

COMPLEMENTAR AS LEIS EXISTENTES CONTRA ILEGAIS MONOPÓLIOS E RESTRIÇÕES À ATIVIDADE ECONÔMICA: A LEI CLAYTON DE 1914

TO SUPPLEMENT THE EXISTING LAWS AGAINST UNLAWFUL MONOPOLIES AND RESTRAINTS OF TRADE: THE CLAYTON ACT OF 1914

DAVI MONTEIRO DINIZ*

RESUMO

A Lei Clayton de 1914 introduziu mudanças relevantes no direito *antitrust* dos Estados Unidos da América. De acordo com essa importância, este artigo investiga os aspectos jurídicos que influenciaram a versão original da Lei Clayton, considerando as questões que determinaram seu conteúdo. O estudo se concentra nos dispositivos de direito material editados e sua importância para fundamentar a proteção legal da concorrência.

PALAVRAS-CHAVE: Lei Clayton. Concorrência. Restrições ao Comércio. Direito Econômico. Direito Comparado.

ABSTRACT

The Clayton Act of 1914 introduced relevant changes to the antitrust law of the United States of America. According to this importance, this study investigates the legal aspects that influenced the original version of the Clayton Act, considering the issues that determined its content. The paper is focused on the substantive rules adopted, and their importance to affirm the legal protection of the competition.

KEYWORDS: Clayton Act. Competition. Restraint of Trade. Economic Law. Comparative Law.

SUMÁRIO: 1 Introdução 2 A Lei Clayton e o Direito *Antitrust* 2.1 Contexto Histórico da Edição da Lei Clayton 2.2 Aplicação da Lei Sherman pela Suprema Corte dos EUA 2.3 Trâmite legislativo e versão final da Lei Clayton 2.4 Principais Cláusulas da Lei Clayton sobre Direito Material *Antitrust* a) Cláusula Segunda - discriminação de preços b) Cláusula Terceira – vinculação entre contratos c) Cláusula Sexta – trabalhadores e direito *antitrust* d) Cláusula Sétima – concentração por aquisição de ações e) Cláusula Oitava – compartilhamento de diretores 3 Lei Clayton e o Uso de Standards no Direito *Antitrust* 4 Conclusão. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Em 1911, ao julgar o litígio instaurado pela União contra a *Standard Oil Co. of New Jersey*¹, em razão de a empresa ter realizado contratos buscando mo-

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Doutor em Direito pela UFMG. E-mail: gmdodavi@gmail.com

1 *Standard Oil Co. of New Jersey v. United States*, 221 U.S. 1 (1911). As decisões da Suprema Corte dos EUA aqui referidas estão disponíveis em <https://supreme.justia.com/> e seguem a notação ali adotada.

nopolizar a produção e o comércio de petróleo e seus derivados, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América decidiu por empregar tradicionais parâmetros estabelecidos pelo *common law* para ponderar, caso a caso, se teriam ocorrido violações à Lei Sherman de 1890.

Resultou, desse entendimento, que a aplicação do direito federal *antitrust* a tais acordos não mais consideraria que eles seriam de plano ilegais, como traçado em decisões anteriores da Suprema Corte. Caberia ao Poder Judiciário, a partir de então, avaliar se as condutas e restrições negociais sob escrutínio judicial se mostrariam irrazoáveis ou incabíveis. A Lei Sherman passaria a ser interpretada, então, “...à luz da razão” (...*in the light of reason*).

Esse julgamento, que alterou de modo relevante o entendimento majoritário da Suprema Corte a respeito da aplicação da Lei Sherman, causou ampla repercussão, sendo uma de suas derivações, a convicção de parte da sociedade dos EUA no sentido de que a implementação do direito *antitrust* não necessitaria apenas de melhores ações administrativas, mas também de legislação adicional apta a clarificar e otimizar o seu conteúdo e alcance.

No ano seguinte, em consonância com as transformações e tensões sociais com raízes na segunda revolução industrial, os EUA passariam por uma acirrada eleição presidencial, na qual o tratamento a ser dispensado pelo Estado às grandes empresas privadas, inclusive ao tema *antitrust* e as políticas públicas para implementá-lo, constituiria uma de suas questões centrais.

