

## Políticas Industrial e de Defesa da Concorrência no Japão

Jorge Fagundes \*

*Abstract:* The purpose of this paper is to discuss the relations between antitrust policy, economic development and industrial policy. Section two analysis the role of antitrust policy in underdeveloped economies. The third section discuss the evolution of Japan's antitrust policy, as well as their conflicts with industrial policy, mainly in the field of mergers and cartels. Finally, the last section presents some lessons from the practice of antitrust policy of Japan

**Resumo:** Esse artigo tem como objetivo explorar, de forma ainda superficial, as relações entre política de defesa da concorrência, desenvolvimento econômico e política industrial. A segunda seção analisa o papel da política de defesa da concorrência no contexto de economias em desenvolvimento. A terceira seção examina a evolução da política antitruste no Japão, bem como seus conflitos com a política industrial, sobretudo no âmbito dos cartéis e fusões. Finalmente, a última seção procura retirar algumas lições do caso japonês no âmbito do exercício de políticas de defesa da concorrência.

### I - Introdução

A extraordinária performance da economia japonesa no pós-guerra tem provocado uma intensa polêmica em torno de suas origens. A multiplicidade das explicações é proporcional ao número de análises realizadas em torno do milagre japonês. Entre os fatores encontrados para justificar as rápidas taxas de crescimento da economia japonesa estão a política industrial, a organização industrial baseada na forma *Keiretsu*, as práticas gerenciais inovadoras das empresas, a cultura de base confuciana, certas circunstâncias históricas específicas, políticas *macroeconômicas* “corretas”, e mesmo a ação das livres forças de mercado (Cf. Jonhson, 1982, Okimoto, 1989, Burlamaqui, 1995, Krugman, 1994, Dore, 1986; Amsden, 1989 e Teixeira, 1992). Tais fatores podem ser apresentados em conjunto ou tomados isoladamente como causa fundamental do crescimento da economia japonesa no pós-guerra.

---

\* Professor Adjunto e Pesquisador do Núcleo de Direito Empresarial da Universidade Cândido Mendes.

No âmbito desse artigo, cabe salientar aquelas análises que enfatizam o papel do Estado como principal causa do crescimento econômico japonês, destacando-se a tese do *state-led-growth*, segundo a qual o desenvolvimento econômico desse país seria explicado pela intervenção estatal no processo de alocação de recursos e coordenação das decisões dos agentes econômicos. Em particular, a política industrial no Japão tem sido apontada como instrumento central na conformação das estruturas industriais da economia japonesa, sendo responsável pela geração das condições que suportaram os ganhos de produtividade da economia do Japão no pós-guerra (Cf Johnson, 1982).

Contratando com a ênfase conferida ao papel da política industrial, encontra-se a política antitruste. Existe quase um consenso por parte daqueles que defendem a intervenção do Estado na área industrial como causa básica na explicação do milagre japonês, sobretudo no período 1955-70, não somente quanto a ausência de qualquer aplicação relevante da legislação antitruste, mas também, e principalmente, quanto ao caráter disfuncional da mesma no contexto de uma economia submetida a um processo de rápido crescimento e transformações estruturais. Na verdade, tais opiniões vão além: a partir da experiência japonesa, é questionada a necessidade de qualquer política de defesa da concorrência, seja qual for o estágio de desenvolvimento do país.

Esse artigo tem como objetivo explorar, de forma ainda superficial, as relações entre política de defesa da concorrência, desenvolvimento econômico e política industrial. A segunda seção analisa o papel da política de defesa da concorrência no contexto de economias em desenvolvimento. A terceira seção examina a evolução da política antitruste no Japão, bem como seus conflitos com a política industrial, sobretudo no âmbito dos cartéis e fusões. Finalmente, a última seção procura retirar algumas lições do caso japonês no âmbito do exercício de políticas de defesa da concorrência.

Duas são as principais conclusões do artigo. Em primeiro lugar, as políticas de defesa das concorrência devem ser suficientemente flexíveis para adaptarem-se as necessidades ditadas pelo estágio de desenvolvimento econômico e pelo arcabouço jurídico e institucional do país. Em particular, o grau de conflito com a política industrial depende: (i) do estágio de desenvolvimento do país; e (ii) da orientação e princípios que a norteiam. Em segundo lugar, a política antitruste tem um importante papel a desempenhar nas chamadas economias de mercado - desenvolvidas ou não -, onde, *por definição*, a intervenção do Estado é caracterizada por uma natureza mais reativa, de

modo que as decisões relativas a alocação de recursos são, em grande parte, de responsabilidade do setor privado. O caso japonês parece ilustrar e suportar essas conclusões.

## **II - Política Antitruste e Economias em Desenvolvimento**

Existe um intenso debate a necessidade dos países em desenvolvimento implementarem leis e políticas antitruste (Stevens, 1995, p. 951). De um lado, existe o receio de que a adoção dos princípios da legislação antitruste norte-americana, cujo principal objetivo é o de promover a eficiência econômica, possa criar um impacto negativo sobre economias em transição, caracterizadas por profundos processos de reestruturação industrial. Além do mais, a nova legislação antitruste, nesses países, é, em geral, acompanhada por um forte resistência por parte da comunidade de negócios, posto que interpretada como uma nova forma de intervenção estatal na economia, sobretudo em países onde a experiência de controles de preços foi longa e extensa.

A política de defesa de concorrência nos países em desenvolvimento também enfrenta barreiras de natureza estrutural, a saber: (i) a submissão as regras ditadas pela legislação antitruste pode se revelar difícil e de elevado custo; (ii) as firmas dominantes no mercado doméstico podem ser fragilizadas ao ponto de tornarem-se incapazes de competir com as empresas multinacionais localmente instaladas e com as concorrentes nos mercados internacionais; e (iii) na ausência de uma “cultura de competição” , controles sobre as condutas das empresas podem inibir as atividades empresariais.

Por outro lado, os defensores da política antitruste enfatizam a necessidade de políticas de competição em economias de mercado, sejam elas desenvolvidas ou não. O objetivo das políticas de defesa da concorrência - estimular a inovação e o progresso técnico, assegurar mercados estruturalmente competitivos, prevenir a colusão entre firmas e o abuso de posição dominante - deveriam ser universais, na medida em que a ação das forças de mercado é incapaz de evitar o surgimento de práticas e estruturas anticompetitivas.

Do ponto de vista antitruste, além dos tradicionais problemas ligados a infraestrutura institucional e à - ausência - de aproveitamento de economias de escala, as economias em desenvolvimento enfrentam pressões para conciliar suas políticas de competição e industrial, voltadas para a obtenção de competitividade, com as estratégias das empresas multinacionais (Possas e Fagundes, 1996). Sobretudo na última década, as economias em desenvolvimento têm enfrentado dois problemas adicionais no âmbito das políticas de defesa de concorrência de natureza estrutural.

Em primeiro lugar, os órgãos de defesa da concorrência devem tomar decisões face as fusões e aquisições realizadas por empresas multinacionais em nível global, mas cujos impactos são nacionais. Mesmo se essa operação apresentarem impactos anticompetitivos na dimensão nacional, as autoridades antitruste podem ser impotentes no que diz respeito a capacidade de coibi-las. Adicionalmente, qualquer medida compensatória voltada para a redução dos efeitos anticompetitivos - tais como desinvestimentos parciais - podem gerar a redução do nível dos investimentos diretos estrangeiros, com perdas em termos de volume de emprego, acesso a novas tecnologias e maiores níveis de exportação.

Em segundo lugar, a globalização - e o incremento da competição em escala global - submeteu as firmas nacionais fabricantes de bens *tradables* aos padrões de competição das empresas multinacionais. Em vários casos, para serem competitivas em uma economia globalizada, as firmas nacionais devem aumentar suas escalas de produção, vendas, distribuição, P&D e marketing, situação que pode ser facilitada através de fusões e aquisições. Com efeito, um dos maiores objetivos da política industrial dos países em desenvolvimento é justamente o de incentivar o surgimento de grandes empresas, capazes de obter economias de escala estáticas e dinâmicas. A adoção dessa estratégia de crescimento deve ser suportada pela legislação e política de competição, sob pena de transformar-se num fator impeditivo no que tange a promoção da competitividade estrutural das empresas locais. (Scherer, 1994, p. 61).

A despeito desses problemas, a última década tem testemunhado um crescente interesse, por parte de vários países em desenvolvimento, tais como Coréia do Sul, Brasil, Argentina, Venezuela e diversos países do leste europeu, em implantar e/ou fortalecer as políticas de defesa da concorrência (Gray e Davis, 1993). As principais razões determinantes desses processos estão relacionadas aos seguintes, ainda que não exclusivos, motivos: (i) abertura comercial - e o conseqüente aumento da concorrência - tem implicado a redução de preços e custos industriais, de modo que os benefícios da concorrência tornam-se mais claros para a sociedade; (ii) em setores *non-tradables*, a necessidade de políticas de defesa da concorrência na área de condutas é crescente, tendo em vistas inibir práticas abusivas, ligadas a presença de posição dominante; (iii) os processos de privatização tem provocado o surgimento de empresas privadas com posição dominante, cujas condutas tendem a inibir a entrada de novas empresas e a dinamização da concorrência nos setores de infra-estrutura; (iv) com fim das políticas de controle de preços e a adoção crescente de regras de economias de mercado, o

surgimento de cartéis torna-se mais provável; (v) o fortalecimento das entidades e legislações de proteção ao consumidor, bem como a tendência internacional a desregulamentação geral das economias; e (vi) as pressões, sobretudo de países desenvolvidos, para políticas de defesa da concorrência mais fortes, tendo em vista os efeitos negativos das condutas empresariais nacionais anticompetitivas sobre o acesso aos mercados domésticos e sobre o comércio exterior.

Em resumo, as considerações acima parecem demonstrar dois argumentos centrais. Em primeiro lugar, países em desenvolvimento sujeitos à rápidos processo de transformação estrutural e elevadas taxas de crescimento tendem a minimizar o uso das políticas de defesa da concorrência, priorizando a utilização dos instrumentos de política industrial tradicionais. Nesses casos, o objetivo maior é, em grande parte dos casos, promover a *industrialização* - ou seja, a instalação de grandes blocos de capital em setores industriais chaves - num contexto de falhas de mercado bastante acentuadas, sobretudo no mercado de capitais, e atraso tecnológico. Aparentemente, tais casos ensejam o surgimento de um *trade-off* intertemporal sob o ponto de vista da eficiência econômica. A necessidade de se obter economias de escala, ao nível das plantas e das firmas, de se criar incentivos especiais que induzam o investimento privado em setores de alto risco, onde o país apresenta desvantagens associadas ao fato de ser um *late-commer*, de racionalizar os recursos gerenciais escassos, e de se enfrentar a concorrência internacional nos setores *tradables* implica um relativização das preocupações ligadas as regras de competição.

Em segundo lugar, a medida em que as transformações estruturais se processam, o país aproxima-se da fronteira tecnológica e de custos internacional, e o tecido econômico se complexifica, verifica-se uma mudança nos padrões de intervenção do Estado na economia. Aparentemente, o esgotamento das possibilidades de *catch-up* e a necessidade de buscar o crescimento através do progresso técnico endogenamente gerado, bem como a consolidação de estruturas de mercado excessivamente concentradas, desloca as prioridades das políticas de cunho microeconômico, com uma ênfase crescente no uso de instrumentos de caráter sistêmico.

Nesse ambiente, a importância do setor privado e dos mecanismos de mercado adquire um papel fundamental na promoção do crescimento econômico, havendo um incremento exponencial das dificuldades que o Estado enfrenta, em termos de informação incompleta e assimétrica, para continuar a manter o seu papel enquanto instância de

alocação de recursos e coordenação das atividades econômicas. Com a diversificação dos interesses e grupos sociais, a criação de consensos pode dar lugar a atividades de *rent-seeking*.

