

VERÔNICA OLINDA FACHINI ALVES

REGULAMENTAÇÃO ANTITRUSTE: O CASO AMBEV

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de Ciências Econômicas, Setor de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Profº. Walter Tadahiro Shima

CURITIBA
2008

TERMO DE APROVAÇÃO

VERÔNICA OLINDA FACHINI ALVES

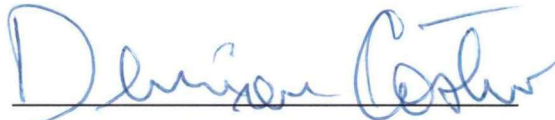
REGULAMENTAÇÃO ANTITRUSTE: O CASO AMBEV

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Graduação em Ciências Econômicas, Setor de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

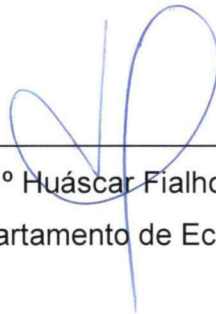
Orientador:



Prof.º. Walter Tadahiro Shima
Departamento de Economia, UFPR



Prof.º. Demian Castro
Departamento de Economia, UFPR



Prof.º Huáscar Fialho Pessali
Departamento de Economia, UFPR

Curitiba, 11 de novembro de 2008

Aos meus pais, Antônio e Lúcia.
Por todo o amor, apoio, dedicação, por
quem sou e por tudo que alcancei.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela vida benção e proteção.

Ao professor Walter Tadahiro Shima pela orientação, apoio, incentivo e confiança.

Aos professores que esclareceram muitas dúvidas possibilitando um melhor aprendizado.

Às minhas colegas de graduação, Tânia, Luciana e Livia, pela amizade e companheirismo durante o curso.

Aos meus irmãos, Michelle, Michel e Danielle, e ao meu noivo, Andrey, por todo incentivo, apoio e carinho que me foi dado.

Não sabendo que era impossível, foi lá e fez.

Jean Cocteau

RESUMO

Uma política antitruste adequada torna-se necessária para garantir uma economia competitiva e com bom funcionamento do mercado. A teoria antitruste, que serve como instrumento para análise de condutas/atos de concentração, tem mudado de forma significativa nos últimos tempos evidenciando que a preocupação não deve ser restrita à concentração de mercado; a atenção deve estar também nas eficiências líquidas geradas à sociedade. No Brasil, a fusão que gerou a Ambev, foi um caso polêmico, mas aprovado pelo órgão regulador (CADE). Sua decisão levou em consideração principalmente a existência de rivalidade no mercado de bebidas e de eficiências supostamente geradas pela fusão. Este trabalho tem como objetivo geral analisar o processo regulatório de defesa da concorrência a partir do estudo do caso Ambev. Para tanto, é feito uma abordagem da origem da regulamentação antitruste e suas relações com a teoria econômica, destacando a organização da política brasileira de defesa da concorrência. Pode-se verificar que o objetivo de ganhar eficiência e capacidade estratégica com a criação da Ambev foi positivo. A fusão possibilitou à nova empresa obter economias de escala e ganhos de competitividade e foi essencial para a criação de uma empresa nacional com alta competitividade internacional. A operação não alterou de forma expressiva nenhuma das condições estruturais da indústria brasileira de bebidas que possam trazer riscos anticompetitivos para o mercado.

Palavras-chave: Regulação antitruste. Fusão. Concentração industrial.

ABSTRACT

Adequate anti-trust politics become necessary in order to guarantee competitiveness and a well functioning market. The anti-trust theory, which works as an instrument for analysis of conducts and acts towards concentration, has changed in the past years in a significant way, making clear that the preoccupation should not be restrained only to market concentration. Attention must be paid to liquid efficiencies generated towards society. In the particular case of Brazil, the merger of companies that gave birth to Ambev was a controversial event, nevertheless it was approved by the regulator organism (CADE). Its decision considered mainly the existence of rivalry in beverage markets and efficiencies supposedly generated by the merger. The objective of this work is to analyze the regulatory process of competitiveness defense with the Ambev case study. In order to achieve this goal, an approach of anti-trust regulation origins is used, as well as its relationship with economic theory, emphasizing the organization of Brazilian politics towards competitiveness defense. It is possible to be verified that the goal to obtain efficiency and strategical capacity with the creation of Ambev was positive. The merger allowed the new company to obtain scale economies and competitiveness gains and was essential for the creation of a national company with such high international competitiveness. The operation didn't alter in an expressive way none of the structural conditions of Brazilian beverages industry, it didn't bring anti-competitive risks to the market.

Key-words: Anti-trust regulation. Merger. Industrial concentration.

LISTA DE SIGLAS

AMBEV - Companhia de Bebidas da América

CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica

CR(4) - Índice de razão de concentração para quatro empresas

E-C-D - Estrutura-Condução-Desempenho

HH - Índice Hirschman-Herfindahl

SBDC - Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

SDE - Secretaria de Direito Econômico

SEAE - Secretaria de Acompanhamento Econômico

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 A ECONOMIA POLÍTICA E A AÇÃO ANTITRUSTE	11
2.1 A VISÃO INSTITUCIONAL	13
2.2 A TEORIA ECONÔMICA E A POLÍTICA ANTITRUSTE	14
2.2.1 O modelo estrutura-conduta-desempenho	14
2.2.2 A crítica de Chicago à política antitruste	16
2.2.3 A economia dos custos de transação	18
2.2.4 Os mercados contestáveis	19
2.2.5 Contribuições recentes	20
2.2.6 Concorrência e eficiência	21
2.2.7 Os reflexos da teoria na política antitruste norte-americana	22
2.3 DA VISÃO TRADICIONAL À SCHUMPETERIANA	23
2.3.1 Abordagem tradicional	23
2.3.2 Economia antitruste no enfoque schumpeteriano	24
2.3.2.1 O processo de concorrência	25
2.3.2.2 Monopólio, oligopólio e poder de mercado	26
2.3.2.3 Concentração e barreiras à entrada	26
2.3.2.4 Eficiência e inovação	27
2.4 O MERCADO RELEVANTE E O PODER DE MERCADO	28
2.4.1 Mercado Relevante	29
2.4.1.1 Elasticidades da demanda e da oferta	29
2.4.1.2 A diferença entre oferta potencial e entrada no mercado relevante	31
2.4.1.3 Poder de mercado e oligopólio no âmbito do mercado relevante	31
2.5 DEFESA DA CONCORRÊNCIA - PASSOS DA ANÁLISE ANTITRUSTE	33
2.5.1 Sequência lógica da ação antitruste	35
3 SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (SBDC)	37
3.1 CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE)	38
3.2 SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO ECONÔMICO (SEAE)	39
3.3 SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO (SDE)	40
4 O CASO AMBEV	41
4.1 OS PRINCIPAIS MERCADOS	41
4.1.1 O mercado de Refrigerantes	42
4.1.2 O Mercado de Cervejas	44
5 APRECIÇÃO PELOS ÓRGÃOS REGULADORES	48
5.1 AVALIAÇÃO DOS GANHOS DE EFICIÊNCIA PELA SEAE	48
5.1.1 Área Industrial	48
5.1.2 Área de distribuição	49
5.1.3 Área administrativa e financeira	50
5.1.4 Área de Suprimentos	51
5.2 A DECISÃO DO CADE	52
6 ASPECTOS PÓS FUSÃO	54
6.1 RIVALIDADE PÓS-FUSÃO	54
6.2 BARREIRAS À ENTRADA	55
6.2 OS PREÇOS NO MERCADO DE CERVEJAS	56
6.3 A VENDA DA MARCA BAVÁRIA	56
7 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	63

1 INTRODUÇÃO

Como uma das maiores estratégias de crescimento e expansão da firma enquadram-se as fusões e aquisições empresariais, sejam elas voltadas para o mercado doméstico ou visando crescimento no mercado externo. Com a crescente globalização, existe a forte tendência da utilização dessas práticas para possibilitar que as empresas aumentem sua competitividade, possibilitando a atuação em novos nichos e ampliando suas ações em nível internacional.

Tais estratégias geram um crescente aumento do grau de concentração industrial. No Brasil, a atual política de defesa da concorrência é delineada pelo Sistema Brasileiro de Defesas da Concorrência (SBDC), formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), pela Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), e pela Secretaria de Direito Econômico (SDE).

O CADE, após os pareceres da SEAE e SDE, é o órgão responsável por analisar e autorizar atos de concentração a fim de evitar monopólios em determinados setores. Assim, o objetivo principal da política antitruste é promover uma economia competitiva através da repressão e prevenção de atos que possam prejudicar a concorrência, assegurando um bom funcionamento do mercado.

Em 1999 é formada a Companhia de Bebidas das Américas (Ambev), criada a partir da combinação de duas companhias, Brahma e Antarctica, em um momento em que ambas possuíam uma forte posição no mercado brasileiro e se complementaram para criar potencial para um crescimento sustentável.

Considerada uma das maiores fusões de empresas nacionais, a formação da Ambev leva à concentração, poder de monopólio e redução da competição. O caso polêmico, no entanto, foi aceito pelo CADE sendo submetido a algumas restrições.

Assim, este trabalho tem como objetivo geral analisar o processo regulatório no setor de bebidas: o caso Ambev. E como objetivo específico, analisar a estrutura regulatória brasileira de defesa da concorrência, discutir o caso do mercado de bebidas, analisar os pareceres realizados pelos órgãos reguladores e atentar para alguns aspectos pós-fusão.

Primeiramente é feita uma abordagem elucidando as origens da regulamentação antitruste, em seguida suas diferentes ligações com a teoria econômica. As próximas seções abrangem como é organizada a política antitruste no Brasil, com seus respectivos órgãos reguladores. Nas seções finais é

exemplificado o estudo a partir da fusão que gerou a Ambev e seus impactos na concentração do mercado de bebidas.

2 A ECONOMIA POLÍTICA E A AÇÃO ANTITRUSTE

As raízes da política antitruste encontram-se originalmente nos Estados Unidos. A experiência centenária norte-americana serve como ponto de partida para o estudo da política antitruste no Brasil. Não se pode deixar de notar, no entanto, as diferenças existentes entre os dois países, principalmente quanto à organização da indústria e às relações entre setor público e privado (SALGADO, 1997).

No final do século XIX, com o processo de concentração e centralização do capital nos países industrializados, começa a despontar a legislação antitruste. Foi um período de bastante mudança no cenário industrial norte-americano, muitas firmas desapareceram e muitas adquiriram parcelas significativas do mercado. A Lei Sherman de 1890, aprovada com a participação popular, marcou o compromisso com a economia de livre mercado. Com os costumes e tradições se transformando em lei se consolida a legislação antitruste, com o objetivo de punir as práticas de monopolização do mercado e condenar as restrições ao comércio (SALGADO, 1997).

Durante décadas, a análise antitruste deteve-se a aspectos sócio-políticos de justiça e igualdade, na medida em que grandes empresas ameaçavam as pequenas. Pitofsky (1979, apud Salgado, 1997), criticava a análise antitruste vista apenas do ponto de vista econômico, pois, existem certos valores políticos que devem ser levados em consideração quando interpretada a legislação antitruste. As políticas antitruste que não atendessem a esse requisito de considerar as variáveis políticas, estariam em desacordo com o Congresso, segundo o autor (SALGADO, 1997).

Há diversas leituras em torno da aprovação da legislação antitruste norte-americana. Segundo Robert Lande (1982, apud Salgado, 1997, p.14), a principal motivação para a aprovação da legislação antitruste foi “a preocupação distributiva, com a riqueza transferida dos consumidores para os produtores”. Lande et al (1989, apud Salgado, 1997), expõem como principal fator para aprovação da legislação impedir que firmas adquirissem capacidade de aumentar preços, causando dessa forma, prejuízos aos consumidores, ou seja, a preocupação do Congresso estaria na transferência de renda dos consumidores para empresas detentoras de poder de mercado. Existe ainda uma outra leitura, que demonstra uma crítica baseada nos interesses particulares do Congresso, pressões de agricultores e pequenas empresas, ameaçadas pelo grande capital, que seriam beneficiados com a

legislação. Para Salgado (1997, p.15), “parece mais razoável supor que a lei respondeu a um temor difuso com relação à concentração do poder econômico, fato aceitável dentro do conjunto de crenças e valores norte-americanos”.

A interpretação sobre o significado da palavra antitruste passou por diversas mudanças com o passar dos anos. Primordialmente eram atividades anticompetitivas dos trustes, não existia nenhuma menção à teoria econômica. Ao longo do tempo, a legislação antitruste tornou-se um instrumento de política econômica dos Estados Unidos, no sentido de que a competitividade seria o melhor para a sociedade, com o pressuposto de igualdade de oportunidade (SALGADO, 1997).

Areeda e Turner (1978, apud Salgado, 1997), estabeleceram a primeira interpretação econômica de maior importância sobre a legislação antitruste baseada em dois tipos de objetivos: econômicos e políticos. Ressaltaram que à preponderância de empresas individuais, locais e pequenas, orientaram a tomada de decisão do Congresso, uma vez que demonstraram em grande parte, objetivos eficientes. No entanto, os autores concordam que há várias razões para o Congresso não dar prioridade apenas aos objetivos “populistas”. Considerando a eficiência, seria de alto custo manter a dispersão da riqueza e empresas pequenas, seria difícil proteger empresas de pequeno porte de empresas maiores e mais eficientes e, ainda não há um critério legal apropriado para julgar essas decisões (SALGADO, 1997).

A crítica famosa da legislação antitruste é conduzida por Bork (1978, apud Salgado, 1997). Segundo o autor, os pressupostos básicos da legislação antitruste são errôneos e incompatíveis, resultando numa política de “guerra consigo mesma”, por um lado por aprovar a competição e por outro ao suprimi-la. O autor destaca que a Suprema Corte e o Judiciário nunca deram a devida importância ao problema da eficiência econômica que beneficia os consumidores, seja a empresa monopolista ou competidora. Conclui sua crítica dizendo que a legislação antitruste não passa de um conjunto de regras irracionais que “impediram tanto a competição quanto a habilidade da economia para produzir bens e serviços eficientemente” (BORK, 1978, apud, SALGADO, 1997, p. 18).