A esse respeito, o programa eleitoral apresentado pelo candidato que sairia vencedor com forte apoio dos estados do Sul e Oeste do EUA, o então Governador do estado de Nova Jersey, Woodrow Wilson, do Partido Democrata, expressamente reprovava o entendimento judicial oferecido à Lei Sherman, afirmando a necessidade de se editar legislação que impossibilitasse existirem monopólios privados nos EUA².

Assim, após alcançar a Presidência, Woodrow Wilson, acompanhado de maioria parlamentar democrata nas duas casas do Congresso dos EUA, liderou importantes mudanças legislativas, tais como, a redução das tarifas de importação e a implementação de uma legislação bancária federal. Em seguida, concentrou-se na reforma da legislação *antitrust*, o que levou à promulgação da Lei Clayton em 1914, para complementar³ aquelas já editadas contra ilegais monopólios e restrições à atividade econômica, principalmente, a Lei Sherman de 1890.

Sendo amplamente reconhecida a importância da Lei Clayton de 1914, que é ordinariamente citada, em par com a Lei Sherman de 1890, como uma das principais leis do direito federal *antitrust* dos EUA, o presente estudo busca

2 Cf. 1912 Democratic Party Platform. In: <https://www.presidency.ucsb.edu/documents/1912-democratic-party-platform>

3 An Act to supplement existing laws against unlawful restraints and monopolies, and for other purposes. EUA. Sixty-Third Congress. Sess. II. ch. 323. 1914.

esclarecer os elementos que levaram ao conteúdo de sua versão original, auxiliando a se compreender o resultante campo normativo ampliado pelas adições trazidas por esse diploma legal.

Para tanto, estudou-se tanto a doutrina da época como a mais atual, rica em reflexões sobre a produção jurídica daqueles anos, de modo a também se contribuir para os estudos de direito comparado concernentes ao Direito Econômico.

2. A LEI CLAYTON E O DIREITO ANTITRUST

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO DA EDIÇÃO DA LEI CLAYTON

Um quarto de século após o movimento *antitrust* provocar a edição de numerosas leis estaduais, bem como da Lei Sherman de 1890⁴, os problemas econômicos e sociais que suscitaram essa política não só continuaram, como se aprofundaram.

Um aspecto central para se entender o advento dessas leis nos EUA era o de elas se relacionarem a um conflito então em curso entre empresários: num campo, as grandes sociedades por ações, as quais, integrando horizontal (absorvendo competidores) e verticalmente (absorvendo diferentes fases de produção e comercialização) a atividade empresarial, paulatinamente dominavam mercados; noutro campo, reagiam pequenos e médios ruralistas, comerciantes e industriais, os quais sofriam a correspondente diminuição de seu espaço de atuação, seja por submissão às condições impostas pelas grandes empresas, seja até pela sua exclusão definitiva do ramo de atividade empresarial em que atuavam⁵.

A percepção desse atrito entre empresários foi reportada em crônica da época, como se transcreve⁶:

Os pequenos competidores locais que foram eliminados tornaram-se pequenos núcleos de sentimentos ruins; as indústrias organizadas nacionalmente eram vistas como invasores estrangeiros. Elas eram arrogantes, como os ingleses na Irlanda ou os alemães na Alsácia, e grande parte do sentimento pela democracia local se ligava à revolta contra esses despotismos nacionais. Os *trusts* fizeram inimigos à direita e à esquerda; eles espriam os lucros do fazendeiro, tornavam a vida difícil para o lojista, aboliam o atacadista e o vendedor ambulante, fechavam fábricas, exerciam enorme controle sobre o crédito por meio de seu tamanho e conexões no Leste. Os trabalhadores não eram páreo para eles, as legislaturas estaduais se revelavam impotentes diante deles⁷.