Surgem, então, novos objetivos para a ação do Estado, ligados à promoção da competitividade na sua dimensão sistêmica, através de iniciativas que atuem sobre três tipos de fatores (Possas, 1996): (i) fatores que estimulem a criação de um ambiente competitivo, ou seja, de mercados que seja capazes de exercer sua principal função sob o prisma schumpeteriano: a seleção das firmas mais eficientes, tendo em vista aumentar a eficiência dos sistema econômico. A política de defesa da concorrência tem, nessa dimensão, um importante papel a cumprir; (ii) fatores geradores de externalidades positivas à competitividade empresarial, tais com desenvolvimento de infra-estrutura adequada e educação básica; e (iii) fatores político-institucionais, tais como as políticas macroeconômicas e outras políticas de caráter horizontal.

### **III - Política Industrial e Política de Defesa da Concorrência: O Caso do Japão**

A história das políticas de defesa da concorrência no Japão pode ser dividida em dois períodos básicos. A primeira compreende o período entre sua introdução no Japão, após o término da II guerra mundial, e meados da década de setenta, sendo caracterizada por sua subordinação à política industrial promovida pelo MITI. A segunda, que vai do final dos anos setenta até os dias atuais, é marcada pelo aumento do poder do FTC - órgão encarregado da aplicação das Leis Antitruste no Japão - e pelo incremento das preocupações do governo e da sociedade quanto ao poder de mercado detido pelos grandes grupos econômicos.

Dois fatos chamam a atenção quando do exame da evolução da política antitruste no Japão. O primeiro reside na sua origem singular enquanto inovação institucional imposta pelos E.U.A ao Japão no imediato pós-guerra. É interessante analisar a história da política antitruste japonesa como exemplo da consolidação de uma instituição inicialmente desvinculada do contexto histórico, político e cultural do Japão, mas que, gradualmente, cria suas raízes no tecido social japonês. Tal consolidação e, sobretudo, o papel crescente da política antitruste no Japão parece constituir um exemplo da tendência de harmonização institucional associada ao processo de globalização da economia.

O segundo decorre da gradual mudança de *status* e importância da política antitruste ao longo do processo de desenvolvimento japonês. Uma hipótese a ser trabalhada é a de que o papel e as formas de atuação das políticas de defesa da concorrência devem se ajustar às características da economia segundo seu estágio de desenvolvimento, conforme apontado na seção anterior. Seja como for, é de fundamental importância observar a existência de um consenso na literatura sobre o crescimento do Japão em relação a forte competição entre os *Keiretsu*, fato que relativiza, de modo singular, a importância da política antitruste no período do “milagre japonês”. A seguir, são examinadas a história da legislação e da aplicação da política antitruste no Japão, bem como suas relações com a política industrial, sobretudo nas dimensões ligadas às fusões e aquisições e à formação de cartéis.

#### **III.1 - História e Legislação**

Até o final da II guerra mundial, não existiam leis de defesa da concorrência no Japão. O desenvolvimento de cartéis no final do século XIX e início do século XX, bem

como a expansão dos Zaibastu - Mitsui, Mitsubishi, Sumitomo, Yasuda, etc. - não encontrou resistência por parte do governo japonês. Pelo contrário, tais tipo de estruturas empresariais e padrões de cooperação inter-firmas eram visto pelo governo como instrumentos de combate à recessão, sobretudo no período após a guerra russo-japonesa <sup>1</sup>

A recessão após a primeira guerra mundial determinou um processo de reestruturação da indústria japonesa. Várias fusões foram observadas nas indústrias de papel, ferro e aço e têxteis. Novamente, os cartéis foram incentivados pelo governo como mecanismo para amenizar os efeitos da recessão sobre a atividade industrial, evitar o “excesso” de competição e promover a racionalização da indústria. Entre 1920 e 1924, seis cartéis foram organizados; entre 1926-31, vinte e um. A intervenção do governo, seja através de “orientação administrativa”, seja através de instrumentos legais, como os “Export Association Act” e “Import Export Commodities Industrial Association Act” imposto pelo parlamento em 1925, visavam tornar os cartéis estáveis, evitando sua dissolução por intermédio da quebra de acordos por parte das próprias firmas.

Em 1931, uma outra importante legislação de controle sobre as atividades industriais (“Important Industries Control Act”) foi estabelecida. Suas diretrizes básicas eram: (i) os acordos firmados entre empresas de certas indústrias visando o controle de mercado deviam ser comunicados ao governo; (ii) o governo poderia impor aos membros do acordo, bem como aos não-membros, as restrições incorporadas ao acordo notificado; (iii) o governo tinha o poder de modificar ou cancelar o acordo; e (iv) criação de um organismo consultor. Nesse período, o governo, através da política industrial, também voltou a estimular as fusões em certos setores industriais.

Durante a II guerra, os controles do governo sobre as indústrias foram, evidentemente, fortalecidos. Em 1936, a legislação acima apresentada foi revisada e estendida por mais cinco anos, bem como outros mecanismos de controle foram estabelecidos, no contexto da economia de guerra. O número de associações sob as determinações da legislação de cartéis cresceu rapidamente de 20, em 1925, para 850 em 1936. *O ponto importante a ser retido sob a política industrial nesse período reside no*

---

<sup>1</sup> A atitude das cortes de justiça perante a formação de cartéis também era liberal. Embora os contratos ou acordos entre firmas não possam ferir a ordem social e econômica de acordo com o Código Civil do Japão, os cartéis, no período em questão, foram considerados pela justiça como métodos de prevenção contra a competição desleal entre competidores. Ver Ivory, H e Uesugi, 1994, p. 4.

*controle exercido pelo governo sobre os cartéis: esse jamais eram criados ou mantidos sem a autorização e supervisão do governo.*

Entre 1945 e 1947, dentro de um quadro de reformas institucionais que visavam reproduzir no Japão certos elementos típicos da cultura e da estrutura industrial dos EUA, foram promulgados uma série de diretrizes voltadas para a dissolução dos Zaibatsu - holdings familiares que concentravam quase todo o poder econômico do país -<sup>2</sup>, para a desconcentração do poder econômico (“Act Concerning the Elimination of Excessive Concentration of Economic Power”)<sup>3</sup>, e para a eliminação das legislações que suportavam a existência de cartéis<sup>4</sup> e associações privadas de controle econômico. Em outras palavras, os E.U.A visavam introduzir no Japão, através de diretrizes

---

<sup>2</sup> Diretrizes números 215, 403 e 408 de 1945 do Comando Supremo dos Aliados (SCAP). Em 1945, a SCAP criou a Comissão de Liquidação das Empresas  *Holding* (CLEH), cujo objetivo era dissolver e reorganizar as *holdings* centrais (Honsha) e locais. Segundo Teixeira (1983, p. 18), até o final de 1947, ano de sua desconstituição, a CLEH fez desaparecer 16 empresas, ao mesmo tempo em que 26 foram dissolvidas, após formarem 41 empresas herdeiras sem características de *holding*. De acordo com Ivory e Uesugi (op.cit. p. 27, nota 52), o controle de 83 empresas *holdings*, incluindo os grandes Zaibatsu (Mitsui, Mitsubishi, Sumitomo, Yasuda, Ayukawa, Asano, Furukawa, Kawasaki, Matsushita, Nakajima, Nomura, Okochi, Okura e Shibusawa) e as *holdings* de segundo nível, foi transferido para a CLEH. Essas empresas, por sua vez, detinham o controle de cerca de 1200 outras firmas. Das 83 *holdings*, 16 foram dissolvidas por serem *holdings* puras, 26 foram eliminadas após a criação de empresas sucessoras que pudessem dar continuidade aos seus negócios. Das 41 restantes, 30 mantiveram suas estruturas corporativas inalteradas por ordem da CLEH e 11 foram autorizadas a continuar seus negócios após a introdução de mudanças na sua estrutura organizacional. Além das mudanças no nível da organização industrial do Japão, é importante notar a existência de diretrizes voltadas para a eliminação das combinações via participações acionárias cruzadas. As ações de cerca de 600 empresas foram colocadas à disposição da CLEH e redistribuídas em outras empresas. Finalmente, em 1946, a diretriz número 550 da SCAP determinou a aposentadoria de 2200 executivos ligados aos Zaibatsu, fato que implicou a ascensão de uma nova geração de gerentes aos postos de controle. Para uma análise mais detalhada dessas medidas, bem como de seus efeitos sobre a estrutura corporativa das empresas filiadas aos Zaibatsu, ver Ivory e Uesugi, op. cit. pp. 16-25.

<sup>3</sup> Tal ato - conhecido como Lei 207 - destinava-se a dissolver ou dividir qualquer firma cujo tamanho ou forma de organização caracterizasse um caso de concentração excessiva. Inicialmente, visava-se reestruturar cerca de 325 empresas japonesas. Entretanto, essa lista foi reduzida para somente 18 empresas, das quais 4 foram obrigadas a transferir suas ações para outras empresas, 3 foram obrigadas a transferir algumas de suas fábricas para outras firmas e 11 foram dissolvidas em outras empresas. Entre os exemplos das medidas adotadas estão a divisão da Japan Iron & Steel Co. e da Japan Beer Co em duas empresas cada; a divisão da Mitsui Bussan em 200 empresas distintas e da Mitsubishi Shoji em 139 firmas diferentes.

<sup>4</sup> O Ato de Associação Comercial foi estabelecido em 1947, proibindo as associações comerciais de controlar a produção e a distribuição de produtos, fixar preços, possuir plantas e patentes, etc. Além do mais, o controle sobre a distribuição de bens escassos passou a ser realizado diretamente pelo governo. Ver Ivory e Uesugi, op. cit. p. 19.

implementadas pelo SCAP (*Supreme Commander for Allied Powers*), a base institucional e estrutural de uma economia de mercado.

Em 1947, foi estabelecida no Japão sua primeira legislação antitruste. A semelhança da legislação antitruste norte-americana, as leis originais antimonopólio japonesas (Original Antimonopoly Laws, ato número 547 de 1947), que determinavam a repressão e a prevenção ao abuso do poder econômico, consistiam de 10 capítulos, 100 seções e 14 provisões suplementares. Três eram as proibições básicas estabelecidas pelas leis antitruste, a saber: (i) monopolização privada dos mercados; (ii) métodos injustos de competição; e (iii) restrições desnecessárias ao comércio <sup>5</sup>. Na mesma época, criou-se a agência reguladora encarregada da aplicação da Lei - a *Kosei Torihiki Iinkai* (Federal Trade Commission) - autarquia independente em relação ao governo federal (Dutra, 1997).

Três reformas foram realizadas após a edição da versão original. As duas primeiras - efetivadas em 1949 e 1953 - objetivaram reduzir o rigor da legislação, enquanto a última, datada de 1977, reforçou os poderes do órgão regulador. Senão, vejamos.

A mudança de 1949 não gerou grandes alterações nas Leis originais. Com efeito, a principal modificação estava associada a permissão de que as empresas pudessem possuir ações e debêntures de outras empresas não competidoras e que seus diretores pudessem participar da administração de outras firmas, também não competidoras. Já a reforma de 1953, realizada no bojo da recessão que se seguiu ao término da guerra da Coreia, teve um escopo mais amplo, incluindo o relaxamento do Ato de Associação Comercial, sendo apoiada por diversos segmentos da comunidade empresarial japonesa e pelo MITI.

Em particular, destacam-se as seguintes alterações: (i) eliminação da proibição *per se* de certas atividades concertadas entre empresas; (ii) eliminação da proibição de formação de associações privadas de controle econômico; (iii) redução do escopo das Leis Antitruste no campo do controle sobre fusões e aquisições, subordinando a regulação do FTC nessa área às situações onde tais ações pudessem restringir a competição; (iv) permissão para o FTC aprovar a formação de cartéis de racionalização e

---

<sup>5</sup> É preciso notar que, à diferença da legislação norte-americana, as leis originais antitruste do Japão continham provisões voltadas para a criação de exceções, isto é, para situações onde as leis poderiam não ser aplicadas.

de recessão sob certas circunstâncias <sup>6</sup>; (v) permissão para o FTC approve condutas de fixação de preços sob certas circunstâncias; e (vi) ampliação dos poderes do FTC para regular práticas anticompetitivas por parte de empresas com posição dominante.

