicago School Overshot the Mark. The Effect of Conservative Economic Analysis of U.S. Antitrust*, Oxford University Press, 2008, p. 77-88.
- FOX, Eleanor M. Monopolization, Abuse of Dominance, and the Indeterminacy of Economics: The U.S./E.U Divide. *In: Utah Law Review*, 2006, p. 725-740.
- FOX, Eleanor M. Is There Life in Aspen After Trinko? The Silent Revolution of Section 2 of the Sherman Act. *In: Antitrust Law Review*, v. 73, n.1, 2005, p. 153-169.
- FOX, Eleanor M. Abuse of dominance and monopolization: how to protect competition without protecting competitors. *In: EUI-RSCA/EU Competition 2003*.
- FOX, Eleanor M. We Protect Competition, You Protect Competitors. *In: World Competition*, v. 26, n. 2, 2003, p. 1-8.
- FOX, Eleanor M. What is Harm to Competition? Exclusionary Practices and Anticompetitive Effect. *In: Antitrust Law Journal*, v. 70, 2002, p. 371-411.
- FOX, Eleanor M. The Battle for the Soul of Antitrust. *In: California Law Review*, v. 75, n. 3, Symposium: Anticipating Antitrust's Centennial, May 1987, pp. 917-923.

FOX, Eleanor M. ; SULLIVAN, Lawrence A. *Cases and Materials on Antitrust*. American Casebook Series. West Publishing Co. , st. Paul, Minn., 1989.

FRANCESCHINI, José Ignácio Gonzaga, *Legislação Brasileira Antitruste*. São Paulo, 1986.

GAL, Michal S.; TOR, Avishalom; WALLER, Spencer Weber. Introduction: Expansion and Contraction in Monopolization Law. *In: Antitrust Law Journal*, v. 76, n. 3, 2010, p. 653-661.

GAVIL, Andrew I. Exclusionary Distribution Strategies by Dominant Firms: Striking a Better Balance. *In: Antitrust Law Journal*, V. 72, 2004, p. 3.

GAVIL, Andrew I; KOVACIC, William E.; BAKER, Jonathan B. *Antitrust Law in Perspective: Cases, Concepts and Problems in Competition Policy*. American Casebook Series, Thompson West, Second Edition, 2008.

GELLHORN, E.; KOVACIC, W. E.; CALKINS, S.. *Antitrust Law and Economics in a Nutshell*. 5th Edition. Thompson West, 2004.

GERBER, David J. Convergence in the Treatment of Dominant Firm Conduct: The United States, The European Union, and the Institutional Embeddedness of Economics. *In: Antitrust Law Journal*, v. 76, n. 3, 2010, p. 951-986.

GERBER, David J. Competition Law and the Institutional embeddedness of economics. *In: DREXL, Josef; IDOT, Lawrence; MONÉGER, Joel. Economic Theory and Competition Law*, Cheltenham: Elgar, 2009, p. 20-43.

GERBER, David J. *Law and Competition in Twentieth Century Europe. Protecting Prometheus*. Oxford University Press, 2003.

GERBER, David J. *Law and Competition in Twentieth Century Europe. Protecting Prometheus*. Oxford University Press, 2003.

- GERBER, David. Constitutionalizing the Economy: German Neo-Liberalism, Competition Law and the “New” Europe. *In: American Journal of Competition Law*, v. 42, 1994.
- GERBER, David J. Law and the Abuse of Economic Power in Europe. *In: Tulane Law Review*, v. 62, 1987-1988, p. 57-107.
- GLAZER, Kenneth; HENRY, Brian R.; JACOBSON, Jonathan. Antitrust Implications of Category Management: Resolving the Horizontal/Vertical Characterization Debate. *In: The Antitrust Source*, July 2004.
- GONÇALVES, Priscila Brolio. *A obrigatoriedade de contratar no direito antitruste*. Editora Singular, 2010.
- GONÇALVES, Priscila Brólio. *Fixação e Sugestão de Preços de Revenda em Contratos de Distribuição*. São Paulo: Editora Singular, 2002.
- GORMSEN, Linda L. The Conflict Between Economic Freedom and Consumer Welfare in the Modernization of Article 82 EC. *In: European Competition Journal*, v. 3, n. 2, December 2007, p. 329-344.
- GRANITZ, Elizabeth; KLEIN, Benjamin. Monopolization by “Raising Rivals Costs”: The Standard Oil Case. *In: Journal of Law and Economics*, v. 39, 1986.
- GRAU, Eros R. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, 11ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado Social, Político e Jurídico da tutela dos interesses difusos. *In: Revista de Processo* n. 97.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. O termo de ajustamento de conduta no âmbito da defesa da concorrência. *In: Revista do IBRAC*, v. 16-1, 2009.
- HAWK, Barry E. Article 82 and Section 2: Abuse and Monopolization Conduct. *In: Issues in Competition Law and Policy*, Volume II, 2008, ABA Section of Antitrust Law, p. 871-893.