4 Cf., a respeito da edição da Lei Sherman e de seus principais institutos, DINIZ, 2018.

5 Cf., sobre essa divisão entre empresários naquele período, WEINSTEIN, 1968.

6 LIPPMANN, 1914, p. 127-8.

7 Ibidem. No original: "(...) *The small local competitors who were wiped out became little centers of bad feeling; these nationally organized industries were looked upon as foreign invaders. They were arrogant, as the English in Ireland or the Germans in Alsace, and much of the feeling for local democracy attached itself to the revolt against these national despotisms. The trusts made enemies right and left; they squeezed the profits of the farmer, they made life*

Adicione-se, a esse contexto, o generalizado uso de corrupção, fraude, coerção e violência no exercício da atividade empresarial⁸, condutas que, ampliadas pelo poder acumulado pelas sociedades por ações, alarmavam a população em geral, provocando o debate não apenas sobre o tamanho das empresas, mas também sobre os métodos que os empresários empregavam para competir pelo sucesso de seus negócios.

Importante notar, também, que a sociedade dos EUA já recebia, nesse período, o impacto de várias mudanças tecnológicas, dentre elas, o crescimento e popularização de meios de comunicação de massa, percebendo-se a influência cada vez maior do compartilhamento de percepções sobre a realidade (opinião pública), com conhecidas repercussões políticas. Destaca-se, para se retratar o espírito da época, a recorrente publicação de textos que, ao lado de seu caráter informativo e qualidade literária, caracterizavam-se por trazer forte denúncia de problemas de interesse coletivo, causando expressiva reação social, e por vezes, jurídica.

Chamados à época de *muckrakers*, autores tais como Henry Lloyd⁹, Upton Sinclair¹⁰ e Ida Tarbell¹¹, escreveram textos decisivos para formar na população o desejo por maior regulação da atividade econômica. De fato, são numerosas as obras da época que influenciaram a opinião pública, esclarecendo-a sobre a necessidade de o Estado intervir na atividade empresarial como ação necessária à promoção do bem comum. Particularmente, os autores questionavam a corrupção que marcou o período a que se refere a anterior *Gilded Age*¹², como se observa no trecho a seguir¹³:

E o que nós podemos dizer?

Nós desobedecemos nossas próprias leis e roubamos nosso próprio governo, a moça na sala de cobrança de impostos, o linchador com sua corda, e o capitão de indústria com a sua propina e o seu desconto seletivo.

O espírito do suborno e da terra sem lei é o espírito da América.¹⁴

difficult for the shopkeeper, they abolished jobbers and traveling salesman, they closed down factories, they exercised enorm control over credit through their size and trough their eastern connections. Labor was no match for them, state legislatures were impotent before them."

8 Cf., sobre a atividade empresarial naquele período, os noticiados eventos relativos às empresas *Erie Railway*, *Crédit Mobilier of America*, *South Improvement Company* e *National Cash Register Company*.

9 Autor de *The Story of a Great Monopoly* (1881).

10 Autor de *The Jungle* (1904).

11 Autora de *The History of the Standard Oil Company* (1904).

12 Cf., sobre esse movimento, MCCORMICK, 1981, p. 260.

13 STEFFENS, 1902, p. 12.

14 *Ibidem*. No original: "(...) *And what can we say? We break our own laws and rob our own government, the lady at the customhouse, the lyncher with his rope, and the captain of industry with his bribe and his rebate. The spirit of graft and of lawlessness is the American spirit.*"

Acima de tudo, sublinhe-se que, ao lado dos conflitos sociais, as tensões inerentes a se deixar questões econômicas de alcance nacional, como as relativas às ferrovias e aos mercados financeiro e de ações, vagarem ao sabor das decisões pontuais de centenas de milhares de agentes econômicos privados, assim se conduzindo a economia do país sem substancial planejamento, coordenação e correção, começava a gerar preocupações compartilhadas por empresários, governo e trabalhadores.

Com efeito, sucessivas crises financeiras (pânicos de 1873, 1893, 1901 e 1907), por vezes seguidas de depressões econômicas severas (1873-1879; 1893-1897), forneciam elementos para a eclosão de milhares de episódios grevistas por todo o país e ameaçavam a imensa prosperidade então alcançada pelos EUA com a expansão da fronteira agrícola e a crescente industrialização.