Além das mudanças nas Leis Antitruste de 1953, implementaram-se, no período 1953-57, várias legislações destinadas à criar exceções que permitissem a formação de cartéis de racionalização, de recessão e de exportação <sup>7</sup>, sobretudo em indústria em declínio. A idéia de se utilizar os cartéis como instrumentos de racionalização e recuperação econômica em períodos de recessão data, como já observado, do período anterior à segunda guerra mundial. A principal mudança dessas legislações *vis à vis* suas congêneres do período pré II guerra mundial estava associada ao fato de a iniciativa dessas ações passar a depender do MITI, sendo que, formalmente, sua aprovação deveria ser obtida, em alguns casos, junto ao FTC <sup>8</sup>.

Duas observações suplementares são importantes para a compreensão da evolução da legislação e história antitruste japonesa na década de cinquenta. A primeira diz respeito a *fracassada* tentativa do MITI de se reformar, de modo radical, as Leis Antimonopólio em 1958. Basicamente, a reforma proposta visava simplificar os procedimentos necessários à aprovação dos cartéis e permitir fusões e aquisições necessárias ao incremento da competitividade internacional e/ou a racionalização das indústrias. O argumento central que justificava a proposta de reforma era o de que a

---

<sup>6</sup> Os cartéis são proibidos pela legislação antitruste no Japão, com as seguintes exceções: i) cartéis de recessão, definidos como acordos temporários entre firmas destinados a restringir a produção ou manter os preços em indústrias afetadas pela recessão; ii) cartéis de racionalização, que são acordos interfirmas objetivando induzir a cooperação para a racionalização da indústria; iii) cartéis de depressão, voltados para a eliminação do excesso de capacidade produtiva; iv) cartéis de pequenas empresas e de exportação. Somente alguns cartéis de depressão e racionalização, não sujeitos às leis de exceção, requeriam a aprovação do FTC, sendo os demais criados por iniciativa e mesmo imposição do MITI. Em geral, sua aprovação dependia - e depende até os dias de hoje - das seguintes condições: (i) a adesão ao cartel deve ser voluntária; (ii) os não membros e os consumidores não devem ser lesados; e (iii) não deve haver discriminação.

<sup>7</sup> A importância do exemplo germânico na conformação das instituições e mecanismos de intervenção do estado japonês é novamente patente nessas reformas. Ver Ivory e Uesugi, op. cit., p. 32.

<sup>8</sup> Posteriormente, o MITI ampliou o escopo das exceções para algumas indústria sob programas de políticas industriais ativas (*picking the winner policies*). Entretanto, a tentativa de generalizar tal ampliação de forma indiscriminada, em 1956, fracassou, em parte, devido à oposição do próprio empresariado, que temia o incremento do poder de intervenção do Estado sobre a indústria. Ver Ivory e Uesugi, op. cit., p. 37.

legislação antitruste, ao coibir fusões e dificultar a formação de cartéis, estimulava o excesso de competição entre as empresas, gerando instabilidade no ambiente de negócios do Japão ao final da década de cinquenta.

Apesar de seu fracasso, provocado pela reação das pequenas e médias empresas, agricultores, organizações de consumidores, do Partido Socialista e economistas da academia, é importante notar a sua influência sobre as atividades do FTC no período: ao final dos anos cinquenta, poucos casos foram iniciados pelo FTC e várias fusões foram permitidas. Por exemplo, nessa época, tanto o Mitsubishi Shoji e o Mitsui Bussan já haviam reagrupado suas empresas através de uma série de fusões.

O segundo ponto diz respeito às práticas de “orientação administrativa” no campo das restrições à produção em períodos de recessão por parte do MITI, tendo em vista os objetivos de política industrial. Tais métodos estavam fora do alcance da jurisdição do FTC, posto que não constituíam acordo explícito entre competidores e nem eram amparados por qualquer tipo de base legal. Vale notar, no entanto, que as orientação administrativa do MITI face à cortes coordenados na produção de setores industriais foram banidas a partir de 1963 <sup>9</sup>.

Finalmente, a reforma de 1977 (*Antimonopoly Act Amendment*) determinou o *fortalecimento* do FTC, estabelecendo que o órgão teria poderes para: (i) fixar multas para as empresas participantes de cartéis; (ii) ordenar o desinvestimento de empresas com posição de monopólio; (iii) investigar aumentos paralelos de preços em indústrias oligopolizadas; (iv) impor restrições ao volume de ações detidas por grandes empresas; (v) limitar a participação de empresas financeiras em outras empresas a somente 5%; (vi) aumentar o grau de rigor na aplicação da Lei.

As raízes dessa reforma, datadas do final da década de sessenta e inícios dos anos setenta, encontram-se na intensificação das atividades dos cartéis após o primeiro choque do petróleo <sup>10</sup>, no incremento do intercâmbio de experiências entre o FTC e outros órgãos

---

<sup>9</sup> Ver seção III.2 mais adiante.

<sup>10</sup> Após o primeiro choque do petróleo, varias companhias do ramo petroquímico formaram cartéis. Acusadas pelo FTC, essas empresas defenderam-se com base no argumento de que teriam seguido as orientações administrativas do MITI. A Alta Corte de Tokyo e a Suprema Corte, no entanto, condenaram as empresas, declarando que as orientações administrativas, ainda que necessárias sob certas circunstâncias, não poderiam violar as leis antitruste. Ver Kosai, 1996, p. 204.

de defesa da concorrência ocidentais, após a entrada do Japão na OECD, e na maior compreensão e receptividade da sociedade japonesa face aos objetivos da política antitruste, dentro de um processo de consolidação institucional da política de defesa da concorrência. Desde então, a importância dessas políticas no cenário da economia japonesa vem aumentando, sobretudo com o processo de desregulamentação dos anos noventa e com as crescentes pressões norte americanas no âmbito das práticas de negócios das empresas japonesas.

Entretanto, é preciso notar que o FTC tem sido bastante cauteloso no uso de seu poder. O caminho encontrado pelo órgão para evitar atritos com o MITI e com a comunidade empresarial tem passado pela adoção de uma atitude de natureza preventiva face às possíveis violações da Lei Antimonopólio, através da preparação de inúmeros *guidelines*, destinados a divulgar e explicar os procedimentos de análise do órgão. Tais *guidelines* tendem a incorporar a experiência de outros países desenvolvidos - E.U.A e países europeus, sobretudo Alemanha - no tema, tendência, aliás, de caráter internacional<sup>11</sup>.

Finalmente, deve-se destacar a influência das pressões externas, derivadas dos atritos comerciais com outros países desenvolvidos, sobretudo os E.U.A, no fortalecimento das políticas de defesa da concorrência no Japão. Com efeito, a partir da segunda metade da década de oitenta, as supostas práticas anticompetitivas das empresas japonesas passaram a integrar o debate E.U.A-Japão na área de comércio exterior. Em 1989, ambos os governos decidiram iniciar o programa denominado “*Structural Impediments Initiative* (SII)”, voltado para a eliminação de várias barreiras ao comércio internacional consideradas anticompetitivas, tais como práticas de exclusividade, sistemas de distribuição e relação entre os *Keiretsu*. Como resultado, não somente o papel do FTC foi destacado, como também a política de defesa da concorrência ganhou importância e apoio junto ao governo e a própria comunidade empresarial japonesa.

### **III.2 - Política Industrial Versus Política de Defesa da Concorrência?**

A maior parte das análises realizadas por especialistas na evolução da economia japonesa do pós-guerra virtualmente ignora o papel da política antitruste no período, quando não a coloca em oposição - e de forma profundamente crítica - direta à política

---

<sup>11</sup> Para uma análise mais aprofundada dos fatores institucionais que influenciaram a capacidade de intervenção do FTC no âmbito da aplicação da legislação antitruste no Japão, ver Beeman, 1996.

industrial implementada pelo MITI (Ministério da Indústria e Comércio) durante as décadas do “milagre japonês”. Em resumo, tais visões enfatizam o papel do MITI na conformação das estruturas industriais do Japão, sobretudo, ainda que não exclusivamente, através das chamadas “orientações administrativas” (*Administrative Guidances*)<sup>12</sup>. A política industrial no Japão do pós-guerra teria ignorado as determinações oriundas da legislação antitruste do país, como demonstram, por exemplo, os inúmeros cartéis formados com o consentimento, e mesmo como a iniciativa, do MITI.

Entretanto, julgamos que tais conclusões são, no mínimo, apressadas, por deixam de levar em consideração os mesmos critérios empregados na análise da política industrial do Japão no pós-guerra. A meu juízo, as políticas de defesa da concorrência no Japão tiveram seu espaço no desenho da atual economia japonesa, ainda que a forma de aplicação dessas políticas e sua intensidade ao longo do tempo sejam marcadas por especificidades inerentes ao modelo de desenvolvimento e intervenção do Estado no Japão. Como alerta Okimoto:

“MITI officials try to take antitrust factors into account in formulating industrial policy. On the other hand, MITI does not have carte blanche to implement whatever policies it pleases. Antimonopoly enforcement is not meaningless charade. Though much less powerful than MITI, FTC takes its mandate seriously, and the combination of FTC opposition, the aroused opinions of scholars and the mass media, and political pressures from

---

<sup>12</sup> As orientações administrativas podem ser definidas como sugestões ou “ordens não escritas” dadas por burocratas japoneses às firmas, tendo em vista a implementação das políticas do governo. Sua marca distintiva face às formas de política industrial praticadas no Ocidente reside no seu caráter não legal, ou seja, no fato de que o poder da burocracia não se encontra respaldado por nenhuma legislação específica. Tal tipo de intervenção - ou padrão institucional - ao evitar os instrumentos regulatórios tradicionais, aumenta a flexibilidade na condução das políticas públicas. Por outro lado, sua natureza autoritária *vis à vis* as instituições ocidentais, sobretudo de natureza anglo-saxônica é evidente. É preciso notar que a aderência, não compulsória, das empresas às orientações administrativas emitidas pelo MITI pressupõe *alguma forma de poder* por parte da burocracia japonesa, não emanada da Lei, mas de outras fontes, como a tradição, o respeito e mesmo o medo de retaliação por parte do governo, cujo controle sobre outros instrumentos de política econômica - quotas de importação, financiamento, etc. - na era do pós-guerra são manifestos (Nakazawa e Weiss, 1989, p. 642). Prova adicional desse poder de coerção está na edição de normas legais por parte do governo quando suas orientações encontram resistência por parte do setor privado, como foi o caso da reestruturação da indústria após o primeiro choque do petróleo.

opposition parties establishes definite limits on how industrial policy can be pushed”. (Okimoto, op. Cit., p. 14).

Essas considerações sugerem que a análise da política de defesa da concorrência no Japão, no período que se segue ao término da II guerra mundial, não pode ser realizada em base puramente formais. Vale dizer, a exemplo das características específicas que marcam o padrão de intervenção do Estado japonês no campo da política industrial, a aplicação da política antitruste também é caracterizada pelo uso das “orientações administrativas” e das consultas informais.

Isso significa que um exame da política de defesa da concorrência no Japão, seja na área de controles sobre atos de concentração, seja no campo da repressão ao abuso do poder econômico, jamais poderia ser feito em bases puramente formais, usando-se, por exemplo, somente o número de casos notificados e investigados formalmente pelo FTC como *proxy* para a intensidade da aplicação da legislação de defesa da concorrência. Deve-se, portanto, lembrar que a intervenção do Estado japonês na economia, em qualquer área das políticas públicas, é caracterizada pelos conceitos de consulta e consenso, sem que tais métodos impliquem menor capacidade de coerção por parte do Estado, como aponta Okimoto:

“Regulatory control is not achieved through unilateral decree, backed by the threat of legal sanctions, as in the United States. It is achieved, like most other public policies, through consultation, consensus, and voluntary compliance. What makes the Japanese approach so interesting is that it makes government intervention seem less coercive than in United States, yet it still manages to set regulatory standards that are as high.” (Okimoto, 1991, p. 15).