Para Salgado, é claro que a política antitruste pode ser manipulada e chegar a resultados diferentes dos esperados em termos legais. A preocupação com o mau

uso da legislação, causando efeitos não competitivos, é discutida por vários autores. Sobre o assunto, Baumol e Ordover escrevem:

Toda vez que um competidor se torna muito bem-sucedido ou muito eficiente, toda vez que sua competição ameace tornar-se tão efetiva a ponto de perturbar a vida mansa e tranqüila que seu rival lidera, o último estará tentado a processá-lo sob a alegação de que a competição é desleal. (...) É um mundo de cabeça para baixo no qual competição parece anticompetitiva e 'competição leal' acaba significando competição nenhuma (BAUMOL; ORDOVER, 1985, apud SALGADO, 1997, p.19).

2.1 A VISÃO INSTITUCIONAL

Este estudo histórico sobre o significado da legislação antitruste utiliza a nova economia institucional baseada nos conceitos de North em sua leitura institucional e nos pressupostos de racionalidade limitada e comportamento oportunista de Williamson. Leva-se em conta num primeiro momento que os indivíduos agem de acordo com seu próprio interesse, são racionais (SALGADO, 1997).

Para North, as instituições são restrições formais ou informais criadas pelo homem, com o objetivo de diminuir as incertezas nas relações humanas. Nessa análise observa-se dois aspectos importantes: em primeiro lugar, incorpora fatores tratados geralmente como exógenos, em segundo lugar, procura tornar compatível o individualismo metodológico com a análise de sistemas, como o ambiente institucional (SALGADO, 1997).

A escolha racional pressupõe que os indivíduos maximizadores de riqueza, sabem e agem de acordo com seu próprio interesse, ou ainda, que a competição exclui os que fazem escolhas erradas e favorece os que tomam a melhor escolha. Contudo, como relata North, as pessoas na maioria das vezes não souberam o que era o melhor pra elas. Levando isso em conta, North acha necessária a substituição da hipótese pela idéia de comportamento intencionalmente racional de Simon (SALGADO, 1997).

A significativa importância do trabalho de North está na construção de uma base teórica para o desenvolvimento econômico, uma vez que a teoria neoclássica abrange somente os mercados eficientes e desenvolvidos, não sendo compatível com o subdesenvolvimento e a ineficiência (SALGADO, 1997).

Em seu trabalho, North ainda destaca que as mudanças institucionais não podem ser feitas em curto espaço de tempo, pois existe uma dependência entre as decisões de hoje e as decisões de ontem (*path dependence*) e ainda, por existir grupos de interesses contra as mudanças. Contudo, o mais importante como afirma North é o “sistema de crenças” e a forma como é desenvolvido (SALGADO, 1997).

A abordagem institucionalista pressupõe que a política antitruste norte-americana tem sua importância derivada de seu sistema de crenças, da importância da competição para demonstrar o melhor de cada pessoa, da organização da produção e da descentralização do poder em favor da liberdade de cada cidadão, ou seja, resumidamente, da auto-imagem da sociedade (SALGADO, 1997).

2.2 A TEORIA ECONÔMICA E A POLÍTICA ANTITRUSTE

Ao final dos anos 50 os conceitos de barreiras à entrada e estrutura, conduta e desempenho foram entrando na análise de política antitruste. A predominância era de casos baseados na regra da razoabilidade. Nos anos 60 a Suprema Corte já adotara como método de análise o modelo de estrutura-conduta-desempenho. A teoria do oligopólio serviu também como base para a orientação sobre o potencial de perigo existente em firmas centralizadoras de poder de mercado. O foco nesse momento estava sobre as fusões e aquisições (SALGADO, 1997).

2.2.1 O modelo estrutura-conduta-desempenho

O modelo estrutura-conduta-desempenho elaborado na década de 30 por Edward S. Mason, tem como leitura básica os seguintes aspectos: condições básicas de oferta (matérias primas existentes, tecnologia, aspectos institucionais, características dos produtos) e de demanda (elasticidade preço, presença de substitutos, sistema financeiro, distribuição de renda) influem na estrutura do mercado (número de vendedores e compradores, diferenciação, barreiras à entrada, custos, grau de verticalização e diversificação), que por sua vez levam as firmas a tomarem uma certa conduta (métodos de preços, estratégias de marketing, gastos em pesquisa e desenvolvimento, investimentos), que levará ao seu desempenho

final no mercado (margem de lucro, eficiência, progresso técnico) (SALGADO, 1997).

As políticas antitrustes agem, nesse sentido, sobre a estrutura de mercado e sobre a conduta das firmas de forma a minimizar a concentração do poder de mercado, preocupação básica dos anos 60. Posicionamentos de que as fusões poderiam gerar efeitos positivos não eram aceitos (SALGADO, 1997).

A teoria do bloqueio de mercado orientava a política antitruste com relação às fusões verticais. Segundo essa teoria “a competição é prejudicada toda vez que uma firma verticaliza para trás, dado que as vendas da firma integrada tendem a ser “bloqueadas” para competidoras”. A teoria evoluiu permitindo orientar o impedimento de uma fusão mesmo com o bloqueio de uma parcela pequena do mercado. Um exemplo, das distorções das práticas antitrustes é o caso da fusão entre as empresas de sapato, Brown Shoe e Kinney, em 1962. A Kinney detinha menos de 1% do mercado interno da venda de sapato, enquanto a adquirente, Brown Shoe, detinha 5% da produção interna. A proibição da fusão deveu-se à análise constatando a tendência de verticalização na produção de sapatos (SALGADO, 1997).

A decisão da Suprema Corte, no momento, foi de mostrar que a presença de eficiências não poderia ser argumento em defesa da fusão. Ao contrário, poderia ser motivo para se questionar uma fusão, uma vez que, com a expansão da firma, pequenas empresas seriam prejudicadas. Percebe-se, portanto, a teoria do bloqueio de mercado na posição da Suprema Corte. Tratava-se de, como relata Salgado, “proteger os competidores, e não a competição” (SALGADO, 1997, p.33).

Em 1982, essa teoria foi substituída pela colusão tácita e as condições de entrada, a partir de uma análise estrutural de mercado para frente e para trás. As fusões verticais seriam questionadas pelo governo somente se houvesse concentração horizontal muito alta e, se a fusão aumentasse os custos de entrada, ou expansão de concorrentes (SALGADO, 1997).

Para Salgado, é difícil separar a discussão acadêmica das mudanças econômicas e políticas da legislação antitruste. Tentativas de acabar com o modelo estrutura-conduta-desempenho, no qual se apoiava o movimento de desconcentração, eram financiadas por grandes corporações. No entanto, a partir dos anos 70, a crescente competição entre empresas norte americanas levou o

governo a se preocupar com o tamanho e a conduta predatória das empresas (SALGADO, 1997).

A grande crítica ao modelo estrutura-conduta-desempenho deu-se com a crítica da Escola de Chicago, que classificou o modelo como “não-teórico, descritivo, institucional, e mesmo metafórico” (Posner, 1979, apud Salgado, 1997, p.36). Chicago destaca vários fatores da estrutura-conduta-desempenho (curva de demanda quebrada, preços administrados, barreiras à entrada e alavancagem) que não são consistentes com o comportamento racional-maximizador pressuposto, conceitos superficiais do comportamento empresarial.

Salgado conclui que os problemas do modelo estrutura-conduta-desempenho, demonstram as incertezas e limitações da análise econômica à política antitruste. Segundo Salgado (1997, p.37): “não é possível, por exemplo, afirmar de maneira categórica quais serão os efeitos em termos de bem estar de uma fusão. Daí a necessidade da análise caso a caso”.

2.2.2 A crítica de Chicago à política antitruste

A Escola de Chicago faz uma crítica aos problemas antitrustes com relação à aplicação do poder de mercado às restrições verticais. Os diversos grupos da Escola em antitruste se diferenciam por visíveis crenças no livre mercado, dentre eles estão Stigler, Posner, Demsetz, Peltzman, Broosen, McGee e Bork (SALGADO, 1997).

Pode-se destacar alguns pontos de concordância dentro da Escola de Chicago. Para eles, o poder de mercado advém da superioridade em eficiência, portanto, a única forma preocupante do poder de mercado é a colusão entre oligopolistas. As firmas que buscam o poder de mercado e não a eficiência não obtêm lucros de monopólio porque gastam muito tempo em busca de renda (SALGADO, 1997).

Para Chicago, a preocupação da legislação antitruste era com o bem estar dos consumidores. O problema estaria na dificuldade dos tribunais de compreender o processo competitivo e a forma para a maximização do bem estar. Deixando de lado a idéia de concorrência perfeita e partindo para uma análise que leva em conta, por exemplo, custos de transação e informação, ficaria muito mais fácil para os tribunais visualizarem que o bem-estar do consumidor é aumentado com práticas,

muitas vezes, condenadas pela lei. Essa leitura tem influenciado de forma decisiva os tribunais nos últimos tempos (SALGADO, 1997).

A Escola de Chicago criticava a legislação antitruste por não aplicar princípios da teoria econômica, e por não ser, em muitas vezes, compatível com o pressuposto básico do comportamento racional-maximizador. Para Chicago, a preocupação da política antitruste "(...) deve estar sobre cartéis e fusões horizontais grandes o suficiente para criar monopólio diretamente, como nos casos clássicos de trustes, ou para facilitar a cartelização, ao reduzir de forma significativa o número de vendedores no mercado" (POSNER, 1989, apud SALGADO, 1997, p.39).

Os elementos básicos de Chicago na análise antitruste se devem a Aaron Director. Consideram-se os seguintes aspectos:

1. A venda casada não é uma estratégia racional para conseguir maior lucro de monopólio, pois um aumento no preço do produto participante da venda leva o consumidor a diminuir o preço que está disposto a pagar pelo outro produto. A venda casada só serviria como estratégia de discriminação de preço, o que não agravaria, no entanto, o problema do monopólio.
2. A manutenção de preços no varejo, do ponto de vista do fabricante, também não é um método racional se o seu objetivo é ser fonte de lucros de monopólio aos distribuidores.
3. O dumping para Chicago raramente é lucrativo, pois com o dumping se perde dinheiro e, ao tentar diminuir essas perdas através do aumento do nível de preços, novas empresas são atraídas para o setor fazendo com que o preço retorne ao preço competitivo, ou seja, a empresa perde dinheiro e a tentativa de recuperação não dará certo.

Segundo Robert Bork, um dos integrantes da Escola de Chicago, a política antitruste deveria eliminar sua preocupação com o poder de mercado e se concentrar nos casos de concentração, fixação de preços, e divisão de mercado, portanto, com as práticas horizontais. As integrações verticais são vistas como meios de criar eficiência, não havendo riscos envolvidos quando a fusão é vertical. A escola demonstra que as restrições verticais não têm ligação com o poder de mercado, e que só fazem sentido se observadas com a preocupação com maximização de lucros. Seriam, portanto formas eficientes de negócios (SALGADO, 1997).

Salgado (1997, p. 49) conclui:

A missão de Chicago na Terra é demonstrar que a teoria econômica neoclássica é a revelação da Verdade das leis da economia, todos os fenômenos econômicos podem ser descritos, previstos e explicados pela teoria da firma, do consumidor, da moeda, etc., que partem das mesmas premissas: o comportamento racional-maximizador num contexto de recursos escassos.

2.2.3 A economia dos custos de transação

Em oposição à crítica de Chicago, desenvolveu-se por Williamson a teoria dos custos de transação. Sua análise reflete que a busca do poder de mercado deve ser atribuída às economias de custos de transação e o problema básico da organização econômica é o da adaptação através de mecanismos de governança. Williamson utiliza conceitos de racionalidade limitada e de oportunismo (o interesse próprio com malícia), para melhor explicar sua teoria (SALGADO, 1997).

O princípio básico da economia dos custos de transação demonstra que o que leva um indivíduo a decidir entre opções contratuais alternativas é o desejo de economizar no custo total de produzir bens e serviços, o que incorpora aspectos tecnológicos, produtivos e transacionais (SALGADO, 1997).

A economia dos custos de transação se aproxima de certa forma da economia evolucionária. A diferença é que a economia dos custos de transação está mais preocupada com a dimensão das trocas enquanto, a economia evolucionária se volta mais para a dimensão da produção (SALGADO, 1997).

O foco da literatura dos custos de transação está nos atributos das transações e de estruturas de coordenação. Os mecanismos de condução supõem um ambiente institucional que define as “regras do jogo”. Se mudanças institucionais induzem mudanças nos custos, então uma reorganização econômica se faz necessária (SALGADO, 1997).

A crítica ao controle de fusões é a principal contribuição de Williamson para a política antitruste, seguido de sua contribuição ao chamar atenção para as formas de organização vertical não-padronizadas (SALGADO, 1997).

Em seu artigo, Williamson calcula o trade-off entre aumento de preço resultante do aumento do poder de monopólio advindo de uma fusão e as economias de escala levando a uma diminuição dos custos. Em sua conclusão, expõe que uma redução de custos relativamente pequena é geralmente suficiente

para compensar aumentos grandes de preços, mesmo no caso de elasticidade de demanda alta (SALGADO, 1997).

A economia dos custos de transação clareia vários fatos que estavam até então ignorados pela teoria econômica, tais como os contratos incompletos, as especificidades de ativos e o comportamento estratégico. Parte de supostos diferentes do comportamento do indivíduo baseado na racionalidade limitada, e oportunismo em oposição ao suposto racionalizador-maximizador, e propõe uma nova perspectiva para a análise econômica. No entanto, afirma Salgado, parece abstração enxergar a economia dos custos de transação como único princípio por trás das decisões de organização e condução das atividades econômicas (SALGADO, 1997).

2.2.4 Os mercados contestáveis

A análise dos mercados contestáveis estabeleceu novas idéias sobre a política antitruste. Os principais autores, Baumol, Panzar e Willing, aumentaram as virtudes até então atribuídas à concorrência perfeita aos mercados concentrados. Em determinadas condições, produtores monopolistas não conseguiriam auferir lucro econômico (SALGADO, 1997).

Os autores definiram que um mercado é contestável quando as posições das empresas que já estão no mercado são facilmente contestadas por empresas entrantes. Já um mercado perfeitamente contestável é descrito por entrada livre, saída sem custos, competição de igual para igual entre empresas entrantes e as já instaladas e a entrada não é impedida por alterações de preços (SALGADO, 1997).