Esses elementos históricos devem ser considerados para não se perder de vista que a Lei Clayton é produto de um período de intensos conflitos e mudanças nos EUA, geralmente referido como *Progressive Era* (1890-1920), na qual, como aspecto relevante a este estudo, os ramos políticos da União e das unidades federadas começaram a legislar no sentido de instituir maior participação do Estado na regulação da economia, sem embargo de sofrerem forte desaprovação por parte do Poder Judiciário.

Nascida neste ambiente histórico, a Lei Clayton foi estruturada de modo a aperfeiçoar outras leis, com seu texto envolvendo matérias razoavelmente diversificadas. Assim, uma metodologia adequada para entendê-la é a de, inicialmente, apresentar-se o entendimento da Suprema Corte sobre a Lei Sherman até o ano de 1914, esclarecendo-se, em seguida, a edição da Lei Clayton e os principais dispositivos *antitrust* nela contidos, para compreender como estes interagiram com o direito então em vigor, etapas que serão adotadas a seguir.

2.2 APLICAÇÃO DA LEI SHERMAN PELA SUPREMA CORTE DOS EUA

No período que se estende da Lei Sherman de 1890 até a edição da Lei Clayton em 1914, a Suprema Corte dos EUA proferiu decisões que ofereceram interpretação de mérito a respeito do conteúdo e âmbito de aplicação do direito *antitrust*, concebidas, porém, com variações hermenêuticas substanciais.

Relativamente ao papel da Suprema Corte nesse período, rememore-se que esses anos pertencem a uma fase na qual o relativo enfraquecimento dos ramos políticos da União, causado por diferentes motivos, sobressaindo-se, dentre eles, a persistente degradação das funções legislativa e executiva por seu envolvimento em casos de corrupção, emprestou ao Poder Judiciário proeminência na definição de políticas públicas e regulação econômica, o que se expressou num ativismo

judicial conservador¹⁵, geralmente referido na doutrina como *Lochner Era*¹⁶.

Apesar desse contexto, a Lei Sherman não foi percebida pela Suprema Corte como uma ilegal limitação posta pelo Estado aos direitos de propriedade e de contratar, pois ela concluiu que a *Commerce Clause*¹⁷ da Constituição conferia à União os poderes necessários para regular esses institutos em sua área de competência. Porém, a abordagem inicial adotada por aquela Corte trouxe pouco ânimo aos que esperavam o combate a *trusts*.

Com efeito, no ano de 1895, ao julgar ação na qual a União comprovou que a *American Sugar Refining Company* alcançara, mediante a compra de ações de outras refinarias, entre as quais a *E. C. Knight Company*, o controle quase absoluto da produção de açúcar dos EUA, assim formando um inequívoco *Sugar Trust*, a Suprema Corte negou a competência da União para disciplinar a matéria, adotando o raciocínio de que a ré era uma empresa industrial, e que a compra de ações de outras indústrias restringia-se a questões de produção de bens industriais (*manufactures*), nada se tratando, portanto, sobre o comércio de açúcar¹⁸.

No entanto, meses após, a Suprema Corte ratificou o entendimento das cortes inferiores de que a União poderia empregar a Lei Sherman contra movimentos de trabalhadores e seus líderes¹⁹, aceitando a interpretação²⁰ de que a atuação destes para impedir a atividade de seus empregadores mediante greves e boicotes constituíam ilícitas combinações para restrição da atividade econômica (*contracts and combinations in restraint of trade*)²¹. Assim, elas poderiam ser reprimidas, na esfera federal, pelas injunções de *equity* previstas na Lei Sherman – com as correlatas punições, inclusive prisão, por desobediência a ordens judiciais (*contempt*).

15 Pelo qual, ao mesmo tempo que se invalidava leis estaduais de regulação da economia sob alegação de violação da igualdade perante a Lei, considerava-se constitucionais as leis estaduais de segregação dos negros, pois nelas estaria assegurada a igualdade das “raças” perante a lei (*separate but equal*). Cf., sobre essas mudanças na jurisprudência do final do séc. XIX nos EUA, relativamente a questões econômicas, ARNOLD, 1960.