### **III.2.1 - Política de defesa da concorrência e o FTC: uma Visão Geral**

Existem diversos problemas na análise da intensidade e efeitos do uso das políticas de defesa de concorrência em um determinado País, e, em especial no Japão. Em primeiro lugar, os indicadores associados ao número de casos julgados e/ou associados à infrações à ordem econômica pelos órgãos de defesa da concorrência são somente uma *proxy* da intensidade das políticas de defesa da concorrência. Isto porque, no limite, é difícil interpretar a significado desse número. Por exemplo, tomemos um caso onde tal

número é baixo: isso significaria que a política de defesa da concorrência é pouco acionada ou que os agente, ao acreditarem na aplicação rigorosa da Lei, simplesmente não adotam condutas anticompetitivas? No caso do Japão, esse problema é maior, dada a natureza informal - não legalista - que caracteriza as relações entre o público e privado naquele país.

Em segundo lugar, é muito difícil a análise da experiência de políticas de defesa da concorrência sem referência a estrutura industrial do país, seu estágio de desenvolvimento econômico e grau de abertura à concorrência internacional. Conforme já observado, a hipótese de que a política antitruste deva variar com o grau de desenvolvimento do país é bastante plausível em termos lógicos e, aparentemente, empíricos. Além do mais, parece claro que países com elevados graus de abertura comercial enfrentem, naturalmente, pressões competitivas mais elevadas *vis á vis* aqueles que perseguem um modelo de desenvolvimento baseada no mercado interno. Assim, num país onde as empresas estão voltadas para a conquista do mercado internacional, a possibilidade de surgimento de práticas ou fusões anticompetitivas afeta menos o ambiente doméstico e mais aos competidores estrangeiros. Finalmente, as políticas de defesa da concorrências serão mais ou menos necessárias de acordo com a estrutura e organização industrial do país, bem como da própria cultura empresarial.

Feitas essas observações, antes de mais nada, é preciso examinar os efeitos do “pacote” de medidas introduzido pelo SCAP no Japão entre 1945-47, ou seja, no período imediatamente anterior e concomitante ao surgimento de legislação antitruste. A meu juízo, essas medidas, ainda que impostas pelos E.U.A, formaram a primeira política de defesa da concorrência no Japão e produziram profundos - e possivelmente positivos - impactos na organização industrial do país. Com efeito, é bem possível que a dissolução dos Zaibatsu e a desconcentração do capital promovidas por essas medidas foram fundamentais para a introdução de pressões competitivas no espaço industrial japonês, sem as quais dificilmente o país lograria alcançar sucesso em termos de performance industrial <sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> Para muitos analistas da economia japonesa do pós-guerra, as medidas voltadas para a democratização da economia japonesa não passavam de um estratégia dos E.U.A para anular a capacidade do Japão de transformar-se em potência industrial. Entretanto, é preciso lembrar que tais medidas, sobretudo a Lei Antimonopólio, *refletiam o arcabouço institucional vigente na própria economia norte-americana.*

Conforme já destacado, a democratização da economia japonesa dependia, segundo a visão do governo norte-americano no imediato pós-guerra, do desmonte dos grandes conglomerados (Zaibatsu). Segundo Teixeira, as medidas tomadas pelo SCAP visavam: (i) a liquidação dos Zaibatsu enquanto *holdings*; (ii) a expropriação das ações de propriedade das famílias Zaibatsu (desconcentração da propriedade do capital)<sup>14</sup>; (iii) a divisão das empresas que detivessem uma participação de mercado excessiva; e (iv) a aprovação da legislação antitruste para impedir a reconcentração (Teixeira, 1983, p. 119)

A liquidação das *holdings* Zaibatsu e a expropriação das ações das famílias controladoras determinaram a quebra na antiga estrutura industrial japonesa e o surgimento de uma nova forma de organização industrial, os *Keiretsu*. Segundo Teixeira (1992), longe de serem simplesmente uma nova denominação para os Zaibatsu, os *Keiretsu* apresentam características totalmente distintas, dentre as quais se destacam a separação entre propriedade e controle e o padrão de investimento, caracterizado pelo “princípio do controle global”<sup>15</sup>. Tal princípio implica que, ao contrário dos Zaibatsu, os *Keiretsu* *concorrem* entre si. Além do mais, a dissolução dos Zaibatsu também permitiu a redução das barreiras à entrada em alguns setores, tais como aço e papel, bem como a reorganização de grupos de empresas ao redor de grandes bancos e o aparecimento de novos grandes grupos, como a Toyota, Hitachi e a Nippon Steel.

Em resumo, a dissolução dos Kaibatsu e a reorganização da estutural patrimonial das grandes empresas japoneses provocadas pelas mudanças institucionais introduzidas pelo SCAP podem ter implicado a quebra das estruturas de mercado monopólicas que caracterizavam a economia do Japão, a redução das barreiras à entrada em diversos setores da indústria japonesa, a maior profissionalização das gestão empresarial e o surgimento de novos grupos empresariais e formas de organização industrial, articuladas em torno de grandes bancos. Tais formas, longo de representar uma (re)monopolização da economia japonesa, parecem ter gerado uma *estrutura* industrial favorável à

---

<sup>14</sup> As ações de propriedades das famílias controladoras dos Zaibatsu foram transferidas para a CLEH (ver nota 8), que era encarregada de vendê-las ao público de acordo com os seguintes critérios: (i) prioridade para os empregados; (ii) proibição das famílias zaibatsu, as *holdings* e suas subsidiárias e controladas de adquirir as ações; (iii) proibição de venda para qualquer comprador com 1% ou mais das ações; e (iv) proibir a aquisição, por parte do mesmo comprador, de mais de 1% do total das ações de qualquer firma.

<sup>15</sup> O princípio do controle global é a denominação utilizada para caracterizar a tendência à diversificação setorial dos *Keiretsu*, onde cada grupo investia em praticamente todos os novos setores industriais.

competição inter-*Keiretsu* no nível dos *mercados* onde atuam, através de um padrão de competição denominado “princípio do controle global”. O tema será retomado mais adiante,

Nesse sentido, é interessante notar o viés, geralmente contido nas análises sobre o papel da política industrial do Japão, contra as reformas institucionais impostas pelos E.U.A ao país no imediato pós-guerra. Em geral, essas análises atribuem à organização dos *Keiretsu* e a concorrência entre eles um papel fundamental na explicação da extraordinária performance da indústria japonesa (Cf. Okimoto, 19, Miyazaki, 1967, e Teixeira, 1983 e 1992), mas, paradoxalmente, pouco enfatizam as raízes dessa forma de organização industrial e desse padrão de concorrência, a meu juízo, ligadas diretamente à dissolução dos *Zaibatsu* e a expropriação das ações das famílias controladoras. Tais reformas criaram as bases para o desenvolvimento de uma nova estrutura industrial no Japão.

Logo após a implementação dessas reformas, a legislação antitruste parece ter sido aplicada com relativo vigor no Japão, conforme demonstra a tabela I abaixo. Com efeito, o período entre 1947 e 1950 é o segundo em termos da quantidade de decisões tomadas pelo FTC nos pós-guerra, com ampla atuação do órgão em diversas áreas: restrição ao comércio, acordos internacionais, práticas anticompetitivas e fusões e aquisições.

Entre 1955 e 1965, período que compreende grande parte do milagre japonês, a política antitruste experimenta um declínio em termos de sua aplicação, demonstrando a hipótese de uma correlação negativa entre políticas de defesa da concorrência e política industrial num contexto de uma economia sujeita a rápida transformação estrutural e crescimento econômico. Nesse período, as atenções do FTC estiveram voltadas praticamente para a seção 8 da Lei Antimonopólio, que trata da questão dos cartéis. Com efeito, na segunda metade dos anos cinquenta, o FTC aplicou a legislação antitruste somente em 16 casos, sendo 60% dessas decisões ligadas a casos de formação de cartéis. No quinquênio subsequente, 70% dos casos também estiveram associados às decisões no âmbito da seção 8 da lei antimonopólio, sendo a aplicação dos dispositivos previstos nessa seção a responsável por 83% do crescimento das atividades do FTC no período.

Ao longo dos anos sessenta, gradualmente a política de defesa da concorrência começa a ser mais utilizada no Japão. Dois são os sinais de apoio crescente ao FTC. Em

primeiro lugar, o governo japonês, ao nível do Gabinete, requisitou ao FTC ações voltadas para reduzir a inflação. Em relatório divulgado em 1963, a Agência de Planejamento Econômico identificava a eliminação das causas que impediam a livre determinação de preços pela forças de mercado - isto é, os cartéis - como uma das principais medidas de combate à inflação (Ivory e Uesugi, op. cit., p. 42). Em 1966, a Conferência sobre Problemas de Preço recomendou a abolição da prática de fixação de preços como medida antinflacionária. Como resultado, o FTC agiu formalmente contra a fixação de preços por parte de cartéis. Exemplos dessas ações são o caso do cartel do cimento (1966), do cartel da TV a cores (1966) e contra a Matsushita (1967).

Em segundo lugar, o crescimento da importância das políticas de defesa do consumidor também fortaleceu o FTC. Em 1968, o Ato Básico de Proteção ao Consumidor foi implementado, visando proteger os interesses dos consumidores e manter a livre competição entre as empresas. Novamente, os cartéis eram apontados como uma fator de redução dos níveis de bem estar da população. A tabela I abaixo demonstra o crescimento das atividades do FTC no período em questão, destacando-se, novamente, a aplicação da legislação na área de cartéis.

Na segunda metade dos anos sessenta e primeira dos anos setenta, as atividades do FTC são intensas. O fato novo, nesse período, encontra-se no substancial aumento das decisões no campo das restrições ao comércio. As preocupações e ações na área de cartéis refletem-se no crescimento de decisões no âmbito da seção 8, que respondem por 60% da aplicação da lei antitruste japonesa no período sob exame.

Finalmente, a partir de 1975, a aplicação da legislação antitruste declina como função, basicamente, da redução da sua aplicação contra a formação de cartéis. Por outro lado, crescem as ações contra as práticas anticompetitivas e de restrições ao comércio (acordos de exclusividade, vendas casadas, recusas de venda, etc.).

A tabela I também permite a identificação consolidada das infrações à Lei Antitruste detectadas e coibidas pelo FTC no Japão desde 1947. Verifica-se o predomínio das ações do órgão no campo da formação de cartéis e criação de situações de monopólio. De fato, a uso da Lei na sua seção 8 representa quase 40% do total das vezes em que a Lei foi acionada desde de sua criação no imediato pós-guerra. A coibição de condutas associadas a restrições ao comércio representam, por sua vez, quase 30% do

total de caso julgados pelo FTC. Em conjunto, portanto, tais infrações respondem por cerca de 70% da aplicação da Lei antitruste no Japão desde o pós-guerra.

**Tabela I - Aplicação da Lei Antitruste no Japão - Decisões do FTC - segundo a Natureza do Caso**

Ano	3F	3L	6	8	10-17	19	Outros	No*	PRA**	Total
1947-50	3	36	22	-	21	22	47	3	0	154
1951-55	1	15	1	7	5	13	35	14	0	91
1956-60	1	3	0	10	1	2	0	0	0	16
1961-65	0	12	0	79	1	15	0	3	0	111
1966-70	0	14	1	107	1	12	0	0	2	136
1971-75	1	91	6	99	2	8	22	0	7	236
1976-80	0	14	0	35	0	21	0	0	4	84
1981-85	0	21	0	21	0	17	7	0	1	71
1986-92	0	61	0	23	1	24	0	0	2	105
<b>Total</b>	<b>6</b>	<b>277</b>	<b>30</b>	<b>380</b>	<b>32</b>	<b>140</b>	<b>111</b>	<b>21</b>	<b>16</b>	<b>1013</b>

3F = monopolização; 3L = restrições ao comércio; 6 = acordos ou contratos internacionais; 8 = cartéis e situações de monopólio; 10-17 = fusões, aquisições e joint-ventures; 19 = práticas anticompetitivas

= Decisões onde o FTC não encontrou violações da lei antitruste

\*\* = Decisões ligadas a violação do Ato contra Representações Injustificadas

Fonte: Elaboração própria a partir dos dados constantes em Ivory, H. e Uesugi, op. cit. pp. 213-14.