Em um mercado contestável, a inexistência de barreiras à entrada significa que a tecnologia é de total conhecimento, os produtos são homogêneos e altamente substitutos, fazendo com que não haja vantagens na diferenciação (SALGADO, 1997).

Segundo Baumol, os custos fixos não elevam as barreiras à entrada e não impedem o ótimo desempenho de bem-estar pela indústria. Já os custos irreversíveis são vistos como barreiras à entrada e, conseqüentemente, podem levar à obtenção de lucros de monopólio, má alocação de recursos e ineficiências. A análise tem como base os seguintes conceitos: subaditividade de custos, economias

de escala no raio, economias de escala produto-específicas, custo médio incremental e economias de escopo (SALGADO, 1997).

As conseqüências para a política antitruste são que, uma vez que se garanta a contestabilidade de um mercado, a intervenção de um regulador é desnecessária. A teoria dos mercados contestáveis sugere que a economia de escopo é melhor utilizada se existir possibilidade de associação entre empresas oligopolistas e que o tamanho e concentração do mercado são objetos determinantes do desempenho inovador das firmas (SALGADO, 1997).

Baumol, Panzar e Willing afirmam que competidores, sejam eles potenciais ou concorrentes, podem restringir o poder de mercado, de forma que quando o número de empresas instaladas for pequeno e as barreiras à entrada forem baixas podem tornar a política antitruste desnecessária (SALGADO, 1997).

As influências da teoria dos mercados contestáveis é nítida sobre a política antitruste. O poder de mercado é visto como a capacidade da empresa de estabelecer preços acima do nível competitivo, não fazendo qualquer referencia à concentração de mercado. Salgado (1997, p.67) conclui que:

O guia estabelece que não serão questionadas as fusões que afetem mercados sujeitos à competição potencial suficientemente forte. A concentração do mercado só é levada em consideração se a concorrência potencial não se faz presente ou é considerada insuficiente.

2.2.5 Contribuições recentes

Novos estudos e pesquisas sobre políticas antitruste vêm sendo elaborados a partir dos anos 90. Eficiência tecnológica e externalidades de redes têm sido fatores de destaque nas ações antitrustes atuais. As novas teorias de organização industrial atualizam os argumentos de poder de mercado. Seus principais autores são Farrell, Saloner, Katz e Shapiro (SALGADO, 1997).

Os trabalhos se distinguem da organização industrial tradicional por duas características específicas: utilizam teoria dos jogos para a análise de mercados oligopolistas e investigam as limitações das hipóteses teóricas (SALGADO, 1997).

Os trabalhos sobre externalidades de rede, padronização e compatibilidade investigam o problema existente com a adoção de novas tecnologias em indústrias

caracterizadas pela complementaridade no consumo ou na produção (TIROLE, 1993, apud SALGADO, 1997).

Segundo Salgado (1997), a relação existente entre essa literatura e a política antitruste está em que uma empresa dominante geralmente impõe uma tecnologia como padrão. O problema existente para as autoridades antitrustes é saber se essas práticas são boas para o mercado e principalmente para os consumidores.

Alguns autores defendem a idéia que algumas práticas antitrustes geram dificuldades para o processo de inovação tecnológica. Acordos de cooperação entre empresas reduziriam custos de pesquisa, melhorariam os lucros da inovação e diminuiriam as incertezas. No entanto, tais acordos não seriam tão benéficos à primeira vista, pois, quando esses acordos se realizam entre empresas em mercados muito concentrados, podem diminuir o ritmo das inovações, no sentido em que é perdido o incentivo da competição mútua (SALGADO, 1997).

2.2.6 Concorrência e eficiência

O artigo de Harberger, em 1954, calculou que as perdas de bem estar ligadas ao monopólio nos Estados Unidos eram muito pequenas, demonstrando que a preocupação com o monopólio era demasiada. O que as conclusões de Harberger e estudos posteriores mostraram é que a eficiência alocativa não é um problema grave nas economias industriais modernas (SALGADO, 1997).

Libenstein, em seu artigo, observa que os ganhos de bem-estar que podem ser obtidos apenas com a eficiência alocativa são muito pequenos, portanto não deveriam ser alvo de preocupações (SALGADO, 1997).

Trabalhos relacionados com a eficiência tecnológica se estabelecem recentemente ao debate. Na verdade, é a competição dinâmica, por novos produtos e novos processos o que importa. A ênfase está sobre os aspectos dinâmicos da concorrência, traduzidos em estratégias competitivas de firmas que, em disputa por mercados, fazem esforços inovativos, produzindo dessa forma produtos de melhor qualidade, com maior diferenciação e com preços mais baixos (SALGADO, 1997).

Ultimamente, esses aspectos dinâmicos da concorrência parecem ganhar bastante espaço na análise antitruste. Os estudos e a prática antitruste têm evoluído

para tentar identificar nos aspectos de eficiência produtiva e tecnológica os pontos de maior interesse (SALGADO, 1997).

2.2.7 Os reflexos da teoria na política antitruste norte-americana

Durante o modelo estrutura-conduta-desempenho a preocupação básica dos agentes antitruste era com o poder de mercado. Atualmente, pela influência de Chicago, o foco está na eficiência. A prática das agências limita-se a considerar apenas grupos com substancial poder de mercado (SALGADO, 1997).

O Guia para fusões do Departamento de Justiça em 1984, estabelece o conceito de eficiências líquidas, no sentido que, as empresas que querem a fusão devem comprovar que as eficiências geradas pela fusão não são alcançadas por outros meios. Observa-se a inspiração nos conceitos de trade-off eficiências/poder de mercado de Williamson, e na Teoria dos Mercados Contestáveis (SALGADO, 1997).

A partir das restrições verticais, aparecem as influências da teoria dos custos de transação. O governo sem dúvida detém um vasto privilégio na definição da abrangência e orientação da política antitruste. Durante o governo de Reagan, a prática da política antitruste foi limitada a cartéis horizontais, grandes fusões horizontais e comportamento predatório. O restante da política antitruste caiu no esquecimento (SALGADO, 1997).

Com a administração posterior de Clinton, observa-se uma clara mudança de posição do governo com relação à aplicação da política antitruste, levando-se em consideração agora, as restrições verticais (SALGADO, 1997).

O entendimento era que, empresas com pouca parcela de mercado, empresas operando em mercados desconcentrados e empresas operando em mercados em que uma parcela razoável das vendas ou da capacidade não se encontra sob restrição não são capazes de fazer um acordo fraudulento efetivamente nem bloquear competidores. Após a análise de mercado, aplica-se a regra da razoabilidade para as restrições que não passaram no teste. Só seriam problemáticas as restrições que parecessem "liquidamente" anticompetitivas (SALGADO, 1997).

2.3 DA VISÃO TRADICIONAL À SCHUMPETERIANA

A teoria neoclássica dos mercados tem servido tradicionalmente como base para a análise antitruste de vários países. A visão tradicional pressupõe uma análise estática do processo de concorrência. A política antitruste nessa abordagem serve para evitar que condutas empresariais limitem a concorrência pelo abuso do poder de mercado, diminuindo o bem-estar social com fixação de preços elevados (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

No entanto, segundo Possas, Fagundes e Pondé (2002), a política antitruste não pode ser orientada apenas por uma análise estática do processo de concorrência, a idéia é propor uma visão alternativa através de um processo dinâmico de competição, fundamentada em Schumpeter e desenvolvida pelos neo-schumpeterianos.

2.3.1 Abordagem tradicional

Para a teoria tradicional a concorrência está fundamentada em um processo em que a “mão invisível” dos mercados seria capaz de gerar o máximo de bem-estar para a sociedade. A política antitruste se faz necessária para proteção contra alguns efeitos negativos, como o acúmulo assimétrico de poder de mercado causado pela busca incessante de maiores lucros por algumas empresas gerando concentração de mercado, e possibilitando a manipulação das condições de concorrência em benefício próprio (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A visão antitruste predominante nas últimas décadas tem como fator fundamental um conceito de concorrência neoclássico que, mesmo considerando o modelo estrutura-conduta-desempenho, a competição continua sendo vista sob duas óticas: como um mecanismo de ajuste que dentro de certos limites estabelecidos, elimina os lucros extraordinários e leva aos preços de equilíbrio; e como um estado hipotético, quando esses mecanismos agem plenamente de acordo com os pressupostos de concorrência perfeita (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Observa-se, portanto, que não existe a idéia de rivalidade entre capitais no conceito tradicional, mas sim uma visão estática de alcançar uma situação ótima de concorrência, não levando em consideração fatores fundamentais para o

entendimento da dinâmica capitalista tais como, as transformações que as estruturas sofrem ao longo do tempo e as interações estratégicas entre as empresas (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Como poucos mercados operam perto da concorrência perfeita, a política antitruste precisa evitar que certos fatores, como abuso da posição de mercado, as barreiras à entrada e ações arbitrárias, possibilitem às empresas limitar a escolha dos consumidores, prejudiquem a eficiência técnica e alocativa ou então possibilitem o aumento de preços e lucros prejudicando o bem-estar dos consumidores. Enfim, o que se busca resumidamente é diminuir os supostos efeitos negativos do oligopólio (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

O centro da análise antitruste está na conduta das empresas. A restrição está no comportamento empresarial que através do abuso do poder de mercado manipulam as condições de concorrência em benefício próprio. Pode-se observar dois tipos de conduta: as restrições horizontais que diminuem a concorrência entre as empresas de um mesmo mercado, tais como, criação de barreiras à entrada, combinação de preços, cooperação entre concorrentes; e as restrições verticais que restringem o escopo de ações entre firmas compradoras e vendedoras pela fixação e discriminação de preços (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Outro ponto importante da ação antitruste está sobre a estrutura dos mercados. Evita-se, nesse sentido, estruturas de ofertas concentradas, através de controle de fusões e quebra de monopólios pelo desmembramento de empresas (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

2.3.2 Economia antitruste no enfoque schumpeteriano

Segundo Possas, Fagundes e Pondé (2002), a abordagem schumpeteriana propõe uma análise alternativa melhor e mais rica, ainda que incompleta, da teoria econômica da concorrência. A sistemática está sobre o processo dinâmico de competição, para cumprir objetivos essenciais da política antitruste, a proteção e o estímulo à concorrência.

2.3.2.1 O processo de concorrência

A concorrência é vista como processo onde os agentes econômicos buscam intensamente a obtenção de lucros, estes relacionados não a equilíbrios, mas a desequilíbrios provenientes da diferenciação e criação de vantagens competitivas com o fim de estabelecer ganhos monopolistas, mesmo que temporários e limitados a segmentos específicos de mercado. Nesse sentido, concluem Possas, Fagundes e Pondé (2002), os lucros não são normais e nem o monopólio é necessariamente anticompetitivo, dado que é resultado do processo competitivo, não sendo o monopólio o contrário de concorrência.

A defesa da concorrência não pode ser vista em sentido oposto à existência de posições monopolistas, oligopolistas ou de poder de mercado diferenciado. A criação e ampliação de assimetrias é inerente ao processo concorrencial, não sendo o equilíbrio, a equalização das assimetrias e a supressão do poder econômico propriedades constitutivas do processo concorrencial (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

O centro da análise está na empresa por ser uma unidade de decisão e de obtenção de lucros. O mercado é definido como o lugar das interações competitivas privilegiado pelas empresas ainda que não o único. A estrutura dos mercados é uma variável importante, podendo tanto condicionar as condutas e estratégias das empresas como ser modificada por elas. As estruturas de mercado são elementos geralmente endógenos ao processo competitivo, sua evolução no tempo só pode ser analisada pela dinâmica entre estratégia empresarial e estrutura de mercado (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Alguns aspectos externos como os regulatórios, de infra-estrutura, sociais, e macroeconômicos influem significativamente na intensidade da competição. Nesse sentido, torna-se necessário a proteção da empresa do ambiente competitivo através de estratégias inovativas, melhora da eficiência produtiva, infra-estrutura adequada, mão-de-obra qualificada buscando condições de estabilidade macroeconômicas (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Nessa visão, Possas, Fagundes e Pondé (2002, p.18), concluem que:

Fortalecer a concorrência não implica obrigatoriamente "enfraquecer" (reduzir seu tamanho e/ou sua lucratividade) os concorrentes. (...) concorrência fortalecida requer ambiente intensamente competitivo, o qual

supõe competidores fortes, isto é, empresas competitivas por sua capacitação e por sua eficiência técnica, produtiva e organizacional. Na acepção Schumpeteriana, mercado atomístico, composto de unidades economicamente insignificantes e desprovidas de qualquer poder de mercado, enquanto paradigma competitivo, é uma lamentável ficção da ortodoxia econômica que, se verdadeira, debilitaria o ambiente competitivo e o processo de concorrência ao ponto da inoperância, com conseqüentes prejuízos ao consumidor e ao bem-estar visto em perspectiva dinâmica.