- HAWK, Barry E. *United States, Common Market and International Antitrust: A Comparative Guide*, 2<sup>nd</sup> edition, Aspen Law & Business, 1990.
- HAYS, George A. Market Power in Antitrust. *In: Antitrust Law Journal*, v. 60, 1992, p. 807-827.
- HOVENKAMP, Herbert. The Harvard and Chicago School and the Dominant Firm. *In: PITOFSKY, Robert (Ed.). How the Chicago School Overshot the Mark. The Effect of Conservative Economic Analysis of U.S. Antitrust*, Oxford University Press, 2008, p. 108-122.
- HOVENKAMP, Herbert.. The Antitrust Standard for Unlawful Exclusionary Conduct. *In: University of Iowa Legal Studies Research Papers*, number 08-29, June, 2008, disponível em [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1140346](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1140346).
- HOVENKAMP, Herbert. The Law of Exclusionary Pricing. *In: Competition Policy International*, v. 2, n. 1. Spring, 2006, p. 21-39.
- HOVENKAMP, Herbert. Discounts and Exclusion. *In: Utah Law Review*, n. 3, 2006, p. 841-861.
- HOVENKAMP, Herbert. *The Antitrust Enterprise: principle and execution*. Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts; London, England, 2005.
- HOVENKAMP, Herbert. Exclusion and the Sherman Act. *In: University of Chicago Law Review*, v. 72, 2005, p. 145.
- HOVENKAMP, Herbert. Post-Chicago Antitrust: A Review and Critique. *In: Columbia Business Law Review*, 2001, p. 257-337.
- HOVENKAMP, Herbert. *Federal Antitrust Policy - The Law of Competition and its Practice*, St. Paul, Minn., Second Edition, West Publishing Co., 1999.
- HOVENKAMP, Herbert. Antitrust Policy After Chicago. *In: Michigan Law Review*, v. 84, 1986, p. 212-284.

- HOVENKAMP, Herbert; SULLIVAN, E. Thomas. *Antitrust Law, Policy and Procedure: Cases, Materials, Problems*. 4<sup>th</sup> edition. Lexis Law Publishing, 1999.
- IRTI, Natalino. A ordem jurídica do mercado. In: *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, Vol. 145, Ano XLVI (nova Série), janeiro-março/2007, Malheiros Editores, p. 44-49.
- IRTI, Natalino. Persona e Mercato. In: IRTI, Natalino. *L'Ordine Giuridico del Mercato*. Editori Laterza, 2001.
- RTI, Natalino. L'Ordine Giuridico del Mercato, In: *L'Ordine Giuridico del Mercato*. Editori Laterza, 2001.
- IRTI, Natalino. Introdução ao livro *Il Dibattito Sull'Ordine Guirdico Del Mercato* – Editori Laterza, 1999. Texto traduzido e fornecido pela Profa. Rachel Sztajjn.
- JACOBS, Michael. An Essay on the Normative Foundations of Antitrust Economics. In: *North Carolina Law Review*, v. 74, 1995-1996, p. 228.
- JACOBSON, Jonathan M. Exclusive Dealing, “Foreclosure”, and Consumer Harm. In: *Antitrust Law Journal*, v. 70, n. 2, 2002, p. 311.
- JACOBSON, Jonathan M.; SHER, Scott A. “No Economic Sense” Makes no Sense for Exclusive Dealing. In: *Antitrust Law Journal*, v. 73, n. 3, 2006, p. 779 - 801.
- JAECKEL, Jeffrey A. *Le Page's, Cascade Health Solutions*, and a Bundle of Confusion: What is a Discounter to do? In: *Antitrust*, Summer 2010, Volume 24, Number 3, p. 46.
- JONES, Alison; SUFFRIN, Brenda. *EC Competition Law – Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, 2001.
- KALLAUGHER, John; SHER, Brian. Rebates Revisited. In: *European Competition Law Review*, 2004, p. 263-285.
- KIRKWOOD, John B.; LANDE, Robert H. The Chicago School's Foundation is Flawed: Antitrust Protects Consumers, Not Efficiency. In: *PITOFSKY, Robert (Ed.). How the*