16 Como referência ao decidido em *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905). Cf., sobre essa decisão e seu simbolismo, SCHWARTZ, 1974, p. 140-142.

17 Cf. United States Constitution - Article I, Section 8, Clause 3. No original: “*the United States Congress shall have power (...) To regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes*”.

18 *United States v. E. C. Knight Co.*, 156 U.S. 1 (1895). No original, em p. 156, U.S. 6: (...) *and contained no provision respecting trade or commerce in sugar*(...)

19 Cf. *In re Debs*, 158 U.S. 564 (1895).

20 Registre-se que essa interpretação encontrava apoio em precedentes do *common law* dos EUA da época.

21 Cf. HOVENKAMP, 1991, p. 229-238. O autor considera que, como o Senado dos EUA, em 1890, não manteve a exclusão dos trabalhadores no modo proposto nos debates para confecção da Lei Sherman, os legisladores teriam deliberadamente mantido as combinações trabalhistas no campo de aplicação dessa norma.

Quanto aos empresários, a racionalidade subjacente ao decidido sobre o então chamado *Sugar Trust* é apresentada pela doutrina²² levando em consideração a alocação do poder estatal de se controlar as sociedades por ações nos EUA. Por essa ordem de ideias, no modelo federalista do séc. XIX, o controle das sociedades por ações (*corporations*) era eminentemente realizado pelas unidades federadas, a quem competia o poder exclusivo de criá-las e regulá-las mediante atos de concessão de personalidade jurídica (*incorporation*).

Nesses termos, a compra de ações de uma companhia por outra seria um problema de competência estadual, devendo-se averiguar se as negociantes estariam autorizadas, nos respectivos atos estaduais de incorporação, a fazer tal negócio. Não havendo a autorização, o ato se revelaria *ultra vires*, permitindo aos estados, desde de nulificarem o ato até requerem a cassação da corporação mediante o emprego de ações (*writs*) de *quo warranto*²³.

Guarde-se, no entanto, que essa moldura legal foi desafiada pelo estado de Nova Jersey²⁴, o qual, em 1889, editou legislação²⁵ autorizando as sociedades por ações ali incorporadas a livremente comprarem ações emitidas por outras empresas, aceitando a figura da sociedade controladora, ainda que formada apenas para esse fim (*holding company*). Esse instrumento geral dispensava o uso do instituto jurídico do *trust* (*trust proper*) para colocar várias empresas sobre controle comum, assim levando centenas de grandes empresas a formalizarem sociedades por ações naquele estado²⁶.

Embora esses julgados iniciais reduzissem as expectativas em torno da Lei Sherman a respeito de *trusts*, em 1897, ao dirimir litígio com aspectos mais próximos da jurisprudência da época a respeito de *contracts in restraint of trade* e ferrovias²⁷, a Suprema Corte decidiu pela ilegalidade de acordo celebrado entre várias empresas ferroviárias para ajustar preços de frete e tráfico compartilhado

22 MCCURDY, 1979.

23 Cf. BEACH, 1898, p. 689-716.

24 Esse fato repercutirá, ainda que indiretamente, na proposta da Lei Clayton, uma vez que o então Governador Woodrow Wilson, admoestado por concorrentes à Presidência a respeito da situação em seu estado, em 1913 reverteu essa política em Nova Jersey, com reforma *antitrust* proposta em sete leis – chamadas de *seven sisters* – de cunho moralizador. Cf., sobre a influência desses eventos, SEAGER, 1915 e MAHONEY, 1966. Já na Presidência, os cinco anunciados projetos de lei de 1914 seriam então os *five brothers*, moldados de modo similar. Note-se que tal reforma estadual foi posteriormente revertida, uma vez que outros estados, como Delaware, editaram permissões idênticas às revogadas.

25 Chamada de *Holding Company Act of 1889*. Registre-se que o único voto contrário à Lei Sherman de 1890 foi o do Senador de Nova Jersey, Rufus Blodgett. Cf. como um exemplo de abordagem *muckraker* ao tema, em 1905, STEFFENS, L. *New Jersey: A Traitor State - Part II.—how she sold out the United States*. In: <http://www.historicjournalism.com/liincoln-steffens.html>.