A tabela II abaixo apresenta as decisões do FTC segundo a sua natureza. Observa-se que praticamente todas as decisões do órgão são *informais*: cerca de 80% do total das decisões tomadas pelo órgão se concretizam através de recomendações, isto é, sugestões para a solução do problema identificado de caráter não legal e dirigidas às empresas.

**Tabela II - Classificação das Decisões do FTC por Natureza e Casos de Apelos as Cortes**

Ano	Decisão formal	Decisão Consensual *	Recomendação	Alta Corte de Tokyo	Corte Suprema
1947-1960	38	81	43	9	3
1961-70	10	18	215	2	0
1971-80	19	9	277	15	12
1981-92	7	5	163	5	1

<b>Total **</b>	75	112	695	31	16
-----------------	----	-----	-----	----	----

\* As decisões consensuais referem-se àquelas situações onde as empresas acusadas admitem a prática da infração e apresentam um plano de ação corretivo, aceito pelo FTC.

**Fonte: Elaboração própria a partir dos dados constantes em Ivory, H. e Uesugi, op. cit. pp. 228-29**

Finalmente, a tabela III abaixo apresenta as autorizações para a criação de cartéis de recessão aprovados pelo FTC. Ao final de 1965, cerca de 17 cartéis de depressão estavam funcionando em diversos setores da indústria japonesa. A principal diferença desses cartéis em relação aos anteriores residia na necessidade de requerer sua autorização junto ao FTC e nos rígidos requerimentos a eles impostos, sobretudo em termos do seu prazo de duração. De fato, ao final de 1966, esses cartéis já haviam sido abolidos (Yvori e Uesugi, op. cit., p. 47).

**Tabela III - Número de Cartéis de Recessão Autorizados pelo FTC e Duração Média**

<b>Período</b>	<b>Número</b>	<b>Duração Média (em Meses)</b>
1955-59	5	26
1960-64	4	12
1965-69	17	10
1970-74	15	9
1975-77	4	7
1981-82	8	6
1982-83	3	26

**Fonte: Kosai, op. Cit. p. 203 e Ivory, H. e Uesugi, op. Cit. p. 95**

### **III.2.2 - Política industrial e Conflitos com a Política Antitruste**

As raízes institucionais da política e da organização industrial japonesa no pós-guerra têm origem na centralização das decisões econômicas promovidas pelo Estado na década de trinta e durante a segunda guerra mundial (Cf. Johnson, 1982). Embora não tenha promovido a nacionalização das indústrias japonesas, o Estado estabeleceu, na época, um sistema de controle de preços e quotas de produção fortemente baseado na formação compulsória e controlada de cartéis em setores chaves da economia.

Ademais, como mecanismos de controle, o Estado também instituiu sistemas de relações entre os bancos e as indústrias - *main bank* - e de redes de empresas sub-contratadas, encarregadas de fornecer partes e componentes para as principais fábricas. Como resultado, a economia japonesa emerge do pós-guerra com um arcabouço industrial caracterizado, de um lado, pela presença do Estado enquanto elemento coordenador das atividades econômicas, e, de outro, por um tipo de organização industrial baseado no tripé bancos-empresas-MITI (Kosei, 1995).

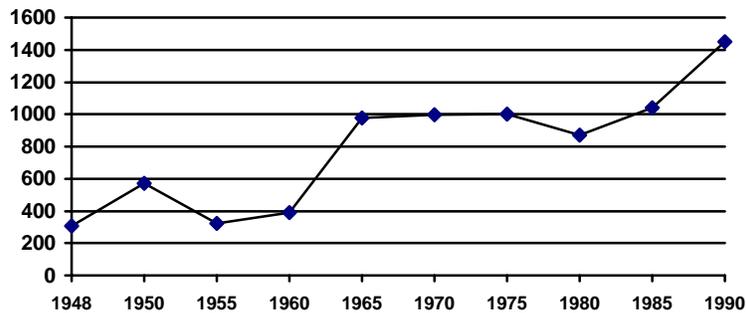
Nos anos subsequentes, a política industrial promovida pelo MITI utilizou diferentes instrumentos de incentivo e controle sobre as indústrias-alvo. Até o final da década de quarenta, os controles do MITI, em termos de capacidade de intervenção sobre as decisões do setor privado, baseavam-se no uso de sistemas de quotas, fixação de preços, subsídios e suporte financeiro. Na década de cinquenta, esses instrumentos são abolidos, sendo a intervenção do MITI calcada no seu controle sobre as importações de insumos e bens de capital; transferência de tecnologia; taxas de depreciação diferenciadas para máquinas e equipamentos; e suporte financeiro. A progressiva liberalização de comércio exterior e da movimentação de capitais internacionais ao longo dos anos sessenta e setenta determinou uma nova reorientação da forma de atuação do MITI. Em particular, destacam-se as legislações voltadas para a promoção e reestruturação de indústrias, onde a utilização dos cartéis aparecia como um importante instrumento de coordenação e implementação dos planos do MITI. A seguir, as relações entre a política industrial e de defesa da concorrência nas dimensões de fusões e aquisições e cartéis são analisadas.

### ***Fusões e Aquisições***

Uma importante inicial observação é necessária para a correta compreensão da relação entre fusões e aquisições e a política de defesa da concorrência. Trata-se de alertar para a falsa contradição que existiria entre atos de concentração e defesa da concorrência. As legislações antitruste no Japão e no mundo não proíbem as fusões e aquisições *per se*, mas somente aquelas que possam gerar efeitos anticompetitivos sem a devida contrapartida em termos de geração de eficiências econômicas. Logo, qualquer política industrial que favoreça a concentração em setores sujeitos à competição internacional, por exemplo, não entra em conflito com a política de defesa da concorrência.

Os gráficos abaixo apresentam a evolução das fusões e aquisições reportadas ao FTC desde o final da segunda guerra mundial. É clara a tendência crescente a concentração da economia japonesa, sobretudo a partir do anos oitenta. Segundo Kasahara (1996), essa onda de fusões e aquisições reflete, no entanto, basicamente um movimento de reestruturação intra-grupos e o aumento dos requerimentos mínimos para o capital das empresas limitadas <sup>16</sup>. Quanto a natureza dessas operações, duas observações são importantes: (i) em termos de média histórica, cerca de 70% a 80% das fusões e aquisições envolvem pequenas empresas; e (ii) somente 30% dos casos envolvem fusões e aquisições de caráter horizontal, sendo os demais ligados a operações conglomeradas e/ou com implicações verticais

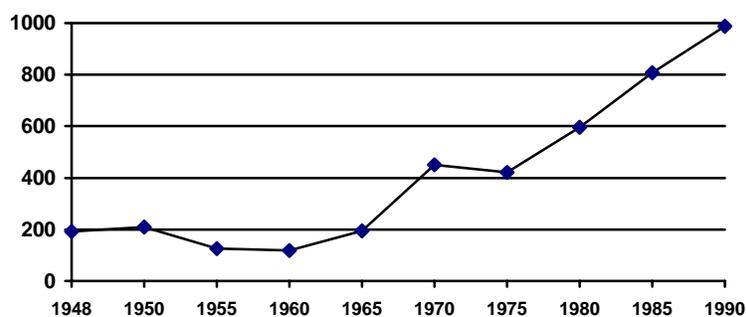
**Gráfico I - Evolução das Fusões reportadas ao FTC - Seção 15(2) - 1948-1990**



Fonte: Ivory e Uesugi, op. cit. P. 270

**Gráfico II - Evolução das Transferências de Negócios (Aquisições) Reportadas ao FTC - Seção 16 - 1948-1990**

<sup>16</sup> O caráter recente desses movimento não permite, entretanto, análise mais aprofundadas.



Fonte: Ivory e Uesugi, op. cit. P. 271

Em termos de *taxa de crescimento*, o primeiro grande movimento de fusões e aquisições da economia japonesa do pós-guerra parece se situar nos anos sessenta. De fato, na segunda metade dessa década, como incentivo à promoção de fusões, o MITI instituiu um sistema de crédito preferencial, através do Banco de Desenvolvimento do Japão. Paralelamente, o órgão também tentou, sem sucesso, relaxar o artigo 9 da Lei Antimonopólio, que inibe a criação de empresas *holdings*. Seja como for, algumas fusões importantes ocorreram no período, tais como a fusão de empresas do grupo Mitsubishi Heavy Industries<sup>17</sup>, a fusão entre a Nissan Motor Co. e a Prince Motor Co. e a fusão entre Yawata Iron & Steel Co. e a Fuji Iron & Steel Co., que detinham, em conjunto, 35,6% do mercado de aço bruto<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Essa operação envolveu a fusão da Shin-Mitsubishi Heavy Industries Co., da Mitsubishi and Engineering Co. e da Mitsubishi Shipbuildg Nippon Heavy Industries Co., todas pertencentes ao antigo Zaibatsu e desmembradas pela medidas antimonopólio do pós-guerra. Tais empresas competiam entre si em diversos mercados, sendo seus *market shares* conjuntos pós operação nos diversos setores onde atuavam em torno de somente 30%, à exceção da indústria de papel, onde a fusão somente foi autorizada pelo FTC após a imposição de certas medidas voltadas para evitar efeitos anticompetitivos.

<sup>18</sup> O caso da fusão entre a Fuji e a Yawata é um marco na história da política de defesa da concorrência do Japão na área de atos de concentração horizontal. Trata-se do único caso onde o FTC *formalmente* aplicou a seção 15, voltada para o controle de fusões. Essas duas empresas resultaram de uma divisão quando da aplicação do Ato de Eliminação de Excessiva Concentração de Poder Econômico em 1947, e eram, em 1969, as duas maiores empresas da indústria de aço. Em razão do elevado poder de mercado dessas empresas em alguns segmentos de mercado após a pretendida fusão, o FTC, numa primeira consulta, não recomendou a aprovação da operação. Após intensas negociações, chegou-se a uma decisão de consenso, na qual as empresas envolvidas concordavam com uma série de medidas destinadas a minimizar os impactos anticompetitivos da operação em alguns mercados relevantes. Entre essas medidas, estavam a venda de ativos e tecnologias para os concorrentes. Ver Ivory e Uesugi, op. cit. P. 167.

O anterior não implica que a política industrial deixasse de levar em consideração aspectos ligados a defesa da concorrência. Na década de sessenta, a política industrial japonesa sofre algumas modificações, com a chamada “Nova Política Industrial”, que tinha por objetivo capacitar a indústria japonesa a enfrentar a concorrência internacional num ambiente de crescente liberalização comercial e financeira. Entretanto, ao contrário da década anterior, quando a política industrial era claramente “anti-antitruste”, alguns sinais de aproximação com a necessidade do uso de políticas de defesa da concorrência são dados pelo MITI. Em 1964, o Comitê de Pesquisa sobre a Estrutura Industrial, ligado ao MITI, em seu relatório sobre a nova política industrial, alerta para a importância da política antitruste:

*“It goes without saying that national economy admits freedom of activity for enterprise and finds its driving power in the originality and invention of enterprise. In order to advance the efficiency of industrial activities, full utilization of the function of competition should be made, and without it the above purpose can not be attained....The role of Antimonopoly Act to maintain competition is very important.” (MITI, Industrial Structure in Japan, 1964).*

Apesar desse reconhecimento, as diretrizes da política industrial na época ainda chocavam-se com os objetivos da política de defesa da concorrência tradicional. Em particular, o mesmo relatório enfatizava a importância dos cartéis de racionalização e das fusões, tendo em vista o incremento da *eficiência* das empresas japonesas face ao confronto com a *competição internacional*. A nova política industrial favorecia, através de incentivos fiscais e outras medidas de cunho financeiro, a concentração através da expansão da escala das empresas: estruturas de mercado oligopolísticas eram vistas como funcionais à obtenção de economias de escala e ao enfrentamento da competição internacional.