*Chicago School Overshot the Mark. The Effect of Conservative Economic Analysis of U.S. Antitrust*, Oxford University Press, 2008, p. 89-97.

KLEIN, Benjamin; WRIGHT, Joshua. The Economics of Slotting Contracts. *Journal of Law and Economics*, Vol. 50, No. 3 (August 2007), pp. 421-454.

KOLASKY, William. North Atlantic Competition Policy: Converging towards What? Discurso datado de 17 de maio de 2002, acessível em [www.usdoj.gov/atr/public/speeches/speech\\_kolasky.htm](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/speech_kolasky.htm).

KORAH, Valentine; O'SULLIVAN, Denis. *Distribution Agreements Under the EC Competition Rules*, Hart Publishing Limited, 2002.

KOVACIC, William. The Intellectual DNA of Modern U.S. Competition Law for Dominant Firm Conduct: The Chicago/Harvard Double Helix. *In: Columbia Business Law Review*, V. 1, 2007, p. 1-80.

KOVACIC, William. Competition Policy in the European Union and the United States: Convergence or Divergence? Artigo apresentado na *Bates White Fifth Annual Antitrust Conference*, em 2 de junho de 2008, acessível em <http://www.ftc.gov/speeches/kovacic/080602bateswhite.pdf>.

KOVACIC, William; SHAPIRO, Carl. Antitrust Policy; A Century of Economic and Legal Thinking. *In: Journal of Economic Perspectives*, V. 14, no. 1, Winter 2000, p. 43-60.

KRATTENMAKER, Thomas G.; LANDE, Robert H.; SALOP, Steven C. Monopoly Power and Market Power in Antitrust law. *In: The Georgetown Law Journal*, 1987, v. 76, p. 241-269.

KRATTENMAKER, Thomas G.; SALOP, Steven C. Anticompetitive Exclusion: Raising Rivals Cost to Achieve Power over Price. *In: Yale Law Journal*, v. 96, 1986, p. 209.

LANDES, William M; POSNER, Richard A. Market Power in Antitrust Cases. *In: Harvard Law Review*, v. 94, March 1981, n. 5, p. 937-996.

LEMLEY, Mark A.; LESLIE, Christopher R. Categorical Analysis in Antitrust Jurisprudence. In: *John M. Olin Program in Law and Economics, Stanford Law School, Working Paper No. 348*, Novembro de 2007, disponível em [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1026967](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1026967).

MANNE, Geoffrey A.; WRIGHT, Joshua D. Google and the Limits of Antitrust: The Case Against the Case Against Google. In: *George Mason University Law and Economics Research Paper No. 2010-19*, disponível em [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1577556](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1577556), acesso em novembro de 2011.

McGEE, John S. Predatory Price Cutting: The Standard Oil (N.J.) Case. *Journal of Law and Economics*, Vol. 1 (Oct., 1958), pp. 137-169.

MELAMED, A. Douglas. Exclusive Dealing Agreements and Other Exclusionary Conduct – Are there Unifying Principles? In: *Antitrust Law Journal*, v. 73, 2005-2006, p. 375-412.

MONTI, Giorgio. *EC Competition Law*. Cambridge University Press, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular no direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados interesses difusos. In: *Revista de Processo*, n. 28.

MOTTA, Massimo. *Competition Policy: Theory and Practice*. Cambridge University Press, 2004.