26 Cf. KEASBEY, 1899.

27 *United States v. Trans-Missouri Freight Ass'n*, 166 U.S. 290 (1897). O seu relator, *Justice* Rufus Peckham, nomeado em 1895 pelo Presidente Cleveland (do Partido Democrata), seria o mesmo do caso *Lochner*.

(*rates, rules, and regulations on the traffic*). Reverteu, assim, a decisão da Corte de origem, a qual considerou, por um lado, estar diante de contratos lícitos, porquanto garantiam ao público serviços adequados e preços razoáveis, e por outro, que a matéria, uma vez que disciplinada pelo *Interstate Commerce Act* de 1887, voltado a ferrovias, não seria regida pela Lei Sherman.

Por estreita maioria, a Suprema Corte decidiu, não só que a Lei Sherman aplicava-se às ferrovias, mas principalmente que a redação “Todo contrato, combinação em forma de *trust* ou assemelhado, ou conspiração...” (*Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy...*), como posta na cláusula primeira da Lei Sherman, seria derogatória do disciplinado pelo *common law* e regeria qualquer convenção, indistintamente²⁸. Ela afastou, assim, o tradicional entendimento jurisprudencial no sentido de que caberia, ao Poder Judiciário, primeiro avaliar a razoabilidade dos acordos em escrutínio para depois decidir sobre sua validade. Esse entendimento foi reafirmado no ano seguinte²⁹, ao se decidir similar caso a respeito de ferrovias³⁰.

A Suprema Corte manteve essa interpretação em 1899, mesmo problematizando para além de ferrovias, ao julgar litígio no qual a União processou empresários da indústria de canos de ferro que se associavam para fixar preços e combinar sua participação nas licitações de compras públicas de vários estados³¹. Particularmente importante, neste caso, foi o direto pronunciamento do Tribunal no sentido de afirmar a constitucionalidade da Lei Sherman, com apoio na *Commerce Clause* da Constituição dos EUA, afastando-se o argumento de que estariam feridos os direitos fundamentais de propriedade e de contratar dos acusados.

Desse modo, ao final do Séc. XIX, o conjunto interpretativo oferecido pela Suprema Corte à Lei Sherman apresentava o entendimento pelo qual, observada a competência federal para tratar da matéria, acordos para combinar preços (*loose combinations*) seriam considerados ilegais; já a concentração empresarial mediante aquisição de ações ou de estabelecimentos (*tight combinations*) não encontrara ainda barreiras jurisprudenciais no âmbito federal.

Essas traçadas balizas jurídicas, embora não fossem determinantes ao fenômeno a seguir referido, em muito auxiliaram a que ocorresse uma onda inédita de concentração empresarial, mediante fusões e aquisições de empresas, entre 1895 e 1904 nos EUA, da qual resultou a substituição de número expressivo de empresários por poucas sociedades por ações, que alcançaram predomi-

28 Pelo que essa interpretação seria chamada de “literalista”. Ela seria em seguida refinada para proibir apenas restrições diretas à atividade econômica.

29 Dois outros casos foram decididos, mas no sentido de não ocorrer comércio interestadual: *Anderson v. United States*, 171 U.S. 604 (1898) e *Hopkins v. United States*, 171 U.S. 578 (1898).

30 *United States v. Joint Traffic Association*, 171 U.S. 505 (1898).

31 *Addyston Pipe and Steel Company v. United States*, 175 U.S. 211 (1899).

nância em vários ramos da atividade industrial³². Seguindo essa tendência, em 1901, chamou atenção a notícia de que a *United States Steel Company*, com o respectivo capital superando a simbólica barreira de um bilhão de dólares, fora instituída em Nova Jersey, mesmo estado onde já se encontrava a *Standard Oil Company of New Jersey*.

Diante desses fatos, a polêmica a respeito dos efeitos da concentração econômica privada voltou a ganhar destaque, gerando reações políticas, entre as quais, a pressão para uma maior iniciativa da União em face da crescente atividade interestadual das grandes empresas³³, bem como o surgimento de fundadas dúvidas a respeito da eficácia da Lei Sherman para combater *trusts*, uma vez que, mesmo com sua edição, a concentração empresarial aumentava exponencialmente.