Neste contexto, vale a pena ressaltar a necessidade de análises mais profundas sobre o resultados dessas fusões em termos de incremento do grau de concentração no *nível dos mercados relevantes* onde elas se realizaram <sup>19</sup>. Por exemplo, em 1964, o

---

<sup>19</sup> Na verdade, a economia antitruste desenvolveu um conceito de mercado especialmente adaptado para a análise econômica no âmbito da defesa da concorrência, que incorpora os aspectos da elasticidade da oferta e da demanda. Trata-se do conceito de mercado *relevante*,

Ministério dos Transportes coordenou a reorganização do setor de transporte naval, fundindo 12 grandes empresas em 6 e reagrupando as empresas restantes sobre o controle dessas 6 empresas. A tabela abaixo mostra o resultado dessa reorganização em termos dos *market-shares* dos grupos participantes do mercado.

**Tabela IV - Participação de Mercado Por Grupo no Mercado de transporte Marítimo - 1964**

<b>Grupo</b>	<b>Market-Share</b>
Mitsui O .S.K	19,8%
Nippon Yusen	19,5%
Kawasaki Kisen	13,2%
Yamashita Shin	9,5%
Japan Lines	9,1%
Showa line	8,7%

Fonte: Ivory e Uesugi, op. cit. P. 54, nota 9.

A observação da tabela acima não deixa dúvida sobre o fato de que a reorganização do mercado de transporte marítimo não implicou a monopolização do mesmo. Como se pode notar, após as fusões, seis grandes grupos permaneceram atuando no mercado, sem que nenhum deles detivesse uma posição dominante em relação aos demais. Com efeito, o índice HH para a indústria é de somente 1.195 pontos, valor que, de acordo com os *Mergers Guidelines* do FTC norte-americano revela uma indústria moderadamente concentrada <sup>20</sup>. O ponto a ilustrar, novamente, é o de que atos de

---

definido como aquele onde uma empresa pode, ainda que não o faça, exercer poder de mercado (Possas, 1996). Tal mercado apresenta duas dimensões: produto e geográfica. Na dimensão produto, é preciso verificar se os consumidores ou usuários poderiam substituir - sem custos significativos e num curto período de tempo - o(s) produto(s) sob análise por outros, caso houvesse um incremento no preço desse(s) produto(s), provocado, por exemplo, por um aumento no poder de mercado do produtor em decorrência da maior concentração no referido mercado. Quanto à dimensão geográfica, é preciso analisar as possibilidades de os consumidores - sem custos significativos e num intervalo de tempo razoável -, em resposta a um aumento no preço relativo do produto relevante, substituírem nas suas aquisições os vendedores localizados em um dado território por outros situados em regiões distintas. A dimensão geográfica pode ser, portanto, municipal, regional, nacional ou internacional. Para uma análise mais detalhada do conceito, ver Possas, 1996.

<sup>20</sup> É também importante notar que o papel do FTC não foi inteiramente passivo frente a onda de fusões na segunda metade da década de sessenta. Por exemplo, o órgão não permitiu a fusão entre as três maiores empresas japonesas produtoras de papel.

concentração de caráter horizontal não são anticompetitivos *per se*, de modo que a mera menção à ocorrência de fusões num certo país não significa necessariamente qualquer violação ou ausência de políticas de defesa da concorrência <sup>21</sup>.

Nesse sentido, cabe indagar em que medida as fusões estimuladas pelo MITI no Japão implicaram em violação da legislação antitruste, lembrando que, à exemplo do que ocorre em outros países, atos de concentração horizontais não são proibidos *per se*, mas somente quando ameaçam a concorrência.

Uma *primeira* indicação dos efeitos das fusões no Japão pode ser obtida pela análise das participações de mercado dos *Keiretsu* em alguns mercados selecionados. A tabela abaixo alguns dados.

**Tabela V - Participação de Mercado dos *Keiretsu* em Setores Selecionados - 1974**

(em %)

Setor	Mitsui	Mitsubishi	Sumitomo	Fuyo	Sanwa	Daiichi	Total
<b>Borracha</b>	-	4,9	45,4	13,4	17,1	18,6	100
<b>Construção Naval</b>	8,7	38,3	-	1,3	10,0	39,0	97,3
<b>Máquinas elétricas</b>	19,0	10,8	38,3	19,7	1,0	8,1	96,9
<b>Metais ferrosos</b>	<b>não</b> 43,4	20,0	16,3	3,6	-	9,8	93,1
<b>têxteis</b>	26,3	18,4	13,8	8,2	19,7	0,3	86,7
<b>Drogas</b>	11,4	1,9	52,5	1,4	15,0	4,1	86,3
<b>Petróleo</b>	6,2	13,4	-	40,1	15,9	8,3	83,9
<b>Construção</b>	11,0	5,8	21,3	17,2	12,5	14,2	82,0
<b>Química</b>	17,6	27,6	13,1	10,3	11,0	2,2	81,8
<b>Máquinas</b>	10,5	10,4	33,8	7,4	8,9	8,3	79,3
<b>fios e cabos</b>	9,4	9,0	24,5	-	-	26,0	68,9
<b>Equipamentos de Precisão</b>	-	36,2	5,1	10,7	-	11,5	63,5

<sup>21</sup> Ademais, é importante notar que a aprovação de fusões não significa ausência de preocupações com a concorrência. Na maior parte dos casos, a aprovação ocorre sob certas condições impostas às empresas pelo órgão de defesa da concorrência. Ver notas 19 e 20 acima.

<b>Produtos de Metal</b>	25,0	8,3	11,0	2,1	2,9	13,4	62,7
<b>Automobilística</b>	31,3	8,0	9,7	3,1	2,3	0,3	54,7
<b>aço</b>	2,1	0,8	13,1	18,6	14,6	11,1	60,3

Fonte: Okimoto, 1989, p. 146.

Vale notar que as participações de mercado acima apresentadas provavelmente superestimam o grau de concentração dos setores listados. Isso porque os dados são ajustados para refletirem a posição dos *Keiretsu*, de modo que a agregação parte do pressuposto de que empresas pertencentes ao um certo *Keiretsu* não competem entre si. Entretanto, essa hipótese ainda não foi comprovada: na ausência de empresas *holdings* do tipo *Zaibatsu*, os laços entre as empresas de um mesmo *Keiretsu* são bastante tênues, sendo impossível demonstrar com segurança a existência de um único controlador<sup>22</sup>. Segundo Caves e Uekusa, o grau de concentração médio nos setores manufatureiros da economia japonesa, calculados sem referência aos *Keiretsu*, não diferia, na década de setenta, daqueles verificados nos E.U.A (Cf. Okimoto, *op. cit.* p. 145). Além do mais, as fusões e aquisições entre empresas de *Keiretsu diferentes* são raras no Japão.

Apesar dessa ressalva, é importante notar que o dados da tabela V não evidenciam, a meu juízo, indústrias excessivamente concentradas. Se lembrarmos que as participações de mercado acima apresentadas datam de 1974, após o períodos de fusões da segunda metade da década de sessenta, e que referem-se, em geral, a setores capital intensivos e com *sunk costs* não desprezíveis, então o grau de concentração dos setores não é relativamente elevado. Com efeito, em quase todos os setores, pelo menos cinco dos seis *Keiretsu* estão presentes, havendo praticamente um consenso na literatura quanto a intensidade da competição inter-*Keiretsu* (Cf. Okimoto, *op. cit.*, Johnson, *op. cit.*, Ivory e Uesugi, *op. cit.*, Branscomb e Kodama, 1985, Teixeira, *op. cit.* e Burlamaqui, *op. cit.*).

Segundo Gerlach, (1992), a participação conjunta de mercado, em termos de vendas, dos seis maiores *Keiretsu* em diversos mercados, tais como bancos, seguros, construção, têxteis, química, carvão, cimento, aço, máquinas e equipamentos de transporte, eletrônicos, construção naval, eletrodomésticos e metais não ferrosos não ultrapassava, em média, a 50%. Esse percentual sugere claramente o caráter

<sup>22</sup> Com efeito, em 1989, em média, menos de 2% das ações emitidas por uma empresa pertencente a um certo *Keiretsu* eram de propriedade de uma outra empresa do grupo. De forma acumulada, essa magnitude subia para algo entre 15% e 30%, dependendo do *Keiretsu*, isto é, cerca de 20% das ações de um empresa de um certo *Keiretsu* pertenciam, as outras empresas do mesmo grupo. Ver Ivory e Uesugi, *op. cit.* p. 328.

desconcentrado da estrutura industrial do Japão, pelos menos num nível de análise agregado.

Um *segunda* dimensão da análise não envolve o exame dos *market shares* nacionais, mas sim o grau de exposição das empresas - ou grupos de empresas - a concorrência internacional. Uma possível hipótese pode ser levantada, a saber: do ponto de vista da competitividade sistêmica, se imaginarmos os *Keiretsu* como grupos de empresas quase verticalmente integradas <sup>23</sup>, competindo entre si nos mercados de bens finais e com outros grupos estrangeiros nos mercados internacionais, então é possível postular que as pressões derivadas do *drive* exportador da economia japonesa difundiam-se por toda a indústria, ao longo das cadeias produtivas.

Mesmo aquelas empresas abrigadas da concorrência internacional poderiam ter incentivos a busca de eficiência econômica, independentemente das participações de mercado, desde que suas coligadas delas dependessem, de alguma forma, para alcançar níveis de excelência internacionais. Nesse sentido, os indicadores baseados em participações de mercado não traduziriam a intensidade das pressões competitivas no interior de um dado setor, de modo que o simples incremento de *market share* derivado de uma fusão não implicaria aumento de poder de mercado por parte das empresas envolvidas.

### ***Cartéis***

A existência de exceções na aplicação da política de defesa da concorrência não é uma particularidade do Japão. Com efeito, quase todos os países que possuem legislação antitruste possuem instrumentos voltados para o relaxamento da aplicação da lei, tendo em vista outros objetivos econômicos e mesmo políticos. Em particular, os cartéis foram tradicionalmente empregados como mecanismos de políticas de competição em países como a Alemanha e, sobretudo, nas economias *export-oriented*, como Japão, Coreia e Suécia (Boner e Krueger, 1991, p. 89) <sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Ver Dore, *op. cit.*, pp. 177-78 .

<sup>24</sup> Do ponto de vista da política industrial, os cartéis constituem um instrumento de estímulo ao investimento, inclusive em P&D, tendo em vista permitirem a geração de lucros extraordinários para a indústria. Evidentemente, para que tais incentivos sejam factíveis e de fato funcionem é necessário supor, de um lado, proteção temporária à indústria (no caso de bens *tradables*), e, de outro, ameaça potencial de competição estrangeira.

Os cartéis excepcionados pela legislação antitruste são, em geral, classificados segundo a razão que os justificam. Os cartéis de recessão e depressão são formados para ajudar os produtores cujos mercados apresentam um desempenho declinante no curto e longo prazo, respectivamente. Sua *rationale* encontra-se na proposição de que a competição aberta entre as empresas, nessas situações, tem como resultado a diminuição da performance econômica e/ou o prejuízo excessivo aos produtores. O objetivo dos cartéis de recessão e depressão é, portanto, o de promover a cooperação horizontal tendo em vista reduzir a produção e/ou a capacidade produtiva do setor.

Os cartéis de racionalização, especialização, P&D e padronização são formados com base na premissa de que a cooperação entre os produtores pode maximizar a obtenção de ganhos associados a economias de escala e/ou outras vantagens em termos de eficiência econômica, como o compartilhamento do risco, enquanto que os cartéis de exportação e importação podem, em teoria, aumentar a eficiência caso permitam que uma indústria desconcentrada nacional anule ou compense o poder de mercado associado a posições monopolísticas ou oligopólicas presentes nos setores com os quais mantém relações comerciais no exterior.