2.3.2.2 Monopólio, oligopólio e poder de mercado

Na microeconomia tradicional, o monopólio está associado a restrições na oferta, fixação de preços acima do competitivo acumulando lucros acima do normal, apropriando excedente do consumidor, e dessa forma, ocasionando perda de bem-estar para a sociedade como um todo. No oligopólio, a diferença é que os oligopolistas estariam maximizando conjuntamente e repartindo os lucros (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Diferentemente da análise tradicional estática, na abordagem Schumpeteriana a concorrência não se reduz a preços e o poder de mercado não é definido exclusivamente nos preços. Os oligopólios expressam seu poder competitivo com instrumentos muito mais eficazes, criando diferenciação (tecnológica, produtiva, estratégica) e capacidade de inovação (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

As patentes servem como um mecanismo parecido com os de proteção a vantagens competitivas alcançadas por esforços inovativos, levando geralmente a um aumento no bem-estar social na visão dinâmica. Tal instrumento evita que os ganhos monopolistas sejam rapidamente esgotados por meio de imitação e difusão precoce, assegurando os retornos decorrentes de investimentos (P&D) voltados à inovação (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

2.3.2.3 Concentração e barreiras à entrada

A noção de concentração tem por tradição da organização industrial um sentido anticompetitivo questionável. A concentração significa definir o número de concorrentes e a desigualdade de tamanho existente entre eles, não tendo, portanto, um significado teórico e não significando necessariamente que uma maior

concentração implica em um maior poder de mercado e maior conluio de preços entre os concorrentes (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A consequência para a política antitruste é que não é mais válido a antiga visão de que a estrutura do mercado é a indicação para conduta dos concorrentes e para justificar uma intervenção. Portanto, a concentração industrial é um indicativo necessário, mas não é suficiente, para acumulação e exercício de poder de mercado de forma anticompetitiva (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A análise da concentração industrial não pode dispensar a análise das barreiras estabelecidas à entrada, relacionadas a tecnologia, diferenciação de produto, comercialização, economias de escala e escopo, acesso ao capital entre outros. No entanto, o caráter estrutural das barreiras à entrada não é geralmente bem entendido. É comum encontrar nos livros do assunto e em agências antitrustes a visão de que as barreiras à entrada são decorrentes de maior concentração e não como decorrentes dos aspectos do mercado a partir dos condicionantes estruturais técnico-produtivas, que não são facilmente modificadas por ações de desmembramento (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

É necessário, do ponto de vista da política antitruste, verificar se a intervenção no mercado conseguiria prevenir de forma mais eficaz os efeitos anticompetitivos de uma ação de concentração, do que se o mercado o fizesse sozinho. É importante, portanto, uma análise cautelosa das condições de entrada no mercado, uma vez que, independentemente da concentração do mercado, os lucros excessivos levam à entrada de novos competidores no mercado, reduzindo a necessidade de uma intervenção antitruste em casos específicos (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

2.3.2.4 Eficiência e inovação

Os conceitos de inovação são essenciais para a discussão antitruste. Podemos distingui-la em quatro tipos: eficiência produtiva, alocativa, distributiva, e dinâmica (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A eficiência produtiva refere-se à produção em um nível próximo ao rendimento máximo permitido por uma dada tecnologia, ou seja, é um conceito

técnico de operação dentro da função de produção de forma a minimizar os custos (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A eficiência alocativa se refere ao ótimo de Pareto em que, numa abordagem de equilíbrio geral, os recursos são alocados de forma ótima. É um conceito estático que só faz sentido em concorrência perfeita. Fora dessa situação são consideradas falhas de mercado. A abordagem Schumpeteriana considera essa análise irrelevante, dado que seu enfoque é sobre os aspectos dinâmicos da concorrência (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

A eficiência distributiva supõe uma concorrência interna capaz de eliminar lucros extraordinários, emparelhar nível de preços e custos, sendo livre a entrada e saída dos mercados. Para os schumpeterianos, o aspecto mais importante para maximização da eficiência social, não é dado por esse ajustamento, mas pelas condições de novos mercados, ou seja, pela capacidade de inovação (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

Por eficiência dinâmica, na visão schumpeteriana, entende-se a busca de eficiência seletiva dos mercados no sentido de criar ambientes de seleção de inovações, ou seja, uma visão dinâmica da concorrência. Um mercado considerado eficiente, nesta abordagem, deixa de lado equilíbrio e otimização alocativa estática e se configura em um ambiente competitivo o bastante capaz de gerar e difundir inovações dentro da fronteira tecnológica (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

O pressuposto básico desta análise é a inovação tecnológica como um parâmetro essencial para melhoria do bem estar social e para o desenvolvimento econômico, não podendo ser deixada de lado na análise antitruste. É importante reforçar a dinâmica competitiva independentemente da concentração do mercado e não reduzi-la através da diminuição do tamanho ou supressão de empresas maiores (POSSAS; FAGUNDES; PONDÉ, 2002).

2.4 O MERCADO RELEVANTE E O PODER DE MERCADO

O entendimento de mercado relevante é fundamental para a análise dos resultados anticompetitivos que levam à concentração de mercado e exercício abusivo do poder de mercado, cabendo a legislação e às agências antitruste evitar tais condutas. Um mercado é relevante para a análise anticompetitiva quando é o

menor mercado onde o poder de mercado possa ser exercido. Uma análise sobre mercado relevante e poder de mercado faz-se necessária, uma vez que, ambos os conceitos estão estritamente ligados à realidade antitruste, concorrência e atos de concentração (POSSAS, 2002).

2.4.1 Mercado Relevante

Possas introduz uma definição sobre mercado relevante empregada pelos “*Merger Guidelines*” do Departamento de Justiça dos Estados Unidos:

Um mercado é definido como um produto ou um grupo de produtos e uma área geográfica na qual ele é produzido ou vendido tal que uma hipotética firma maximizadora de lucros, não sujeita a regulação de preços, que seja o único produtor ou vendedor, presente ou futuro, daqueles produtos naquela área, poderia provavelmente impor pelo menos um ‘pequeno mas significativo e não transitório’ aumento no preço, supondo que as condições de venda de todos os outros produtos se mantêm constantes. Um mercado relevante é um grupo de produtos e uma área geográfica que não excedem o necessário para satisfazer tal teste. (GUIDELINES, 1992, apud POSSAS, 2002, p. 76)

Essa relação envolve uma análise hipotética das consequências anticompetitivas, definido pelo poder de mercado sobre os preços, efeito de ações que aumentam a concentração de mercado e de condutas abusivas das empresas possuidoras de tal poder, em mercados significativos. É propósito dessa definição que o mercado relevante seja expresso de forma que a ação abusiva do poder de mercado seja possível (POSSAS, 2002).

Considera-se uma firma hipotética, maximizadora de lucros e com monopólio de oferta no mercado em questão, no qual pode estabelecer aumento de preços exercendo assim um poder de mercado em termos de preço. O mercado relevante é definido por Possas, como o “menor mercado possível”, ou seja, um menor conjunto de produtos combinado com o menor espaço (POSSAS, 2002).

2.4.1.1 Elasticidades da demanda e da oferta

Para definição de mercado relevante é fundamental a análise de algumas condições de demanda e oferta. Ambas devem ter elasticidades baixas suficientes

para garantir que uma elevação nos preços leve a um aumento dos lucros das empresas detentoras de poder de mercado (POSSAS, 2002).

Possas citando Posner:

(...)o conceito de elasticidade (é) indispensável para conferir significado ao conceito de mercado. Os ganhos potenciais de colusão serão quase certamente pequenos se um pequeno aumento acima do preço competitivo vier a ocasionar uma redução proporcionalmente muito maior na quantidade demandada do produto, resultando numa receita total acentuadamente inferior sob o preço mais elevado. Em tais circunstâncias é de qualquer modo improvável que os vendedores venham a formar alguma colusão, de forma que não é preciso preocupar-se muito com uma fusão ou conjunto de fusões que reduza o seu número, com isso reduzindo os custos de colusão. (POSNER, 1976, apud POSSAS, 2002, p. 78).

Como um aumento nos preços leva a uma redução da quantidade demandada, é necessário que a elasticidade da demanda seja baixa o suficiente para que o exercício do poder de mercado via preços leve a um aumento dos lucros (POSSAS, 2002).

A elasticidade da demanda depende principalmente do grau de substituição de um produto por outro produto. Quanto maior a possibilidade de substituição de um produto, maior será a elasticidade da demanda, isso porque quando houver um aumento nos preços os consumidores poderão facilmente trocar o consumo desse produto por seu substituto próximo (POSSAS, 2002).

Possas verifica que Posner descreveu ainda uma outra possibilidade de aumento da elasticidade da demanda que é no âmbito da produção e, portanto, da oferta. Outros produtores podem observar o aumento dos preços desse produto e voltar sua produção para esse produto com a esperança de conseguirem maiores lucros, ou seja, a substituição do produto ocorrerá pelo remanejamento da produção e aumento da oferta frente à elevação nos preços (elasticidade da oferta) (POSSAS, 2002).

Para a definição de mercado, Posner evidencia que é necessária também a identificação dos grupos de vendedores e compradores relevantes para defesa da concorrência, entre os vendedores deverão conter todos os produtores que tenham produtos substitutos no consumo e/ou produção (POSSAS, 2002).

Já para os Guidelines, a elasticidade da demanda é influenciada claramente somente pela substituição no lado da demanda, ou seja, reflete unicamente as respostas dos consumidores, e não dos produtores. A elasticidade da oferta só mais

a frente é incorporada à discussão. É importante destacar que os ofertantes potenciais, os que produzem os produtos que compõe o mercado relevante, são componentes do mercado relevante (POSSAS, 2002).

2.4.1.2 A diferença entre oferta potencial e entrada no mercado relevante

Nos capítulos posteriores dos Guidelines é inserida a análise das condições de entrada no mercado relevante para a verificação do risco potencial do exercício anticompetitivo do poder de mercado. No entanto, essa análise de barreiras à entrada não faz parte do significado de mercado relevante (POSSAS, 2002).

A definição de entrada refere-se à possibilidade de aumento da oferta através de investimentos de novos concorrentes potenciais que estão fora do mercado relevante, gerando a ampliação da capacidade produtiva (POSSAS, 2002).

Os Guidelines definem dois tipos de entrantes. O primeiro grupo são os “entrantes não comprometidos”, que não precisam de muito tempo para se estabelecer no mercado e nem de nova capacidade produtiva que incorra em custos irre recuperáveis, devendo ser inseridos no mercado relevante. Já o segundo grupo, os “entrantes comprometidos”, são os entrantes potenciais que precisam de nova capacidade produtiva gerando muitas vezes custos irre recuperáveis (POSSAS, 2002).

Essa diferença, segundo Possas, bem exposta pelos Guidelines, é muito proveitosa para a análise antitruste, pois ajuda a estimar qualitativamente o nível de barreiras à entrada existentes no mercado (POSSAS, 2002).

2.4.1.3 Poder de mercado e oligopólio no âmbito do mercado relevante

Segundo Possas (2002), embora os Merger Guidelines tenham definido com exatidão o mercado relevante, existem dois fatores técnicos que criam embaraços na análise: o problema da prática do poder de mercado limitado ao “monopolista hipotético” que visa a maximização dos lucros e a dificuldade em abordar o oligopólio.

Para a economia industrial e antitruste, poder de mercado é simplificado a “poder de monopólio”, referindo-se ao poder de fixação de preços acima do nível de custos auferindo, dessa forma, lucros extraordinários maiores que os competitivos.

Os Guidelines estabelecem, segundo Possas, em uma nota de rodapé, que o poder de mercado pode limitar a concorrência não apenas através dos preços, mas também com a qualidade do produto, serviços ou inovações (POSSAS, 2002).

Quando se amplia a visão de concorrência, não restringindo a concorrência apenas à concorrência de preços pois, também existem outros fatores dinâmicos para disputa de mercado como a capacidade inovativa introduzida por Schumpeter, aumenta-se a abrangência da práticas anticompetitivas potenciais (POSSAS, 2002).

O efeito disso é que, “concorrência e monopólio deixam de ser conceitos antagônicos”. A obtenção de lucros de monopólio e poder de mercado passa a ser normal à concorrência, não sendo mais necessariamente contrária ao bem-estar da sociedade. Juridicamente se torna aceitável em alguns casos, que empresas desfrutem desse lucro monopolista para que os investimentos produtivos, pesquisa, inovação tecnológica possam ser realizados adequadamente (POSSAS, 2002).

Não dá para saber, no entanto, se o poder de mercado será utilizado de forma “pró-competitiva”, em termos de inovação, ou anticompetitiva, ou seja, abusiva (POSSAS, 2002).

Com relação à dificuldade teórica e técnica de abordar o oligopólio na análise antitruste, à complexidade e interação estratégica entre as empresas deixa os modelos econômicos aí empregados indeterminados e sensíveis às suposições comportamentais. Como, segundo Possas, essas dificuldades permearão por bastante tempo, talvez seja necessário incorporar o enfoque dinâmico na análise das estratégias e resultados da concorrência para as estruturas oligopolistas (POSSAS, 2002).

Possas faz uma última reflexão sobre as limitações da análise atual do poder de mercado para estabelecimento do mercado relevante:

Trata-se da necessidade de reconhecer a interdependência entre os fatores estruturais envolvidos naquela delimitação – as elasticidades da demanda e da oferta – e a definição quantitativa do poder de mercado que se quer avaliar, para eventualmente prevenir ou punir seu abuso pela elevação do preço, isto é, quanto se supõe que deva aumentar do preço para configurar o suposto exercício abusivo do poder de mercado. (POSSAS, 2002, p. 89).

Essa proporção de aumento de preços que se tenta estabelecer é arbitrária, e muito importante na delimitação do mercado relevante (POSSAS, 2002).

2.5 DEFESA DA CONCORRÊNCIA - PASSOS DA ANÁLISE ANTITRUSTE

O propósito de uma política de defesa da concorrência é assegurar a existência de condições de competição, propiciando ambientes competitivos e visando maior eficiência econômica. Busca limitar o exercício do poder de mercado, pois, em geral, empresas que possuem esse poder são capazes de prejudicar o processo competitivo (MELLO, 2002).

As leis antitrustes buscam, dessa forma, reprimir o exercício abusivo de poder de mercado. É formada por dois tipos de ação, uma voltada à conduta e outra à estrutura. As normas referentes à conduta buscam reprimir práticas anticompetitivas, verticais ou horizontais, advindas do abuso do poder de mercado que restringem o processo concorrencial. Já as normas que dizem respeito à estrutura buscam impedir a criação de estruturas de mercado concentradas, que facilitem o exercício abusivo de poder de mercado, através do controle sobre atos de concentração, como as fusões, aquisições, joint-ventures, entre outros (MELLO, 2002).

A lei antitruste opera nos meios que levam ao processo concorrencial e não diretamente sobre os resultados do processo, portanto, executa-se a lei enquanto não prejudicar o processo de concorrência. Assim, o propósito da lei é a defesa da concorrência e não dos concorrentes individualmente, busca-se o bem-estar da sociedade como um todo (MELLO, 2002).

Toda ação antitruste é voltada à noção de poder de mercado, pois só uma empresa detentora desse poder é capaz de restringir a concorrência. No entanto, o poder de mercado é uma condição necessária, mas não suficiente para ação antitruste. Deve haver também a constatação de efeitos anticompetitivos decorrentes de uma conduta ou ato de concentração. Algumas condutas ou atos de concentração podem gerar eficiências que compensem os efeitos negativos. Nesse sentido, tais condutas não devem ser proibidas. Portanto, é sempre necessário verificar os efeitos líquidos de tais atos para aprovar ou não essas condutas ou atos de concentração (MELLO, 2002).