MOTTA, Maximo e DE STREEL, Alexandre. Exploitative and Exclusionary Excessive Prices in EU Law. Trabalho apresentado na 8<sup>th</sup> Annual European Union Competition Workshop, Florença, 2003, p. 1, disponível em [http://professorgeradin.blogs.com/professor\\_geradins\\_weblog/files/ExcessivePrices18122003.pdf](http://professorgeradin.blogs.com/professor_geradins_weblog/files/ExcessivePrices18122003.pdf), acesso em novembro de 2011.

NUSDEO, Fabio. Verbete “Abuso do Poder Econômico”, *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 2, Ed. Saraiva, p. 121.

- O'DONOGHUE, Robert; PADILLA, A Jorge. *Law and Economics of Article 82 EC*. Hart Publishing, 2006.
- PADILLA, Jorge; SLATER, Donald. Rebates as an Abuse of Dominance under Article 82 EC. In: *GCLC Research Papers on Article 82 EC*, July 2005, p. 84-104.
- PAGE, William H.; LOPATKA, John E. Bargaining and Monopolization: In Search of the "Boundary of Section 2 Liability" Between *Aspen* and *Trinko*. In: *Antitrust Law Review*, v. 73, n.1, 2005, p. 115-152.
- PAGE, William H.; LOPATKA, John E. *The Microsoft Case: Antitrust, High Technology, and Consumer Welfare*. The University of Chicago Press, 2007.
- PARDOLESI, Roberto e ARNAUDO, Luca. Single-Firm Conduct: a Discipline in Search of Itself (Try it with Google)? Trabalho desenvolvido a partir de um ensaio escrito por Roberto Pardolesi e publicado em *Mercato concorrenza regole*, 2009, 475, com o nome de *Condotta unilaterale d'impresa: una disciplina in cerca d'identità*. Disponível em [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1541928](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1541928), acesso em novembro de 2011.
- PITOFISKY, Robert. The Political Content of Antitrust. In: *University of Pennsylvania Law Review*, v. 127, n. 4, April 1979, pp. 1051-1075.
- POSNER, Richard A.. The Chicago School of Antitrust Analysis. In: *University of Pennsylvannia Law Review*, v. 127, 1978-1979, p. 925-948.
- POSNER, Richard. *Antitrust Law*, 2 ed., 2001.
- RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. *Preço Abusivo, Eficácia Jurídica e Análise Econômica*. Revista do IBRAC, Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional, Ano 18, Vol. 19, jan-jun-2011.
- RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert; SILVA, Rutelly Marques. "Viaje por R\$50,00": *Promoção ou Preço Predatório?*, janeiro de 2008, disponível em [http://works.bepress.com/carlos\\_ragazzo/10](http://works.bepress.com/carlos_ragazzo/10), acesso em novembro de 2011.

- RÖLLER, Lars-Hendrick; STEHMANN, Oliver. The Year 2005 at DG Competition: The Trend Towards a More Effects-Based Approach. *In Review of Industrial Organization*, v. 29, 2005.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial – As Condutas*. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. Recusa da contratar: disciplina jurídica. *In: Regulação e Concorrência: estudos e pareceres*, São Paulo, Malheiros, 2002, p. 137-150.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial – As Estruturas*. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.
- SALOP, Steven C. Economic Analysis of Exclusionary Vertical Conduct: Where Chicago has Overshot the Mark. *In: PITOFISKY, Robert (Ed.). How the Chicago School Overshot the Mark. The Effect of Conservative Economic Analysis of U.S. Antitrust*, Oxford University Press, 2008, p. 141-155.
- SALOP, Steven C. Exclusionary Conduct, Effect on Consumers, and the Flawed Profit-Sacrifice Standard. *In: Antitrust Law Journal*, v. 73, n. 2, 2006.
- SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *Direito da Concorrência e Obrigações de Contratar*, Rio de Janeiro, Editora Elsevier, 2009.
- SHIEBER, Benjamim. *Abusos do Poder Econômico. Direito e experiência antitruste no Brasil e nos EE.UU.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1966.
- SCHUARTZ, Luis Fernando. A desconstitucionalização do direito de defesa da concorrência. *In: Revista do IBRAC*, São Paulo, v. 16, n.1, 2009, p. 325-351.
- SOCIEDADE BRASILEIRA DE DIREITO PÚBLICO (SBDP). *Revisão judicial das decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica: pesquisa empírica sobre os casos julgados pelos Tribunais Regionais Federais (TRFs), Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF)*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