O ponto a destacar é o de que, em todos os casos acima listados, existe sempre a *possibilidade* de que os cartéis induzam ao aumento da eficiência econômica <sup>25</sup>. Por outro lado, não se pode descartar também *a priori* o fato de que a cooperação horizontal entre empresas possa gerar resultados socialmente indesejáveis, tal como previsto pela teoria econômica convencional <sup>26</sup>. Essas considerações resultam num princípio normativo semelhante àquele derivado da análise de atos de concentração, a saber: a legislação antitruste não deve proibir *per se* a formação de cartéis, devendo empregar a regra da razão no exame e na decisão dos casos. O objetivo é simples: garantir que os

---

<sup>25</sup> Mesmo os cartéis de recessão e depressão podem gerar eficiências dinâmicas, sob a hipótese de que, ao evitar a falência das empresas menos capacitadas em termos econômico-financeiros, evita-se o surgimento de estruturas de mercado mais concentradas e preserva-se a diversidade da estrutura industrial, fato que favorece a experimentação e a inovação a longo prazo. Note-se que não se trata de proteger as empresas mais fracas das mais eficientes ao longo do processo competitivo, mas sim de protegê-las num contexto onde a situação adversa é gerada por condicionantes macroeconômicos fora do controle das empresas. Esse ponto, de natureza neo-schumpeteriana, embora carente de desenvolvimentos teóricos mais aprofundados, reintroduz a questão do número de competidores em um setor como variável importante na definição da eficiência econômica dos mercados (ver Fagundes, 1997)

<sup>26</sup> Por exemplo, os cartéis de recessão, ao imporem preços mais elevados aos consumidores, embora aumentem os lucros das empresas, reduzindo o grau de risco e baixando o custo de capital das empresas, também induzem a manutenção de custos mais elevados no curto prazo e do excesso de capacidade no longo prazo (Boner e Krueger, op. cit. p.92).

ganhos de eficiências pretendidos de fato sejam alcançadas e repassados, pelo menos em parte, para os consumidores.

No Japão, conforme já destacado, os cartéis foram largamente utilizados como instrumento de política industrial. Leis voltadas para a criação de exceções na aplicação da legislação antitruste na área de cartéis de racionalização, especialização, P&D e padronização foram utilizadas regularmente entre 1956 e 1985, atingindo várias indústrias, tais como a de eletrônicos, *software* e máquinas<sup>27</sup>. Tais leis determinavam a existência de uma base legal para o exercício das “orientações administrativas” por parte do MITI<sup>28</sup>. Da mesma forma, vários cartéis de depressão foram amparadas por leis específicas, sobretudo a partir dos choques do petróleo na década de setenta quando várias indústrias, no Japão e no mundo, passaram por um intenso processo de ajuste estrutural. São exemplos dessas exceções, a *Lei de Medidas Temporárias para Indústrias Deprimidas Designadas*, de 1978, e sua sucessora, a *Lei de Medidas Temporárias para Melhoria Estrutural de Indústrias Designadas*, de 1983.

Nem todas as leis estabeleciam a necessidade de consulta prévia ao FTC. Na verdade, existem três possibilidades legais: (i) permitir a formação de cartéis somente com a autorização do FTC; (ii) exigir a consulta ao FTC, mas não a obrigatoriedade de sua aprovação; (iii) não prever qualquer influência do FTC sobre o processo. Em junho de 1991, por exemplo, existiam cerca de 56 sistemas de cartéis de exceção, baseados em 37 Leis. Desse total, somente dois eram administrados diretamente pelo FTC (cartéis de depressão e racionalização) e 28 estavam sujeitos a algum tipo de influência do órgão, seja por exigência de aprovação prévia, consulta ou notificação (Ivory e Uesugi, *op. cit.* p. 358).

É preciso notar, a meu juízo, a presença de *duas* questões distintas na avaliação dos conflitos entre a política industrial e de defesa da concorrência no Japão na dimensão

---

<sup>27</sup> Com o passar do tempo, a natureza desses cartéis foi mudando, com uma ênfase crescente nos cartéis de P&D e o declínio dos cartéis de racionalização.

<sup>28</sup> Esse tipo de procedimento foi alvo de intenso debate legal no Japão. Duas foram as questões básicas: (i) a legalidade da própria orientação administrativa; e (ii) a aplicabilidade da legislação antitruste sobre as condutas resultantes das orientações administrativas. A solução final desses problemas somente veio a ocorrer em 1981, quando a Suprema Corte decidiu que as orientações administrativas deveriam ser suportadas por leis específicas, de modo que seu uso ficou condicionado a cumprimento de certas condições que garantam, teoricamente, seu caráter pró-competitivo (Ivory e Uesugi, *op. cit.* p. 84).

da formação de cartéis. A primeira diz respeito a um conflito de natureza institucional entre o MITI e o FTC, tendo em vista a delimitação de áreas de influência de poder de cada órgão. A segunda relaciona-se com os efeitos, do ponto de vista da concorrência e da eficiência econômica, derivados da existência desses cartéis. Senão, vejamos as duas questões separadamente.

O primeiro grande problema enfrentado pelo FTC em sua “luta” contra o MITI esteve associado a eliminação dos cartéis formados através de orientações administrativas sem suporte de leis de exceção (base legal). Tais práticas eram comuns nos anos cinquenta, tendo sido abolidas a partir da segunda metade dos anos sessenta <sup>29</sup>. Nos anos subsequentes, os conflitos deslocaram-se para a crescente tentativa do FTC de influenciar as decisões dos Ministérios competentes e responsáveis pela aplicação das leis de exceção, com o objetivo de reduzir o uso da mesma, e, finalmente, para o próprio questionamento da validade legal dessas leis, tendo em vista seu possível impacto negativo sobre a conduta empresarial e sobre o comércio exterior <sup>30</sup>. A julgar pelo evolução desse conflito institucional, os últimos anos vem assistindo a crescente importância do FTC no cenário japonês.

Ademais, a comparação da tabela VI abaixo com a tabela I da seção III.2 revela que a atitude do FTC frente a formação de cartéis não foi passiva. De fato, observa-se que a aplicação da legislação antitruste no âmbito da seção 8 - cartéis - foi mais intensa justamente durante a década de sessenta, período no qual a política de formação de cartéis atinge sua intensidade máxima no Japão. Tal constatação pode sugerir a presença da influência do FTC nas decisões quanto a criação de cartéis, limitando-os em termos de sua duração e outras características anticompetitivas (Nakazawa e Weiss, 1989).

Quanto a segunda questão, os resultados apontados pela literatura não são conclusivos. Embora os autores que defendem a importância da participação do Estado, em especial do MITI, na conformação do crescimento japonês tendam a ressaltar os resultados positivos dos cartéis (Dore, *op.cit.*, cap. 11, Burlamaqui, 1995, p. 276, e

---

<sup>29</sup> Embora, formalmente, a solução final tenha sido implementada nos anos oitenta. Ver nota 24.

<sup>30</sup> Sabendo da existência de leis que validam a formação de cartéis de depressão e recessão, os empresários têm menos incentivos para implantar medidas de redução de custo e ajuste em suas empresas. Quanto ao impacto sobre o comércio exterior, trata-se de um problema complexo, pois a criação de cartéis em indústrias de bens *tradables* pode ser considerada como um ação desleal no cenário da competição internacional: não há diferença entre permitir a formação de cartéis e, por exemplo, conceder um subsídio a indústria.

Jonhson, *op. cit.*, cap. 6), outros questionam os efeitos derivados da política de estímulo á cooperação horizontal entre produtores (Boner e Krueger, *op. cit.* pp. 94-100) .

Do ponto de vista de seus efeitos positivos, os cartéis podem ter sido transformados em instrumentos de redução de risco no âmbito das decisões de investimento das empresas. Em outras palavras, a possibilidade de que, diante de um excesso de capacidade, as indústrias pudessem recorrer à formação de cartéis para manter seus lucros, pode ter agido como mecanismo de *incentivo* ao investimento, mecanismo esse largamente empregado pelo MITI (Nakazawa e Weiss, 1989, p. 653).

Por outro lado, é importante notar que a sobrecapacidade de produção em diversos setores da economia japonesa, em diversas épocas de seu desenvolvimento, em particular no auge da utilização dos cartéis - década de sessenta - tinha origem, segundo vários analistas, na chamada *competição excessiva* entre as empresas. A origem desse “excesso de competição” tem sido alvo de intenso debate (Okimoto, *op. cit.*, pp. 39-48. Segundo alguns autores, a raiz do problema encontrava-se na própria política industrial do MITI (Imai *apud* Kosai, *op. cit.* p.207). Ao estimularem o investimento através de uma série de incentivos, inclusive aquele ligado a promessa “tácita” de permissão para formação de cartéis, o MITI induzia às empresas a investir em *excesso*, fato que gerava uma sobrecapacidade de produção, que, por sua vez, demandava a criação de cartéis como forma de mitigar o problema, dentro de um círculo vicioso. Além do mais, alguns estudos setoriais apontam para o fracasso da política de formação de cartéis, como nos caso das indústrias de PVC e sucata de ferro e prata (Nakazawa e Weiss, 1989, p. 653).

A tabela abaixo apresenta a evolução do número de cartéis de exceção no Japão do pós-guerra - isto é, formados sob o amparo de alguma base legal - evidenciando a sua redução. Após o ápice da década de sessenta, sobretudo entre 1965 e 1967, como efeito da recessão de 1964, o número de cartéis foi se reduzindo quase que continuamente reduzido. Em 1992, existiam somente 161 cartéis legalmente formados no Japão. O declínio do uso de cartéis no Japão pode ser atribuído a ênfase crescente no consumo, em detrimento do investimento ou das exportações, e a maior força do FTC e da legislação antitruste.

Finalmente, é preciso destacar que grande parte dos cartéis no Japão foi formada por pequenas e médias empresas, com atuação de âmbito regional. Com efeito, em 1991, por exemplo, dos 219 cartéis formados, cerca de 189 eram destinados à proteção das

pequenas e médias empresas e 28 deviam-se aos acordos voluntários de restrição às exportações, não havendo nenhum cartel de racionalização ou de depressão. Essa distribuição não é exclusiva do ano de 1991: grande parte dos cartéis legalmente formados Japão durante o pós-guerra - algo em torno de 80% do total - era constituída por pequenas e médias empresas (Boner e Kruger, op. cit. p. 94).

**Tabela VI - Número Total de Cartéis de Exceção no Japão**

ANO	Cartéis	ANO	Cartéis	ANO	Cartéis	ANO	Cartéis
1953	79	1963	970	1973	908	1983	436
1954	162	1964	999	1974	788	1984	440
1955	248	1965	1079	1975	654	1985	426
1956	312	1966	1040	1976	528	1986	382
1957	401	1967	1003	1977	535	1987	310
1958	509	1968	954	1978	506	1988	276
1959	595	1969	886	1979	491	1989	261
1960	714	1970	845	1980	489	1990	248
1961	868	1971	976	1981	503	1991	219
1962	951	1972	979	1982	471	1992	161

**Fonte: Ivory, H. e Uesugi, op. Cit. p. 359.**

Em resumo, a análise das relações entre a política indústria e de defesa da concorrência no âmbito da formação de cartéis no Japão permite as seguintes observações: (i) os cartéis foram amplamente utilizados no Japão, sendo *parcialmente* salvaguardados da aplicação da Lei Antimonopólio, durante os anos do “milagre” japonês; (ii) sua utilização como instrumento de política industrial foi reduzindo-se ao longo do tempo, sobretudo a partir da década de setenta, com o crescimento da importância do FTC e da legislação antitruste; (iii) a distribuição dos cartéis quanto a sua natureza revela o predomínio daqueles formados por pequenas e médias empresas de atuação regional; (iv) os efeitos desses cartéis do ponto de vista de sua eficiência econômica e/ou sua contribuição para o crescimento da indústria japonesa não são claros; e (v) apesar do poder do MITI, a existência de uma legislação antitruste e de um órgão

encarregado de sua aplicação no Japão *pode* ter determinado a introdução de regras voltadas para a *minimização* dos efeitos potencialmente negativos, do ponto de vista da eficiência econômica, derivados da formação de cartéis, e, até mesmo, reduzido seu uso por parte do MITI.