A defesa da concorrência é baseada na análise de alguns aspectos primordiais para tomada de decisão dos agentes antitrustes: é preciso em primeiro momento identificar a existência de poder de mercado, o que requer a delimitação do mercado relevante e a análise das condições de mercado que tornam possível a detenção desse poder de mercado. Como uma conduta ou ato pode trazer efeitos

negativos e positivos, é necessário sua ponderação para somente proibir as condutas ou atos que tragam efeitos anticompetitivos líquidos (MELLO, 2002).

A delimitação do mercado relevante é o primeiro passo para a análise antitruste. É através dessa delimitação que se calculam os indicadores de concentração e se verificam as demais condições para caracterização do poder de mercado e os prejuízos para a concorrência (MELLO, 2002).

A delimitação do mercado relevante afeta imediatamente os resultados de um julgamento. Quanto menor um mercado, dado um determinado quantum de vendas das empresas envolvidas, maior a probabilidade de existência de poder de mercado e assim maiores os prejuízos a concorrência (MELLO, 2002).

Após a identificação do mercado relevante, é necessário fazer a análise de suas condições concretas, o nível de concentração, a fatia do mercado da empresa envolvida no caso, entre outros (MELLO, 2002).

A participação da empresa no mercado, o market-share, é um primeiro passo para avaliação do poder de mercado. São utilizadas também as medidas de concentração de mercado e a avaliação do nível de barreiras à entrada para análise do poder de mercado (MELLO, 2002).

Na lei brasileira, de acordo com Mello (2002, p. 498), a posição dominante é explicada como:

O controle de parcela fundamental de um mercado relevante, o que se presume existir quando uma empresa detém 20% ou mais de participação no mercado. A posição dominante também pode ser exercida coletivamente, caso em que a lei prevê que a parcela de mercado a ser considerada seja calculada em relação ao grupo de empresas envolvidas.

No entanto, esse princípio, cria uma presunção, pois, apesar de deter uma parcela de mercado maior que 20%, outros fatores fazem com que a empresa não consiga exercer poder de mercado e assim, não possua posição dominante. Portanto, de acordo com Mello (2002, p.498), “o efeito jurídico na presunção legal é o de inverter o ônus da prova – isto é, estabelecer que à parte interessada cabe provar o contrário da presunção legal”.

As barreiras à entrada são condições decisivas na análise, uma vez que na sua ausência não é possível exercer poder de mercado, pois, não é exequível fixar preços acima dos custos de maneira expressiva e contínua. A existência do poder de mercado e seu exercício é condição necessária para o emprego da lei antitruste,

pois somente quem possui esse poder é capaz de causar danos à concorrência de mercado (MELLO, 2002).

A lei antitruste procura reprimir o abuso do poder de mercado por gerar ineficiências, portanto atos ou condutas que gerem ganhos de eficiência líquidos não podem ser proibidas, pois caso forem proibidas resultará em perdas maiores ou na mesma proporção das que visa reprimir (MELLO, 2002).

O exame das eficiências é feito de acordo com algumas condições: a análise é requerida somente se existir um significativo perigo de danos à competição; as eficiências geradas para compensar efeitos negativos só devem ser válidas se decorrerem necessariamente daquele ato ou conduta; é necessário comprovar que as eficiências geradas não poderiam ser obtidas de outra maneira menos prejudicial à concorrência (MELLO, 2002).

Esta abordagem que leva em consideração a eficiência líquida de um ato ou conduta de concentração é conhecida como princípio da razoabilidade. O sistema antitruste brasileiro é compatível com esta abordagem tanto para a decisão das condutas como dos atos de concentração (MELLO, 2002).

2.5.1 Sequência lógica da ação antitruste

Dos conceitos apresentados anteriormente, chega-se a uma sucessão lógica para os procedimentos utilizados para análise dos casos subordinados à lei antitruste. O primeiro passo como visto, é a verificação da existência de poder de mercado através da delimitação do mercado relevante, análise da posição das empresas envolvidas nesse mercado e a análise das condições de exercício do poder de mercado (MELLO, 2002).

Caso não haja poder de mercado e condições para seu exercício, a conduta ou ato de concentração não causará prejuízos à concorrência, devendo ser, portanto, aprovados sem condições (MELLO, 2002).

Do contrário, caso a empresa possua poder de mercado e condições para seu exercício, a análise antitruste não se encerra; passa-se então à etapa seguinte para verificar se há eficiências compensatórias. É feita a identificação dos efeitos anticoncorrenciais proporcionados pela conduta ou ato de concentração sobre o mercado relevante considerado, bem como, examinam-se os possíveis ganhos de

eficiência gerados pelo ato/conduta. A conclusão é dada pelos efeitos líquidos: se positivos, não há infração à ordem econômica e o ato/conduta deve ser aprovado integralmente; se negativos, há infração à lei e a ordem é de cessar a prática ocorrendo em penalidades. No caso dos atos de concentração, o ato deve ser proibido ou podem ser impostas condições para sua aprovação (MELLO, 2002).

3 SISTEMA BRASILEIRO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (SBDC)

Os primeiros elementos para a construção de uma política antitruste no Brasil datam de 1962, ano em que foi criada uma legislação antitruste baseada na Lei Sherman norte-americana. Com a promulgação da Lei 4.137, cria-se o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), órgão ligado à Presidência da República, destinado a regulamentar o abuso do poder de mercado (GAMA, 2005).

Contudo, foi a Constituição Federal de 1988 que estabeleceu uma base legal para o desenvolvimento de uma política antitruste de maior consistência através da criação da Lei 8.884 em 1994. Nesse período, o Brasil terminava com a alta inflação e com os mecanismos de controle de preços, o ambiente econômico tornava-se propício à implementação de uma política de defesa da concorrência, era uma questão de interesse nacional e de desenvolvimento social (BARBOSA, 2006).

A Lei 8.884/94 que dispunha sobre as atribuições dos três órgãos constituintes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), inseriu na legislação a prevenção, passando a controlar fusões e aquisições de forma geral, aperfeiçoou a legislação repressiva contra o abuso do poder de mercado e passou a prever a intervenção da teoria econômica na análise antitruste, o que anteriormente era somente campo do direito (GAMA, 2005).

Segundo Gama (2005, p. 14) os seguintes aspectos da Lei merecem destaque:

- controle preventivo de fusões e aquisições;
- criação da figura do compromisso de desempenho;
- transformação do CADE em autarquia federal;
- criação da Procuradoria do CADE, que representa a entidade em juízo;
- estabelecimento da impossibilidade de interposição de recurso no âmbito administrativo;
- tipificação como infração à ordem econômica o aumento abusivo de preços;
- introdução do conceito de posição dominante;
- equiparação à categoria de empresa todas as pessoas jurídicas, nacionais ou não.

A atual política de defesa da concorrência no Brasil é delineada pelo Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (implementado pela Lei 8.884/94), tendo como objetivo principal promover uma economia competitiva através da repressão e prevenção de atos que possam prejudicar a concorrência, assegurando um bom funcionamento do mercado (BARROS, 2003).

O SBDC é constituído por três órgãos: o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), ligado ao Ministério da Justiça, a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), ligada ao Ministério da Fazenda e a Secretaria de Direito Econômico (SDE), ligada ao Ministério da Justiça.

Ao CADE cabe julgar e decidir sobre os casos ligados ao SBDC. Já a SEAE instrui o CADE sobre os aspectos econômicos envolvidos nos casos dando pareceres econômicos. A SDE fornece pareceres de ordem legal principalmente, visando auxiliar o julgamento e a decisão do CADE. Os três órgãos, portanto, estão intimamente ligados. O CADE julga os processos de matéria concorrencial após os pareceres da SDE e SEAE (BARBOSA, 2006).

Os órgãos atuam de três formas: preventiva, através do controle de estruturas de mercado pela avaliação de atos de concentração; repressiva, através do controle de condutas anticoncorrenciais; e educacional, visando a disseminação da cultura da concorrência, proporcionando maior interesse acadêmico e, dessa forma, aprimorando a qualidade técnica e a credibilidade das decisões (BARROS, 2003).

3.1 CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE)

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), criando em 10 de setembro de 1962 pela Lei 4.137, é um órgão judicante, com jurisdição em todo o território e transformado em Autarquia vinculada ao Ministério da Justiça pela Lei 8.884 de 11 de julho de 1994. As atribuições do CADE, previstas na referida Lei, são de: orientar, fiscalizar, prevenir e apurar abusos de poder econômico (CADE, 2008).

O CADE é formado por um Plenário composto por um presidente e seis membros-conselheiros, indicados pelo Presidente da República, mas que devem ser aprovados pelo Senado Federal. Para cada um nomeado exige-se idade mínima de trinta anos e o reconhecimento de “notório saber jurídico ou econômico”. O mandato é de dois anos, com a possibilidade de uma recondução, por igual período. O presidente do CADE e os conselheiros só em condições muito especiais podem ser exonerados (CADE, 2008).

As análises sobre as condutas e atos de concentração são desenvolvidas por somente um dos conselheiros, que é designado como Conselheiro-Relator

aleatoriamente, através de sorteio, depois que o CADE recebe o parecer da SDE. O Conselheiro-Relator faz um estudo de caso, analisa e, nos termos da apuração, elabora um relatório e um voto por escrito e o submete ao Plenário. A decisão é feita pela maioria simples no Plenário do CADE. Da decisão só pode ser interposto recurso junto ao poder Judiciário (BARBOSA, 2006).

O CADE também possui sua própria Procuradoria. O Procurador Geral do CADE possui as mesmas características dos Conselheiros quanto à indicação, aprovação e renovação de mandato. O Procurador tem como principal responsabilidade tomar certas medidas cabíveis para garantir as decisões do Plenário. Há também um representante do Ministério Público Federal indicado pelo Procurador Geral da República com função principal de defender os interesses da sociedade e investigar as ações legais nas operações do CADE. A sessão de julgamento é pública podendo o representante e o Procurador do CADE se manifestarem oralmente em plenário (BARBOSA, 2006).

Uma das maiores dificuldades do SBDC é a disponibilidade de informação. Por não ter fontes de dados própria, fica difícil para o SBDC utilizar instrumentais econômicos próprios para fazer considerações sobre o processo em discussão. O remédio encontrado então, principalmente pelo CADE, foi empregar, para diferentes fins, dados vindos de empresas privadas contratadas geralmente pela empresa envolvida no processo ou fazer análises restritivas dos trabalhos econômicos levados aos autos (GAMA E RUIZ, 2005).

O problema desse procedimento é a incerteza sobre a veracidade das informações. Apesar da necessidade da aplicação da teoria antitruste nas decisões do CADE, é visível a dificuldade na utilização de certos instrumentos econômicos. A falta de informação juntamente com falta de manipulação de alguns conceitos econômicos essenciais para o decisão antitruste, levam a uma defesa da concorrência que por muitas vezes é diferente da teoria econômica (GAMA E RUIZ, 2005).

3.2 SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO ECONÔMICO (SEAE)

A Secretaria de Acompanhamento Econômico tem como principal competência em seu papel de órgão antitruste, garantir a defesa da concorrência,

atuando no controle de estruturas de mercado, realizando análises, investigação e pareceres econômicos sobre atos e condutas limitadores da concorrência (SEAE, 2008).

A produção desses pareceres apenas ajuda na análise das questões econômicas pertinentes aos processos de julgamento do CADE, não tendo, portanto, caráter vinculante. As investigações são geralmente feitas por elaboração de ofícios e contatos telefônicos às partes constantes no processo, onde podem ter questionamentos sobre a situação econômica vista como prestável à análise. Os pareceres são elaborados basicamente a partir das informações obtidas dos requerentes. Tais informações são examinadas, interpretadas e organizadas resultando em uma conclusão final que será a recomendação da SEAE para o CADE (BARBOSA, 2006).

3.3 SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO (SDE)

A Secretaria de Direito Econômico após o parecer econômico da SEAE, elabora um parecer com aspectos jurídicos dos fatos ocorridos. Esses pareceres não vinculativos são enviados ao CADE. A SDE é formada pelo Departamento de Proteção de Defesa Econômica (DPR), relacionado às questões antitrustes e, pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), responsável por coordenar a política nacional de defesa do consumidor (SDE, 2008).

Uma denúncia ou requerimento de alguma parte interessada pode levar a uma investigação prévia pela SDE. Após analisadas as informações disponíveis, a investigação pode levar a um processo administrativo envolvendo a participação do CADE e da SEAE (BARBOSA, 2006).

A SDE funciona também como Secretaria Executiva do Conselho Gestor do Fundo de Direitos Difusos, que tem como propósito a aprovação de projetos para restaurar direitos difusos violados. As multas recolhidas referentes às condenações por práticas anticompetitivas são destinadas ao Fundo de Direitos Difusos (SDE, 2008).

Em 2003, a SDE criou com sucesso uma área de técnicas quantitativas e econométricas com a finalidade de desenvolver análises mais complexas para os casos limitadores da concorrência (BARBOSA, 2006).

4 O CASO AMBEV

O estudo de caso está relacionado à fusão entre duas empresas da indústria de bebidas, Brahma (Companhia Cervejaria Brahma) e Antarctica (Cia Antarctica Paulista – Indústria Brasileira de Bebidas e Conexos), anunciada no primeiro semestre de 1999, dando surgimento à Companhia de Bebidas das Américas (Ambev), quinta maior empresa de bebidas do mundo. A fusão de R\$ 8,1 bilhões, conforme consta no CADE, resultou em uma capacidade de produção de 64 milhões de hectolitros de cerveja e 25 milhões de hectolitros de refrigerantes por ano pela Ambev.

Uma fusão desse porte pode trazer impactos significativos tanto sobre o mercado em que essas empresas atuam como também além das fronteiras nacionais e além do próprio mercado de bebidas. A exemplo disso, verifica-se que a operação afetou tanto as concorrentes diretas de Brahma e Antártica, tendo destaque a Kaiser/Coca-Cola e a Schincariol, como empresas internacionais, como a Anheuser-Busch (conhecida como Budwaiser), Miller e Heineken.

A fusão foi submetida aos julgamentos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e aprovada sob a imposição de algumas condições e compromissos para a nova empresa. Os problemas considerados mais relevantes estão relacionados à capacidade da nova empresa usar seu poder de mercado para elevar arbitrariamente os preços e eliminar concorrentes por meio de preços predatórios.

As seções seguintes buscam apresentar a fusão, o mercado relevante a ser analisado, suas causas e efeitos esperados e a decisão do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência responsável pela aprovação da fusão.