- SPECTOR, David. Loyalty Rebates: An Assessment of Competition Concerns and a Proposed Structured Rule of Reason. *In: Competition Policy International*, v. 1, n. 2, Autumn 2005.
- STEINER, Robert. Category Management: A Pervasive, New Vertical/Horizontal Format. *In: Antitrust*. Spring 2001.
- STEUER, Richard. Bundling Beyond Borders. *In: Antitrust*, Summer 2010, Volume 24,, Number 3, p. 40-45.
- STEUER, Richard M. Bundles of Joy. *In: Antitrust*, v. 22, n. 2, Spring 2008.
- STEUER, Richard. Discounts and Exclusive Dealing. *In: Antitrust Magazine*, v. 7, Spring 1993.
- SULLIVAN, Thomas; HOVENKAMP, Herbert. *Antitrust Law, Policy and Procedure: Cases, Materials, Problems*. 4<sup>th</sup> Edition, LexisNexis, 1999.
- TAVARES GUERREIRO, José Alexandre. Formas de Abuso de Poder Econômico. *In: Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, Ano XXVI (nova série), n. 66, abril-junho de 1987, Editora Revista dos Tribunais, p. 41-52.
- TEMPLE LANG, John; O'DONOGHUE, Robert. The Concept of an Exclusionary Abuse under Article 82 EC. *In: GCLC Research Papers on Article 82 EC*, 2005, p. 38-64.
- TEMPLE LANG, John; O'DONOGHUE, Robert. Defining Legitimate Competition: How to Clarify Pricing Abuses under Article 82 EC. *In: Fordham International Law Journal*, v. 26, 2002-2003, p. 83-162.
- TOM, Williard K; BALTO, David A.; AVERITT, Neil W. Anticompetitive Aspects of Market Share-Discounts and Other Incentives to Exclusive Dealing. *In: Antitrust Law Journal*, v. 67, 2000.
- TORRE-SCHAUB, Marthe. *Essai Sur La Construction Juridique de La Categorie de Marché*. Paris, LGDJ, 2002.

- VAN BAEL, Ivo V.; BELLIS, Jean-François. *Competition Law of the European Community*. 4<sup>th</sup> Edition, Kluwer Law International, 2005.
- VAN DEN BERGH, Roger. The difficult reception of economic analysis in European Competition Law, *In: CUCINOTTA, Antonio; PARDOLESI, Roberto; VAN DEN BERGH, Roger (eds.) Post-Chicago Developments in Antitrust Law*. New Horizons in Law and Economics Series, Edward Elgar, 2002.
- VAZ, Isabel. *Direito Econômico da Concorrência*. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- VAZ, Isabel. As três vertentes do direito da concorrência. *In: Revista de Direito Econômico, Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE*, v. 27, janeiro/julho de 1998, p. 35-47.
- VICKERS, John. Market Power in Competition Cases. *In: European Competition Journal*, July 2006, p. 3-14.
- VICKERS, John. Abuse of Market Power. *In: Economic Journal*, v. 115, n. 504, June 2005, p. 244-261.
- WERDEN, Gregory J. Identifying Exclusionary Conduct Under Section 2: The “No Economic Sense” Test. *In: Antitrust Law Journal*, v. 73, n. 2, 2006, p. 413-433.
- WHINSTON, Michael D. *Lectures on Antitrust Economics*. The Cairoli Lectures, 2006.
- WHISH, Richard. *Competition Law*. 6th Edition, LexisNexis Buttersworths, 2008.
- WHISH, Richard. *Competition Law*. 5th Edition, LexisNexis Buttersworths, 2005.
- WRIGHT, Joshua. Slotting Contracts and Consumer Welfare. *In: Antitrust Law Journal*, v. 74, 2007.
- WRIGHT, Joshua D. Antitrust Law and Competition for Distribution. *In: Yale Journal on Regulation*, v. 23, n. 2, Summer 2006.