

CADE : seu foco e seu lugar

Gustavo H. B. Franco

O projeto que veio a se tornar a Lei 8884/94 – a legislação básica que governa a chamada "defesa da concorrência" – foi intensamente debatido durante o segundo semestre de 1993 pelas equipes do então Ministro da Fazenda Fernando Henrique Cardoso, hoje Presidente da República, e do então Ministro da Justiça, Doutor Alexandre Dupeyrat, hoje ex-Secretário de Fazenda de Minas Gerais. Separando as duas equipes havia um tema explosivo: o controle de preços.

A equipe da Justiça queria alguma base legal, e algum braço operacional para combater os "preços abusivos" praticados especialmente pelos laboratórios farmacêuticos, uma conhecida obsessão do então Presidente da República. O Ministério da Fazenda argumentava que controles de preços e ações policiais contra "oligopólios" não apenas eram ineficazes como, naquele momento, seriam capazes de detonar uma hiperinflação. Infelizmente, foi nesse clima que um tema tão importante quanto a reforma da legislação antitruste, de modo a transformá-la em uma autêntica Política de Competição, terminou sendo definida.

O CADE, naquela altura, era uma nulidade já amplamente consolidada. Tinha julgado apenas 150 processos nos seus vinte anos de existência, com apenas duas condenações sem importância. E não podia ser de outra forma! Como esperar que um órgão dedicado a zelar pelo bom funcionamento dos mercados pudesse funcionar num país onde o próprio governo era o meliante mais contumaz, ao conduzir políticas extremamente intervencionistas em todos os mercados onde podia?

Não se pode esquecer que essa atividade denominada "política industrial", frequentemente invocada por certo tipo de empresário carente de carinhos estatais, nada mais consiste do que intervir em mercados, através de mecanismos fiscais ou regulatórios, para favorecer a alguém, e o cardápio é variadíssimo: proteção tarifária (ou administrativa) "seletiva", subsídios creditícios ou fiscais, "regulação" de preços de insumos e produtos, barreiras à entrada, reservas de mercado, e por aí vamos. Em bom português: a política industrial à moda antiga era, e continua sendo, totalmente

inconsistente com a "defesa da concorrência" quando interpretada ao pé da letra.

Bem, mas não era propriamente no bom funcionamento dos mercados, nem numa legislação moderna de fomento à competição que a equipe do Ministério da Justiça estava pensando, e o que eles estavam pensando precisava ser evitado a qualquer custo.

Ao fim das contas, o desastre foi evitado, mas a lei que resultou desse momentoso debate incorporou algumas distorções que está mesmo na hora de consertar, tendo em vista a passagem do tempo, o desaparecimento do fantasma do controle de preços e o notável crescimento das fusões e aquisições nos últimos anos.

Para começar, a Lei 8884/94 manteve a SDE (Secretaria de Direito Econômico) e o CADE (que foi transformado em autarquia) no Ministério da Justiça. Com isso ficávamos com duas estruturas para a "defesa da concorrência", ambas fora do lugar. O assunto a ser tratado é o bom funcionamento da economia de mercado, ou seja, um tema de especialização de economistas, e não de advogados e delegados de polícia. Faria muito mais sentido que essas estruturas estivessem vinculadas ou inseridas no Ministério da Fazenda, que já tem uma secretaria nessa área (a SAE, Secretaria de Acompanhamento Econômico), ou, talvez melhor, no ministério responsável pela política industrial, o de Desenvolvimento, Indústria e Comércio (que também tem a sua Secretaria de Política Industrial). É de se presumir que os técnicos que entendem do (do bom e do mau) funcionamento dos mercados estejam nesses ministérios e não na Justiça, de modo que existe considerável espaço para a racionalização dessas máquinas todas.

No mérito, foi terrível a luta para retirar da lei os todos os extraordinários poderes e competências que se queria dar ao CADE, em especial no tocante ao controle de preços. Ainda assim, permaneceram algumas pérolas, que devem ser entendidas como ruínas das propostas intervencionistas que acabaram derrotadas. O artigo 20 configura como "infração da ordem econômica" o ato de "aumentar arbitrariamente os lucros", sem obviamente indicar o que seria esse "arbítrio". O artigo 21 faz o mesmo com "a imposição de preços excessivos, ou o aumento injustificado de preços".