4.1 OS PRINCIPAIS MERCADOS

A Brahma e a Antarctica atuam na fabricação e distribuição de cervejas, refrigerantes, águas, sucos e na fabricação de malte, insumo básico para a produção de cerveja. Para a análise da fusão são considerados dois mercados principais relacionados à indústria de bebidas, o mercado de cervejas e o de refrigerantes. Os principais agentes que atuam em ambos os mercados no Brasil

além de Brahma e Antártica são: a dobradinha Kaiser/Coca-Cola e com um mercado um pouco menor, mas notável, a Schincariol.

4.1.1 O mercado de Refrigerantes

Com um alto potencial de crescimento e com um consumo de 11 bilhões de litros em 1998, o mercado brasileiro de refrigerantes é o terceiro maior do mundo. Por mais que desde os anos 90 pra cá a concentração no mercado de refrigerantes venha diminuindo, o mercado ainda é bastante concentrado, atingindo um índice de concentração Herfindahl-Hiersman¹ em 1999 de 2.800 pontos, tendo a Coca-Cola por volta de 50% do mercado (FARINA; AZEVEDO, 2003).

TABELA 1 – CONCENTRAÇÃO NO MERCADO BRASILEIRO DE REFRIGERANTES (PARTICIPAÇÃO DE CADA EMPRESA NO VOLUME TOTAL PRODUZIDO)

EMPRESA	1990	1999
Coca-Cola	59,8	49,5
Antarctica	9,8	17,5*
Pepsi	15,4	
Brahma	5,8	
Outras	9,2	33,0
HERFINDAHL- HIRSHMAN	3.950	2.800

*Incorporação da participação de mercado de Antarctica, Brahma e Pepsi, sob o comando da Ambev.

FONTE: SEAE (1999). In FARINA; AZEVEDO (2003, p.133)

A criação da Ambev levou à incorporação de algumas das principais marcas do mercado brasileiro de refrigerantes, entre elas guaraná Antarctica, guaraná Brahma, e Pepsi-Cola. No entanto, seu efeito sobre a concorrência pode ser considerado positivo por diminuir as diferenças entre as maiores empresas possibilitando um melhor posicionamento competitivo de cada uma delas. Outro fator

¹ Conhecido como índice HH, eleva cada parcela de mercado ao quadrado atribuindo dessa forma peso maior às empresas maiores. Quanto maior for o HH, mais elevada a concentração e menor a concorrência entre os produtores. É calculado pela seguinte fórmula: $HH = \sum^n s^2$. O índice pode variar entre 0 e 10.000/ existem três faixas para analisar os processos de fusão, considerando os índices pós-fusão de duas empresas: $0 \leq HH < 1000$: não existe preocupação quanto à competição na indústria, caso a fusão se concretize; $1000 \leq HH \leq 1800$: existe preocupação quanto à competição se o aumento do índice for maior ou igual a 100 pontos com relação ao índice pré-fusão; $HH > 1800$: existe preocupação quanto à competição se o aumento do índice for maior ou igual a 50 pontos, com relação à situação inicial (pré-fusão) (RESENDE E BOFF, 2002).

relevante é a crescente participação de empresas pequenas no mercado, demonstrando que o nascimento e crescimento de empresas é possível.

Independentemente dos diferentes sabores e das marcas, os produtos são considerados substitutos entre si. Existe uma alta sensibilidade da demanda em relação a alterações de preços, uma vez que os refrigerantes não são essenciais às pessoas podendo ser substituídos. Por mais que a indústria de refrigerantes seja concentrada, não existem importantes barreiras à entrada, sendo a tecnologia de produção de fácil acesso. No entanto, verifica-se dois grupos diferentes com barreiras de mobilidade entre eles e que podem levar a diferenças de lucratividades (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Um grupo é formado por poucas empresas grandes, que possuem aproximadamente 70% do mercado, representado pela Coca-Cola e pelas empresas incorporadas à Ambev (Antártica, Brahma e Pepsi). Atuam no mercado nacional e internacional produzindo em grandes quantidades, com forte estrutura de distribuição e com grandes investimentos em propaganda. As principais barreiras de mobilidade estão relacionadas aos elevados investimentos em diferenciação exigindo elevadas escalas de operação, resultando, por sua vez, em custos que caracterizam barreiras à saída (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Já o outro grupo é representado por empresas regionais, que são várias pequenas empresas que detêm pouca parcela de mercado e fabricam as chamadas tubaínas. Sua atuação central é no público de menor poder aquisitivo, concorrendo na maioria das vezes através de preços (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Por mais que existam essas diferenças entre os dois grupos, o segundo grupo influencia significativamente as empresas líderes, forçando-as em alguns casos a diminuir seus preços para impedir o crescimento das tubaínas.

A chegada das embalagens descartáveis, como o Pet (polietileno tereftalato) na década de 80, diminuiu bastante as barreiras à entrada no mercado de refrigerantes, uma vez que a distribuição era uma das principais dificuldades à entrada e com as embalagens Pet foi facilitado o sistema de distribuição e diminuídos os custos relacionados à acomodação dos produtos (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Segundo Farina e Azevedo (2003, p. 135):

Uma fusão das dimensões da Ambev evidentemente afetou o mercado de refrigerantes brasileiro, porém não houve prejuízo à concorrência, na

medida em que se criou um concorrente mais forte para enfrentar a líder Coca-Cola, o que tende a intensificar a concorrência.

4.1.2 O Mercado de Cervejas

Uma das maiores preocupações do SBDC está relacionada ao mercado de cervejas brasileiro. Durante os anos 90, ocorreram diversas mudanças no mercado de cervejas brasileiro: crescimento do consumo, segmentação de mercado e ampliação do mercado. O mercado brasileiro comparado aos demais países como o Estados Unidos e os países europeus, ainda apresenta um consumo de cerveja pequeno, apresentando-se em larga expansão e transformação (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Com a eliminação do controle de preços aumentou o espaço para a segmentação de mercados, diferenciação de produtos e exploração de nichos. Esses novos fatores passaram a ser de grande importância para o processo de concorrência entre as empresas. Existem várias formas de segmentação em vigência no mercado brasileiro de cervejas.

A diferenciação horizontal é uma delas. Segmenta o mercado em três diferentes níveis de preço: premium, standard, e baixo preço. No Brasil, no entanto, o segmento premium é bem pouco comercializado. Existe também a diferenciação relacionada aos pontos de venda, os de consumo imediato (bares, serviços de alimentação), e os de consumo futuro (supermercados e varejo). A terceira alternativa de segmentação está nas embalagens, que podem ser descartáveis ou retornáveis e podem se diferenciar também quanto ao formato (garrafa, lata), material utilizado (vidro, alumínio) e tamanho. Uma última segmentação pode ser feita com base no tipo de cerveja. Após um longo reinado da cerveja Pilsen no Brasil, surgiram participações de Maltzbier e Munchen, e da Kaiser Bock no início dos anos 90, em seguida as cervejas Weiss, sem álcool, não pasteurizadas (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Conforme pode ser observado na tabela 2, o mercado de cervejas já era bem concentrado desde 1989 quando o índice de HH era de 4.258. Ao longo da década de 90 esse índice diminuiu, chegando em 1998 a 3.251, com uma diferença de aproximadamente 1.000 pontos com relação ao índice de 1989.

A diminuição da concentração segundo Farina e Azevedo (2003, p. 138), é explicada principalmente pelo crescimento da Kaiser e da Schincariol, que têm porte

médio, às custa da notável redução da participação da Antarctica. O forte crescimento da Kaiser está relacionado à superação de duas principais barreiras do mercado de cervejas, a logística e diferenciação, propiciado pela utilização da estrutura de distribuição da Coca-Cola, juntamente com grandes investimentos em propaganda e marketing. Já a Schincariol teve sua estratégia voltada a preços baixos, ganhando grande participação através dos consumidores de baixa renda.

É notável também o aumento da participação das pequenas empresas, que aumentaram sua participação de 0,8% em 1989 para 3,5% em 1998, demonstrando que, embora esse crescimento tenha pouca influência para diminuição da concentração, o aparecimento e crescimento de pequenas empresas é possível.

TABELA 2 – CONCENTRAÇÃO NO MERCADO BRASILEIRO DE CERVEJAS 1989-98 (PARTICIPAÇÃO DE MERCADO DAS CERVEJARIAS)

EMPRESA	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1998
Brahma/Skol	50,3	50,8	51,3	51,5	51,2	50,1	46,6	49,9	49,1	47,9	
Antarctica	40,8	37,8	35,1	34,0	31,5	30,2	31,9	26,3	24,1	25,2	73,1
Kaiser	7,9	9,8	11,6	11,5	13,6	13,9	14,6	16,4	17,2	15,9	15,9
Schincariol	0,2	0,8	1,2	2,1	3,8	4,7	5,4	5,2	6,7	7,5	7,5
Outras	0,8	0,8	0,8	0,9	0,9	1,1	1,5	2,2	2,9	3,5	3,5
CR4	99,2	99,2	99,2	99,1	99,1	98,9	98,5	97,8	97,1	96,5	99,5
HHI	4.258	4.107	4.000	3.946	3.814	3.638	3.434	3.482	3.341	3.251	5.665

FONTE: NIELSEN. In FARINA; AZEVEDO (2003, p.138)

A concentração é maior, como salienta Farina e Azevedo (2003, p. 138), em mercados regionais onde define-se a fronteira geográfica do mercado relevante. A tabela abaixo mostra a concentração regional em 1999. O que se percebe é que nas regiões Norte e Nordeste a concentração é maior comparativamente à região Sul e Sudeste, onde empresas pequenas possuem participação significativa. O crescimento de pequenas cervejarias não se limitou, no entanto, a regiões específicas por mais que seja mais notável em regiões de maior renda.

TABELAS 3 – CONCENTRAÇÃO NO MERCADO BRASILEIRO DE CERVEJAS, SEGUNDO MARCAS E REGIÕES EM 1999

REGIÃO	Sul	Sudeste	Centro-Oeste	Nordeste	Norte	Brasil
Antarctica	23,8	21,7	19,6	43,1	73,4	25,4
Bavaria	3,5	7,6	6,8	8,9	5,1	7,1
Brahma	41,3	52,1	53,1	37,7	18,4	48,1
BraBrahma	19,1	23,8	19,1	37,7	18,4	24,4

Skol	22,2	28,3	37,0			23,7
Ambev	65,1	73,8	75,7	80,8	91,8	73,5
Kaiser	21,4	14,3	13,3	9,8	8,2	15,9
Schincariol	5,8			6,0		7,5
Outras	7,7	11,9	11,0	3,4		3,1
TOTAL	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

FONTE: CADE

A concentração no mercado de cervejas não está estritamente ligada ao determinismo tecnológico. O alto e constante investimento em diferenciação de produtos sustenta fortes marcas nacionais que estabelecem um montante mínimo de investimento em publicidade para que novas empresas entrem no mercado. As grandes marcas precisam, no entanto, de um montante de recursos cada vez menor para manterem sua imagem. A estratégia competitiva gira bastante em torno de guerras de marketing e propaganda para conquista de consumidores e distribuidores.

A diminuição na participação das líderes, o crescimento de novas cervejarias e os grandes investimentos em marketing, não permitem, segundo Farina e Azevedo (2003, p. 140), afirmar que se trata de um mercado dominado pela coordenação competitiva. Existem pelo menos seis elementos presentes no mercado brasileiro de cerveja que podem dificultar a coordenação oligopolista e diminuir os incentivos para o conluio tácito ou cartel. São eles: mercado segmentado, produto diferenciado, dispersão geográfica, elevada frequência de vendas, possibilidade de acordos secretos, e rápido crescimento do mercado (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Dada a existência de barreiras à entrada relacionadas à rede de distribuição e à diferenciação de produto, em conjunto com elevados custos irrecuperáveis que impõem fortes barreiras à saída, eliminam-se todas as possibilidades de um mercado de cervejas perfeitamente contestável. Essas barreiras à entrada e à saída representam também barreiras de mobilidade, uma vez que dificultam o crescimento de pequenas e médias cervejarias, que ficam limitadas aos mercados locais e formam um grupo separado das que operam no mercado nacional.

As importações, de acordo com Farina e Azevedo (2003, p. 143), não têm papel de concorrência no mercado de bebida, restringindo o mercado relevante às fronteiras nacionais ou até regionais. No caso da Ambev, o mercado relevante de cervejas foi estabelecido em nível regional, com as seguintes divisões:

Mercado 1 – Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná;

Mercado 2 – São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Espírito Santos;

Mercado 3 – Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Goiás, Distrito Federal, Tocantins e Rondônia;

Mercado 4 – Bahia, Alagoas, Sergipe, Pernambuco, Ceará, Paraíba, Rio Grande do Norte, Piauí, Maranhão, Pará e Amapá;

Mercado 5 – Acre, Amazonas, e Roraima;

5 APRECIÇÃO PELOS ÓRGÃOS REGULADORES

Pela concentração gerada no mercado de bebidas, a aprovação da Ambev teve que ser analisada minuciosamente pelo Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência. Por mais que os pareceres da SEAE e SDE foram bastante restritivos, a decisão do CADE foi amena, levando em consideração a existência de rivalidade no mercado de bebidas e de eficiências supostamente geradas pela fusão.

5.1 AVALIAÇÃO DOS GANHOS DE EFICIÊNCIA PELA SEAE

As eficiências estimadas pela Ambev e pela SEAE mostram-se bastante diferentes, enquanto a Ambev calculou uma eficiência esperada de 536 pontos a SEAE estimou em apenas 282 pontos.

TABELA 4 –EFICIÊNCIAS ESTIMADAS (EM R\$ MILHÕES/ANO E EM %)

Estimativa / Área	Antarctica (custos)	Brahma (custos)	Ambev (custos)	Redução custos, estimativa Ambev	(%)	Redução custos, estimativa SEAE/MF	(%)
Industrial	1.046	2.034	3.080	240	7,8	137	4,4
Distribuição	187	207	394	113	28,7	79	20,0
Administração Financeira	173	423	596	158	26,5	56	9,5
Suprimentos	nd	nd	nd	15	100	0	0
Comercial	nd	nd	nd	10	100	10	100
TOTAL	nd	nd	4.070	536	13,2	282	6,9

FONTE: AMBEV. In POSSAS (2003, p. 170)

5.1.1 Área Industrial

Em linhas gerais o parecer da SEAE questiona dois pontos principais: o primeiro aspecto fala sobre a falta de informações que comprovem economias aceitáveis relacionadas à diminuição de custos fixos e racionalização da produção,

incluindo a eliminação de três unidades fabris, diminuição de custos com embalagens e redução de custos com CO₂. O segundo aspecto está relacionado à suposição de aumento da produtividade em função da diminuição de funcionários na área administrativa, ainda maior do que em transferência de melhores práticas da Brahma para Antarctica, e que esse aumento só pode se dar através da fusão, não sendo possível por simples reestruturação interna da Antarctica (POSSAS, 2003).