#### IV - Conclusões: Lições do Japão

Depois da II guerra mundial, sob a influência da experiência norte-americana, a Lei Antimonopólio foi implementada no Japão. Embora essa Lei e seus conceitos tivessem origem na legislação dos E.U.A, a tradição legal e o estágio de desenvolvimento da economia japonesa não permitiram a sua efetiva aplicação nas primeiras duas décadas de sua existência. Os dois pontos merecem um aprofundamento.

Em primeiro lugar, é importante destacar a experiência japonesa na área de defesa da concorrência como exemplo de um processo de consolidação e adaptação de natureza institucional. Imposta no período de ocupação norte-americana, a legislação antitruste do Japão, à exemplo do ocorrido em diversos países europeus <sup>31</sup>, foi gradualmente adaptando-se às especificidades da economia e do sistema legal do país. *Essa dificuldade é especialmente relevante no caso de políticas de defesa da concorrência, que situam-se na fronteira do Direito com a Econômica.*

Em particular, é preciso destacar o conflito entre a tradição legal anglo-saxônica e a tradição legal continental, sobretudo a germânica, que, após o pós-guerra, orientaram as reformas no aparato jurídico japonês. Enquanto a tradição da *common law* baseia-se fundamentalmente na interpretação, por parte das cortes e juizes, de princípios legais genericamente estabelecidos, que consolidam-se e modificam-se de acordo com a evolução da jurisprudência, a tradição continental funda-se sobre a aplicação restrita dos termos contidos nas leis, fato que exige uma definição clara e precisa dos conceitos para que sua implementação possa se tornar efetiva.

Além do mais, as diretrizes implícitas na legislação antitruste do Japão entravam em conflito com certos princípios de intervenção econômica emulados dos países europeus, tais como o uso de cartéis de racionalização e de depressão, empregados na Alemanha, e o estilo de relação cooperativa entre o Estado e o setor privado, cujas bases estão associadas ao exemplo francês. Tais princípios caracterizaram a economia japonesa durante seu fase de desenvolvimento, sobretudo num cenário onde as prioridades eram a

---

<sup>31</sup> Ver Dumez e Jeunemaitre, 1995. Na opinião desses autores, no pós guerra, Alemanha, França e Inglaterra introduziram legislações antitruste por força da influência norte-americana. Gradualmente, a aplicação dessas legislações deixaram de ser apenas aparência, sendo efetivamente implementadas com dentro de um processo de ajuste em direção a uma atitude convergente face aos mecanismos de mercado.

criação de novos setores industriais capazes de competir com empresas estrangeiras pelos mercados mundiais.

Com efeito, é inegável que a ação do MITI no período de rápido crescimento da economia japonesa - entre 1955 e 1970 - não encontrou obstáculos *significativos* por parte da política antitruste. Conforme observado, após um período de intensa atividade no final dos anos quarenta e no início dos anos cinquenta, a lei antitruste foi, durante os anos do “milagre” *relativamente* pouco utilizada no Japão. A combinação dessa observação com o sucesso da indústria japonesa, em termos de crescimento, capacidade de transformação e penetração nos mercados internacionais, sugere que as relações entre política industrial e políticas de defesa da concorrência variam ao longo do processo de desenvolvimento de um país.

Entretanto, a medida em que o sistema legal japonês foi promovendo as mudanças necessárias na Lei, em termos da definição precisa de seus conceitos e áreas de jurisdição, os países europeus valorizaram as políticas de defesa da concorrência, dentro de um processo de convergência institucional, e a economia japonesa alcançou o *status* de desenvolvida, a aplicação da legislação antitruste do Japão ganhou força. Esse processo vem sendo acentuado pela pressão dos parceiros comerciais do Japão, que interpretam várias das práticas de negócio do país como anticompetitivas. Na verdade, essa é uma questão que passou a fazer parte da agenda de liberalização do comércio e do investimento estrangeiro mundial, dada a associação intrínseca entre defesa da concorrência e grau de liberdade no acesso aos mercados externos.

Por outro lado, é fundamental ter em mente as especificidades da organização industrial e das metas da política industrial do Japão. Dois pontos aparecem como consenso na literatura: (i) o elevado grau de concorrência entre os *Keiretsu*, dentro do princípio do controle global; e (ii) a constante preocupação dos empresários e burocratas japoneses - e da sociedade em geral - com a “ameaça” estrangeira, preocupação essa que sempre dirigiu os princípios de intervenção e práticas empresariais na direção da busca da competitividade em níveis internacionais, pelo menos nos setores produtores de bens *tradables* e alvos das políticas do MITI.

Parece claro que a política industrial japonesa jamais deixou de levar em consideração os aspectos ligados à manutenção das condições de competição nos mercados. Vale dizer, as políticas industriais promovidas pelo MITI sempre induziram ao

aumento da competição entre as empresas e/ou criaram mecanismos compensatórios, de natureza administrativa, para a redução da competição pela via do mercado. À exceção a essa orientação encontrava-se nas políticas de ajustamento para indústrias em declínio, onde o custo do ajustamento era transferido para o consumidor

*Sendo assim, os efeitos potencialmente negativos de um relaxamento parcial na aplicação de políticas de defesa da concorrência nas primeiras duas ou três décadas de sua existência, longe de ser um das causas da competitividade da indústria japonesa, como sugerem alguns analistas, pode simplesmente ter, quase que “acidentalmente”, sido contrabalançados por características singulares da história, organização industrial e cultura do Japão.*

A *segunda conclusão* aponta para a necessidade de políticas de defesa da concorrência em países desenvolvidos ou em desenvolvimento guiados pelo princípio da economia de mercado, embora as características dessas políticas sejam distintas dependendo de cada caso. A distinção parece estar muito mais na intensidade da aplicação da legislação de defesa da concorrência do que na dicotomia entre ter ou não uma legislação antitruste. Dois são os argumentos que suportam essa conclusão, ambos retirados do caso do Japão.

De um lado, dado a necessidade de se consolidar uma cultura de concorrência na comunidade de negócios e na própria sociedade, o adiamento da introdução, ainda que condicionada a sua aplicação branda, de legislações de defesa da concorrência em países em desenvolvimento pode gerar grandes distorções nos mecanismos de mercado e na estrutura industrial desses países. O processo de consolidação institucional é lento, de modo que quanto mais cedo a legislação for implementada e aplicada, mais rápida será sua aceitação e compreensão junto a sociedade. Além do mais, o tema “defesa da concorrência” é complexo, sendo seu aprendizado - em termos de treinamento de recursos humanos por parte do governo - uma tarefa que exige tempo e experiência.

Por outro lado, a própria existência de órgãos responsáveis pela defesa da concorrência, bem como da legislação adequada, pode servir como mecanismo de compensação aos “excessos” da política industrial em economias em desenvolvimento. Trata-se, nesse caso, de criar instituições que sejam capazes de defender outros pontos de vista e enfoques diferentes daqueles priorizados pela política industrial, com o objetivo de evitar o virtual desaparecimento da preocupação com as questões das condições de

concorrência e práticas empresariais nos mercados, comum em países que enfatizam a industrialização a qualquer custo. Embora tais questões devam ser relativizadas no contexto de economias em desenvolvimento, sobretudo nos setores sujeitos a concorrência internacional, parece equivocado simplesmente ignorá-las, sob o falso pretexto, por exemplo, de que toda a fusão é pró-competitiva na medida em que gera economias de escala. Finalmente, a própria presença de órgãos reguladores de natureza autárquica e independente - órgãos mais de Estado e menos de governo - também pode reduzir os problemas associados à captura dos formuladores da política industrial por parte das empresas.

## **BIBLIOGRAFIA**

- BEEMAN, M. (1996) Japan's Fair Trade Commission and the Politics of Antimonopoly Policy. Presentation in the Japan Information Access Project brown Bag Series. International Law Institute, Washington, D.C. December.
- BONNER, A. R. e KRUEGER, R. (1991). "The Basics of Antitrust Policy: a Review of Ten Nations and the EEC". The World Bank Industry and Energy Department Working Paper, Industry Series Paper no. 43, february.
- BRANSCOMB, L E KODAMA, F (1993). Japanese Innovation Strategy. Center for science and International Affairs, Havard University Press.
- BRAULT, D.(1995). *Droit de La Concurrence Comparé*. Colection Droit des Affaires de L'Entreprise. Série: Recherches. Economica, Paris.
- BURLAMAQUI, L. (1995) Capitalismo Organizado no Japão. Tese de Doutorado, IE/UFRJ.
- DORE, R. (1987). Taking Japan Seriously. Stanford Univ. Press. Cal.
- DUMÉZ, H E JEUNEMAITRE, A (1995) The Convergence of Competition Policies in Europe. In Berger, S. e Dore, R. (Eds): National Diversity and Global Capitalism. Cornell University Press.
- DUTRA, P.(1997) O Controle da Concentração do Poder Econômico no Japão: Contexto Político-Econômico e a Norma Legal. Revista do IBRAC, volume 4, número 1, janeiro.
- FAGUNDES, J.(1997) Políticas de Defesa da Concorrência e Política Industrial: Notas para um Projeto de Integração. Texto para discussão número 406, IE/UFRJ.
- FARINA, E. (1994). "Desregulamentação e Controle do Abuso do Poder Econômico: Teoria e Prática". *Revista de Economia Política*, 14 (3), julho-setembro, pp. 78-93.
- FARINA, E (1996). Política Industrial e Política Antitruste: Uma Proposta de Conciliação. Revista do IBRAC, vol. 3, número 8.
- GERLACH, M.(1992) *Alliance Capitalism*. University of California Press.

- IVORY, H E UESUGI, A (1994) . *The Antimonopoly Laws and Policies in Japan*. Federal Legal Publications Inc.
- JOHNSON, C. (1982) *MITI and the Japanese Miracle*. Stanford University Press.
- KASAHARA, H.(1996) Merger and Acquisition Trends in FY 1995. The Japanese Mission to the European Union.
- KOSAI, Y. Competition and Competition policy in Japan: Foreign Presures and Domestic Institutions. In Berger, S. e Dore, R. (Eds) (1995): *National Diversity and Global Capitalism*. Cornell University Press.
- NAKAZAWA, T e WEISS, L (1989). The Legal Cartels of Japan. *Antitrust Bulletin*, vol. XXXIV, number3, fall.
- OKIMOTO, D. (1989). *Between MITI and the Market: Japanese Industrial Policy for High Technology*. Stanford university Press.
- POSSAS, M. (1996). Competitividade: Fatores Sistêmicos e Política Industrial. IN: Possas, M. Castro, A. e Proença, A. (1996). *Estratégias Empresariais*. Forense Universitária.
- POSSAS, M.L., FAGUNDES, J. E PONDÉ, J.(1995) “Política Antitruste: um enfoque Schumpeteriano”. *Anais do XXIII Encontro Nacional de Economia, ANPEC*, dezembro.
- POSSAS, M.L. E FAGUNDES, J (1997) Competition, Strategic Behaviour and Antitrust Policy: an Evolutionary Approach. Texto para discussão número 397, IE/UFRJ
- POSSAS, M.L (1996). “Os conceitos de mercado relevante e de poder de mercado no âmbito da defesa da concorrência” *Revista do IBRAC*, v. 1.
- SCHERER, F.M. (1994). *Competition policies for an Integrated World Economy*, Washington D.C.: The Brookings Institution.
- STEVENS, D. (1995). Framing Competition Law Within an Emerging Economy: The Case of Brazil. *The Antitrust Bulletin*, vol. XL no. 4/Winter.
- TEIXEIRA, E.(1992) A Economia política do Japão. Tese de Doutorado, IE/UFRJ.
- (1983) Mito do Sucesso. Dissertação de Mestrado, IE/UFR.
- WAGNER, S.(1987) The Korean Antitrust Experience, 1981-85. *Antitrust Bulletin*, Vol. XXXII, number 2. Summer.