De acordo com POSSAS (2003, p. 170), é evidente que a maior parte das informações fornecidas pela Ambev são qualitativas, não explicando claramente as estimativas que levaram a economias nesse item. Contudo, segundo Possas (2003), é difícil aceitar a conclusão da SEAE de que a Ambev passará a trabalhar com menores custos médios em cada uma das empresas. Isso seria a mesma coisa que reduzir as economias estimadas pela Ambev a uma só, ao simples nivelamento entre suas produtividades.

Já com relação ao segundo aspecto, existe uma confusão. O documento da Ambev refere-se a uma diminuição maior de funcionários nas áreas gerenciais e administrativas, e não que necessariamente isso proporcione maior ganho de produtividade do que os resultantes de nivelamento e difusão de melhores práticas (POSSAS, 2003).

Contudo, o erro maior do parecer, segundo Possas (2003), está relacionado ao questionamento feito pela SEAE que tais ganhos de produtividade sejam inerentes à fusão, não sendo possível por simples reestruturação interna da Antarctica. Economias mais significativas de pessoal e ganhos de produtividades importantes, como é o caso, por exemplo, da exclusão de funções duplicadas, da racionalização da capacidade instalada e do aproveitamento de embalagens, de acordo com Possas, só podem acontecer em função da fusão.

5.1.2 Área de distribuição

As eficiências supostas referem-se à otimização da frota com relação ao transporte da fábrica ao distribuidor e a implantação na Antarctica do programa de produtividade de vendas, já desenvolvido na Brahma relacionado à otimização e racionalização das atividades. O parecer da SEAE continuou referenciando a falta de informações precisas, e questionando que esses supostos ganhos sejam

intrínsecos à fusão, pois tanto a mudança de frota como a eficiência na armazenagem (programa produtividade na revenda), supostamente poderiam ser obtidos por outras formas (POSSAS, 2003).

Possas (2003, p. 172) qualifica essa opinião como obscura, justificando da seguinte forma: “o próprio Parecer admite, no mesmo parágrafo, que os ganhos de otimização quanto aos demais processos “(...) implicam transferência de tecnologias e conhecimento de domínio da Brahma (...)”, que “podem e devem ser considerados”, o questionamento está no porquê a otimização da frota puxada (transporte da fábrica ao distribuidor) e a armazenagem não deveriam pertencer a essa mesma consideração. De acordo com Possas (2003) tudo isso não é explicado e nem o critério que causou a diminuição da eficiência no item de distribuição.

5.1.3 Área administrativa e financeira

Entre as principais eficiências alegadas na área administrativas estão: a unificação das duas empresas e do sistema de informática e o ganho com relação a complementaridades entre as práticas de gestão de Brahma e Antarctica. Nesse sentido, a crítica maior da SEAE é novamente a falta de informações precisas.

A Ambev alega que a fusão gerará sinergias que permitem condições mais favoráveis para renegociação da dívida de curto prazo da Antarctica. Contudo o parecer da SEAE é contra essa alegação pela possibilidade de se obter o mesmo resultado por outros meios como, por exemplo, com a reestruturação da dívida, não sendo, portanto, uma eficiência adquirida essencialmente através da fusão. Tudo isso é evidente, mas o que não pode ser deixado de levar em consideração é que certamente a fusão reforça fortemente o poder de negociação da Ambev com relação a essa dívida (POSSAS, 2003).

No entanto, de acordo com esse argumento, todas as indústrias deveriam ser altamente concentradas para que suas empresas pudessem negociar melhor com os bancos, tendo isso como base verifica-se a insuficiência do argumento.

A SEAE ainda comenta que seria uma mera transferência de recursos da Brahma para Antarctica não gerando eficiência de fato. Possas (2003, p. 172) discorda alegando que: “trata-se de uma manifestação de “economicismo” ingênuo,

confundindo fluxos com estoques e ignorando que custos financeiros também são “custos reais” para as empresas e para a sociedade”.

Por esses motivos, a SEAE não considera economias geradas pela unificação dos caixas das duas empresas, fazendo sua estimação, a partir de dados gerais, pelo diferencial entre captação, aplicação no mercado financeiro e o resultado das economias estimadas pela Ambev nesse item. Resultando em uma diminuição significativa das economias esperadas nessa área (POSSAS, 2003).

5.1.4 Área de Suprimentos

As eficiências esperadas pela Ambev nessa área estão relacionadas à possibilidade de alinhar preços de matérias-primas e insumos no patamar mais baixo praticado. No entanto, o parecer da SEAE não leva esse fator em consideração por se tratar de apenas transferências de receitas entre os agentes econômicos. Possas (2003, p. 173) afirma, entretanto, que é incorreto retirar da avaliação de eficiências qualquer redução de custos de insumos, seja ela real, via preços ou pecuniária (transferência de receitas).

Possas (2003, p. 173) conclui:

ainda que os dados que serviram de base para as estimativas oferecidas pela Ambev não tenham sido explicitados detalhadamente, as objeções mais substantivas apresentadas pelo Parecer da SEAE não têm fundamento, assim como, ainda menos, as estimativas por ele oferecidas com alternativa. Entretanto, cabe ressaltar o esforço meritório da SEAE no sentido de não só requerer melhor base quantitativa para a avaliação das eficiências à luz da lei nº 8.884/94, como de procurar efetuar com maior rigor estimativas desses ganhos, o que não tem sido prática usual na área de defesa da concorrência no Brasil.

Existem ainda, outras eficiências importantes apontadas pela Ambev: fortalecimento financeiro do caixa; aumento da eficiência logística, com a racionalização das plantas fabris; lançamento de novos produtos; melhoramento de processos produtivos; entrada em novos mercados e possibilidade de expansão em outros em que já atuam, e talvez com maior destaque estratégico; e criação de capacidade financeira para internacionalização da empresa. No entanto, por sua

essência ser mais qualitativa e genérica, essas eficiências não foram consideradas pela SEAE para efeito de quantificação.

Com base num conjunto de simulações para avaliar os efeitos líquidos sobre a eficiência econômica do mercado esperados no caso concreto em análise, Possas (2003, p. 177) conclui que esses efeitos são claramente positivos, “os ganhos esperados de eficiência da fusão Ambev são amplamente superiores aos prejuízos decorrentes de aumentos de preços, mesmo em níveis usualmente considerados abusivos”.

5.2 A DECISÃO DO CADE

A fusão foi uma das maiores já examinadas pelo CADE que teve um prazo de 60 dias a partir do recebimento dos pareceres da SEAE e SDE. Segundo o CADE (2008), a Ambev "caracteriza-se como um ato que limitou a concorrência, sendo, não obstante, legal a sua autorização, em razão das medidas estruturais impostas e das eficiências e benefícios invocados, que, a juízo do Colegiado, preenchem as condições previstas em lei". A fusão foi aceita, mas foram impostas algumas restrições.

Para permitir a entrada de uma nova empresa no mercado, foi assinado um termo de compromisso que incluía a venda da marca Bavária, que na época possuía participação de 7% no mercado ocupando a sexta posição, e a venda de uma unidade fabril, previamente determinada, em cada um dos cinco mercados regionais.

Além disso, pela dificuldade de formação de uma rede de distribuição em pouco espaço de tempo, a decisão tomada pelo CADE obrigou a Ambev, em todas as regiões do Brasil, a compartilhar sua rede de distribuição com o comprador durante quatro anos, prorrogável por mais dois anos, devendo como descreve Farina e Azevedo (2003, p. 151):

- i) disponibilizar rede de distribuidores, de forma a assegurar plenamente a distribuição da(s) marca(s) de cerveja do comprador, em quaisquer pontos de venda no território nacional onde a Ambev estiver presente; ii) disciplinar, em contrato específico firmado entre a Ambev e comprador, a distribuição compartilhada dos produtos da Ambev e do comprador, assegurando-lhes igualdade de condições na distribuição dos produtos, igualdade nos custos de distribuição incorridos pela Ambev e pelo comprador, e a mais ampla

distribuição dos produtos do comprador referentes ao mercado de cervejas; iii) em locais onde houver distribuição direta, deverá a Ambev distribuir, pela sua rede própria, os produtos do comprador referentes ao mercado de cervejas; iv) dispensar o comprador, expressamente, do pagamento da comissão de distribuição à Ambev, nos primeiros 4 (quatro) anos.

A empresa entrante que se beneficiaria dessas cláusulas deveria ser uma empresa independente, que não mantenha nenhum vínculo com a Ambev e que não possua parcela superior a 5% do mercado brasileiro de cerveja. Tal medida excluía, portanto, qualquer possibilidade da Schincariol ou Kaiser comprarem a Bavária. Um segundo acordo foi firmado para que a Ambev garantisse a manutenção do nível de emprego e recolocação de pessoal demitido pelo motivo da mudança produtiva.

6 ASPECTOS PÓS FUSÃO

Tanto a Antártica como a Brahma comercializam diversos tipos de bebidas e têm como foco central o mercado de refrigerantes e cerveja. Embora a fusão afete todo o mercado de bebidas, a análise do caso é concentrada no mercado de cervejas, no qual os efeitos sobre a concorrência são mais notáveis. O que se busca perceber é quais as diferenças pós-fusão com a nova configuração da indústria de bebidas e seus respectivos efeitos à concorrência.

6.1 RIVALIDADE PÓS-FUSÃO

A criação da Ambev causou impacto sobre a indústria brasileira de cervejas, caracterizada por intensa rivalidade entre empresas e marcas através de investimentos pesados em publicidade e propaganda, disputa de preços e ação sobre o processo de distribuição.

Tanto na Ambev como fora dela, existe uma elevada correlação competitiva entre as marcas de cerveja. Segundo Farina e Azevedo (2003, p. 145), essa elevada correlação entre as marcas demonstra que estratégias de preços agressivos são de alto risco e podem desencadear uma “canibalização” dos produtos da própria Ambev, não trazendo eliminação da concorrência. A correlação competitiva entre as empresas demonstra que mesmo após a criação da Ambev, uma elevação agressiva dos preços poderá causar perdas de poder de mercado e de lucratividade. Esse argumento, portanto, reforça a hipótese de baixa probabilidade de ocorrer um aumento unilateral de preços após a fusão da Ambev.

Outro fator que reduz significativamente a probabilidade de que o aumento unilateral no nível de preços seja lucrativo e sustentável, é a coordenação de um grande número de agentes com objetivos conflitantes no mercado de consumo imediato. A existência de mais de uma marca que não seja Ambev nos locais de consumo imediato demonstra um fator de competição efetiva (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Farina e Azevedo (2003, p. 147) concluem:

o grau de concentração alcançado pela Ambev certamente amplia sua capacidade estratégica em relação a concorrentes atuais e potenciais. Essa consequência, entretanto, não é necessariamente negativa de ponto de vista competitivo. (...) pode-se considerar que o objetivo de ganhar eficiência e capacidade estratégica por meio da formação da Ambev seja mais positivo do ponto de vista da concorrência, do que a mera constatação da atual concentração do mercado pode mostrar.

6.2 BARREIRAS À ENTRADA

No que se refere as barreiras à entrada são identificados três grupos: as decorrentes de escala mínima eficiente, as de fixação de marcas e as barreiras devido à rede de canais de distribuição.

De acordo com o parecer da SEAE, a escala mínima eficiente (otimizada) na indústria de cervejas é de 3 milhões de hectolitros por ano, com um investimento de aproximadamente R\$ 180 milhões. Esses valores não são muito relevantes em relação ao volume total da produção que é 81,5 milhões de hectolitros por ano e, ao valor dessa produção no mercado brasileiro que é de R\$ 14,7 bilhões. Isso demonstra que não deve ser considerado um problema para uma empresa entrar no mercado, atuando inicialmente com capacidade limitada. O fácil domínio dos processos produtivos e da tecnologia de produção demonstra que não existem barreiras à entrada importantes relacionadas a isso.

O custo de entrada mais significativo está na diferenciação do produto através da marca. No entanto, não se pode deixar de lado as diferenças entre os padrões de fixação da preferência do consumidor. Exemplo disso no Brasil é o crescente aumento nas vendas da Schincariol que, por mais que não faça grandes investimentos em publicidade, ganha o consumidor através de preços mais acessíveis.

Já com relação à logística, existem na indústria de cervejas duas formas de distribuição dos produtos: por distribuição própria (verticalizado) e por distribuição independente (terceirizado). A Antártica e a Brahma operam na maioria das vezes com o sistema terceirizado, enquanto a Kaiser trabalha com o verticalizado. Os investimentos necessários para construir uma rede integrada são maiores do que em redes terceirizadas, resultando em custos de entrada mais expressivos.

Contudo, a distribuição independente é mais viável e de menor risco para empresas que já estão no mercado (FARINA; AZEVEDO, 2003).

A facilidade de distribuição de embalagens descartáveis e o crescimento de pontos de venda de auto-serviço como, por exemplo, os supermercados, levam a uma redução nos custos de distribuição, facilitam o acesso ao consumidor e a entrada de novos competidores. Quando existem canais de mercado de livre acesso para a distribuição não existe motivo para surgirem barreiras à entrada específicas à rede e canais de distribuição.

Segundo Farina e Azevedo (2003, p. 150):

a fusão em si mesma, não altera substancialmente nenhuma das condições estruturais vigentes na indústria brasileira de cervejas que possam afetar as condições de entrada de novos concorrentes e, portanto, os riscos anticompetitivos para o mercado.

6.2 OS PREÇOS NO MERCADO DE CERVEJAS

A concorrência de preços continuou após a fusão. Até setembro de 2000 o preço médio real decresceu rapidamente mantendo-se estável até fevereiro de 2001. Em 2001, em São Paulo, verifica-se a recuperação dos preços médios reais sem alcançar os níveis pré-fusão. Já o índice de preços dos refrigerantes recupera-se a partir de 2000, interrompendo a guerra de preços com as tubaínas. De acordo com Farina e Azevedo (2003, p. 151), “a recuperação dos preços reais foi paralela a uma queda da participação de mercado das cervejas da Ambev, como um todo, em especial com o declínio de Antarctica e Brahma”.

6.3 A VENDA DA MARCA BAVÁRIA

A Bavária e mais cinco fábricas de cervejas foram adquiridas pela cervejaria de origem canadense, Monson, em 2001, constando no contrato uma cláusula de que o valor a ser pago pela compra da Bavária variaria de acordo com a recuperação do mercado que a marca conseguisse (FARINA; AZEVEDO, 2003).

A Bavária em 1999, possuía 7,1% do mercado brasileiro de cervejas, já em 2001 esse valor caiu para 3,5%, ou seja, da criação da Ambev até a venda da Bavária, a marca perdeu metade de seu poder de mercado.

No entanto, mesmo com a compra da Bavária, houve uma diminuição no grau de concentração no mercado brasileiro de cervejas, com o índice HH passando de 5665 em 1998 (como visto na tabela 2 da seção 7.1.2), para 5180,9 em março de 2001. A Kaiser perdeu participação nesse período enquanto a Schincariol e outras cervejarias menores aumentaram sua participação desde a criação da Ambev. Depois disso, a Kaiser tem uma nova recuperação atingindo uma participação no mercado em 2002 de 16,4%, contra 11,4% da marca Antartica, 21,4% da marca Brahma e 31,8% da marca Skol (ISTO É DINHEIRO, 2002, p. 44).

TABELA 5 – PARTICIPAÇÃO DE MERCADO DAS PRINCIPAIS CERVEJARIAS E MARCAS NO MERCADO NACIONAL 2001%

MARCA	MARÇO DE 2001
Skol	32,6
Brahma	22,1
Antartica	15
Ambev	69,9
Kaiser	13,6
Schincariol	8,9
Bavaria (Monson)	3,5
Outros	4
CR4	95,8
HHI	5.180,90

FONTE: ACNIELSEN. In FARINA; AZEVEDO (2003, p. 153)

Portanto, as mudanças na participação de mercado continuaram mesmo após a fusão, com declínio da Ambev, o que pode decorrer de uma elevação unilateral de preços por parte da Ambev, pois, o custo de uma estratégia assim é significativo com relação à redução da participação no mercado.

Em 2002, a Monson adquiriu a Kaiser, ampliando fortemente sua participação no mercado brasileiro de cervejas. Isso evidencia que a simples compra da Bavária e de algumas plantas industriais não foi suficiente para um adequado posicionamento competitivo, principalmente pela ausência de uma estrutura de distribuição compatível com a das rivais (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Em vista disso, o CADE ajustou o compartilhamento: em vez de ofertar apenas a rede de distribuição da Antartica, a Ambev teve que ceder a rede de

distribuição da Skol e da Brahma em cada um dos mercados geográficos relevantes. A decisão do CADE é embasada no fato da rede de distribuição ser considerada o principal fator de inibição da concorrência no setor de cervejas, uma vez que, com uma rede de distribuição cobrindo o país com três marcas fortes (Brahma, Antarctica e Skol), as rivais da Ambev teriam pouco espaço para competir (FARINA; AZEVEDO, 2003).

Com a fusão da Ambev cria-se uma empresa nacional com maior força de competição no setor externo. Com a aliança global formada com a Inbev, em 3 de março de 2004, a Ambev passou a ter operações na América do Norte com a incorporação da Labatt canadense. A AmBev atua em quase toda a América Latina por meio de operações próprias (Venezuela, Guatemala, Peru, Equador, Nicarágua, El Salvador e República Dominicana) e da associação com a Quilmes (Argentina, Uruguai, Paraguai, Bolívia e Chile), na qual detém hoje participação de 91,18% (AMBEV, 2008).

7 CONCLUSÃO

Para um melhor entendimento da regulamentação antitruste é necessário partir da sua origem, os Estados Unidos, seu estudo serve como base para análise do processo de defesa da concorrência no Brasil. A motivação para a política antitruste norte americana data do ambiente de desenvolvimento econômico do final do século XIX com o início da intensificação do processo de concentração de capital nos países industrializados. A legislação antitruste teve várias interpretações, mas em termos gerais a concentração do poder econômico se relacionava mais a um medo difundido dentro do conjunto de crenças e valores norte-americanos. Em razão das diversas interpretações é possível verificar que a política antitruste pode ser manipulada e chegar muitas vezes a resultados diferentes do esperado em termo legais.

A abordagem tradicional estática de fundamentos neoclássicos defende a idéia que uma política antitruste se faz necessária uma vez que o processo concorrencial pode apresentar alguns efeitos indesejáveis, como o abuso do poder de mercado resultante da busca ensandecida de alguns indivíduos por maiores lucros, gerando grande concentração de mercado e possibilitando a manipulação das condições de concorrência a seu favor em detrimento do consumidor.

A teoria antitruste que se preocupava exclusivamente com a concentração de mercado teve significativas mudanças nas últimas décadas, passando a analisar também as eficiências econômicas, buscando contrabalancear os efeitos negativos à concorrência de atos/conduas com seus possíveis benefícios e custos à sociedade.

Nesse sentido, a visão schumpeteriana, uma visão alternativa à abordagem tradicional, se destaca estabelecendo um aparato teórico dinâmico do processo de concorrência. O fortalecimento da concorrência de acordo com a visão schumpeteriana se dá pelo fortalecimento do ambiente competitivo com empresas fortes com ampla capacidade de competição, inovação e com produtos e serviços eficientes ao consumidor. É necessário reforçar a dinâmica competitiva independente da concentração e não reduzi-la através da redução do tamanho ou eliminação de firmas maiores, devem ser criados mecanismos para ambientes de seleção favoráveis à inovação e eficiências num sentido mais amplo. A

concentração no mercado é vista como um resultado do processo competitivo, não sendo necessariamente anticompetitiva.

A ação antitruste é voltada primeiramente à verificação da existência de poder de mercado através da delimitação do mercado relevante, análise da posição das empresas envolvidas nesse mercado e análise das condições de exercício do poder de mercado, pois só uma empresa que tem esse poder é capaz de restringir a concorrência. No entanto, o poder de mercado é uma condição necessária, mas não suficiente para ação antitruste. Deve haver também a constatação de efeitos anticompetitivos decorrentes de uma conduta ou ato de concentração. A segunda etapa da ação antitruste é identificar a existência de eficiências compensatórias, a decisão é então baseada nos efeitos líquidos proporcionados pelo ato/conduta anticompetitivo.

No Brasil, a defesa da concorrência ganhou força somente nos últimos dez anos, com a aprovação da Lei 8.884/94 e a criação do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC). O modelo de política antitruste no Brasil tem como objetivo uma regulação para que o consumidor tenha ganhos de bem-estar, evitando a ação de cartéis e proporcionando uma maior competitividade no mercado. Entretanto, é necessária a análise minuciosa das condutas e atos de concentração, pois algumas fusões por mais que aumentem o grau de concentração no mercado, podem trazer eficiências líquidas positivas para a sociedade.

Nesse sentido, a característica principal da atuação do CADE é não se prender a regulamentos nem a leis definitivas. Esta forma de atuação busca analisar caso a caso, discutir os modelos industriais, permitindo ao CADE montar uma jurisprudência que pode mudar, dependendo do aspecto analisado e da evolução econômica.

Uma das maiores dificuldades encontradas pelo SBDC é à disponibilidade da informação. Por não ter uma fonte de informações próprias, a solução empregada principalmente pelo CADE, é utilizar dados de empresas privadas contratadas geralmente pelas empresas envolvidas no ato ou conduta anticompetitiva, o problema dessa utilização é a dúvida em não saber se essas informações são realmente verdadeiras. A falta de informação juntamente com à falta de operacionalidade de alguns conceitos econômicos chaves para a análise antitruste, levam muitas vezes a decisões de defesa da concorrência incipientes e por isso uma política de concorrência ainda em construção.

A fusão de Brahma e Antarctica representou uma operação enorme que associou o prestígio de duas das maiores marcas de bebidas do Brasil. O ato de concentração teve sua análise baseada em dois mercados relevantes, o de refrigerantes e o de cervejas, sendo este último de maior influência.

O mercado brasileiro de refrigerantes é o terceiro maior do mundo e tem uma estrutura bastante concentrada. Não existem importantes barreiras à entrada sugerindo que o crescimento de pequenos concorrentes é possível. Certamente a fusão afetou o mercado de refrigerantes, mas seu resultado líquido pode ser considerado positivo na medida em que se forma uma empresa forte capaz de enfrentar a maior empresa do mercado (Coca-Cola), intensificando a concorrência, e permitindo diminuir as diferenças entre as maiores marcas, imprimindo um melhor posicionamento competitivo de cada uma das empresas.

No mercado de cervejas a parcela de mercado da Ambev é mais relevante, cerca de 70%. No entanto, a fusão não demonstra alterações significativas na estrutura do mercado que continua a possibilitar a entrada de pequenas concorrentes.

As maiores preocupações apontadas pelo SBDC com a formação da Ambev estavam relacionadas ao aumento dos preços para o consumidor, eliminação dos concorrentes através do uso de seu portfólio de marcas, e que o aumento de poder estratégico adquirido não seria compensado pelos ganhos potenciais de eficiência.

Os pareceres da SEAE e SDE foram bastante restritivos, no entanto, a decisão do CADE foi a favor da fusão, levando em consideração principalmente as eficiências líquidas positivas geradas pela operação, a existência de competitividade no mercado de bebidas e um último fator associado ao fortalecimento de uma empresa brasileira em nível internacional. A decisão contemplou também alguns restritivos que deveriam ser cumpridos pela Ambev, dentre este conjunto de medidas estão a venda da marca Bavária, de cinco fábricas e o compartilhamento da rede de distribuição.

O que se pode observar principalmente na aprovação da fusão pelo CADE é alguns aspectos da Escola de Chicago e da visão schumpeteriana, uma vez que sua análise se preocupou com o bem estar dos consumidores, deixando de lado a concorrência perfeita e partindo para uma análise dinâmica do processo de concorrência, evidenciando que por mais que a operação leve a um aumento da concentração no mercado, existem outros fatores, como por exemplo, as eficiências

geradas que devem ser ponderadas afim de estabelecer o que será o melhor para a sociedade como um todo.

É evidente que a fusão permitiu à Ambev uma amplificação das estratégias de concorrência que podem tornar-se predatórias. No entanto, tais estratégias são geralmente de alto risco e exigem condições muito específicas para sua aplicação. Mesmo após a fusão a concorrência de preços continuou. O fato é que a empresa resultante da fusão angariou economia de escala, aumento da produtividade, mas houve também uma redução da mão-de-obra.

A fusão certamente foi essencial para a criação de uma empresa nacional com alta competitividade internacional. Pode-se constatar que o objetivo de ganhar eficiência e capacidade estratégica através da formação da Ambev foi positivo, a fusão não modificou de forma significativa nenhuma das condições estruturais do mercado brasileiro de cervejas que possam trazer riscos anticompetitivos para o setor de bebidas.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, C. **Investigação econômica sobre o sistema brasileiro de defesa da concorrência**, 2000 a 2004. 206 f. Tese (Doutor em Ciências) – Economia Aplicada, Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz, Piracicaba: 2006. 1 CD-ROM.

BARROS, J. P. P. de. **Sistema brasileiro de defesa da concorrência: da origem ao que ainda pode ser melhorado**. 92 f. Monografia (Pós Graduação em Direito Empresarial) – IBMEC, Rio de Janeiro: 2003. 1 CD-ROM.

COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS (AMBEV). Disponível em: <<http://www.ambev.com.br/>> Acesso em: 10 ago. 2008.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE). Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/>> Acesso em: 05 ago. 2008.

FARINA, E. M.M.Q; AZEVEDO, P. F. AMBEV: a fusão e seus efeitos no mercado de cervejas. In (org). MATTOS, C. **A Revolução Antitruste no Brasil: Teoria Econômica aplicada a Casos Concretos**. São Paulo: Singular, 2003. p.131-155.

GAMA, M. M da. **Teoria e Práxis da defesa da concorrência no Brasil**. 114 f. Dissertação (Mestrado em Economia) – Setor de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte: 2005. 1 CD-ROM.

GAMA, M. M da; RUIZ, R. M. A práxis antitruste no Brasil: uma análise do CADE no período 1994-2004. In: XXXIII Encontro Nacional de Economia da AMPEC, 2005, Natal. **Artigos eletrônicos**. Disponível em: <<http://www.anpec.org.br/encontro2005/artigos/A05A109.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2007.

MELLO, M. T. L. Defesa da concorrência. In: (Org.). KUPFER, D.; HASENCLEVER, L. **Economia Industrial: fundamentos teóricos e práticas no Brasil**.. Rio de Janeiro: Campus, 2002. p.485-514.

POSSAS, M. L; FAGUNDES, J; PONDÉ, J. L. Política antitruste: um enfoque schumpeteriano. In: (Org.) POSSAS, M. L. **Ensaio sobre economia e direito da concorrência**. São Paulo: Singular, 2002. p.11-31.

POSSAS, M. L; Os conceitos de mercado relevante e de poder de mercado no âmbito da defesa da concorrência. In: (Org.). Possas, M. L. **Ensaio sobre a Economia e Direito da Concorrência**. São Paulo: Singular, 2002.p.75-95.

POSSAS, M. L. Avaliação das eficiências compensatórias no caso Ambev. In (org). MATTOS, C. **A Revolução Antitruste no Brasil: Teoria Econômica aplicada a Casos Concretos.** São Paulo: Singular, 2003. p.157-180.

SALGADO, L. H. **A economia política da ação antitruste: o debate conceitual e um exercício para o caso brasileiro.** São Paulo: Editora Singular, 1997.

SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO ECONÔMICO. Disponível em: <<http://www.seae.fazenda.gov.br/>> Acesso em: 11 ago. 2008.

SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO. Disponível em: <<http://www.mi.gov.br/sde/data/Pages/MJ44407D46PTBRIE.htm>> Acesso em: 15 ago. 2008.

REZENDE, M; BOFF, H. Concentração industrial. In: KUPFER, D; HASENCLEVER, L. (Orgs). **Economia industrial.** Rio de Janeiro: Campus, 2002. p. 73-90.