Em 1904, então, a Suprema Corte julgou ação na qual a União se insurgira contra negócio celebrado por duas grandes empresas ferroviárias concorrentes³⁴, o qual as colocava sob o controle comum de uma *holding company* formada em Nova Jersey, a *Northern Securities Company*³⁵ - consolidação essa planejada com a participação direta de renomados banqueiros do período³⁶. O acordo franqueava aos envolvidos controlarem o transporte ferroviário em larga parte do Oeste dos EUA, mas o Tribunal, por apertada maioria, considerou a operação ilícita.

Essa decisão, dada a magnitude das questões e interesses envolvidos, ganhou singular importância no direito *antitrust*, não só pelo seu desfecho, mas também pelos argumentos oferecidos pelos votos majoritário e dissidente³⁷, os quais, tensionados pela disputa com desdobramentos econômicos e políticos relevantes, avançaram para além do decidido nos casos anteriores³⁸.

Com efeito, além de tratar de outros pontos basilares ao *antitrust*, um aspecto relevante desta ação relacionava-se ao direito de propriedade sobre ações, questionando-se em que medida, e por quais motivos, uma lei federal – limitada à competência estrita da União sobre comércio interestadual – poderia restringir esse direito, ainda mais adotando razões predominantemente econômicas, em

32 Cf., sobre as causas econômicas e a extensão dessa inédita concentração, LAMOREAUX, 1985.

33 O que foi precipitado, quanto à maior iniciativa da União em ações *antitrust*, com o assassinato do Presidente William McKinley e sua substituição pelo então vice-presidente, Theodore Roosevelt, em 1901.

34 Identificadas como *Great Northern* e *Northern Pacific Railway*.

35 *Northern Securities Co. v. United States*, 193 U.S. 197 (1904).

36 Note-se, entre os réus da ação, os banqueiros John S. Kennedy e J. Pierpont Morgan.

37 O que se pode bem avaliar por esse trecho da abertura do voto dissidente proferido pelo *Justice* Oliver Wendell Holmes Jr, em p. 193, US 400: “*Great cases, like hard cases, make bad law. For great cases are called great not by reason of their real importance in shaping the law of the future, but because of some accident of immediate overwhelming interest which appeals to the feelings and distorts the judgment*”.

38 Cf. LETWIN, 1954, p. 182-237.

oposição ao reconhecido campo de aplicação do *police power*³⁹ dos estados.

Uma solução escolhida pelo voto vencedor foi a de ratificar as razões da decisão recorrida e jogar ao centro dos debates um tema que, embora tocado pela jurisprudência, não havia sido ainda manejado de modo tão explícito para se aplicar a Lei Sherman, como agora presente nessa decisão, como se vê no trecho a seguir transcrito:

Embora se reconheça que a sociedade por ações seja uma pessoa, por ficção legal, para se alcançar certos objetivos, bem como ter ela *status* de cidadã, para fins de jurisdição, a ela não foram conferidos os direitos inalienáveis da pessoa natural. Ela é uma pessoa artificial, criada tão-só para permitir que as atividades econômicas ocorram de modo mais conveniente. Neste caso, ela se revela meramente um instrumento para que as propriedades de distintas ferrovias sejam combinadas sob controle comum. Este acordo encerra uma restrição à atividade econômica, por destruir a competição, tão direta quanto a instituição de uma comissão para determinar tarifas. A proibição de um acordo dessa natureza em nada é inconsistente com o direito de uma pessoa de comprar ações. A transferência de ações para a [Northern] Securities Company foi um mero incidente, a maneira pela qual a combinação para destruir a competição e assim se restringir ilegalmente a atividade econômica foi conduzida. (sublinhamos)⁴⁰

Por esse argumento, então, acordos que se mostrassem capazes de destruir a competição resultariam qualificados como direta restrição ilegal à atividade econômica. Rememore-se, no ponto, que a ilegalidade de acordos restritivos da atividade econômica (... *in restraint of trade or commerce*...) forma o núcleo da cláusula primeira da Lei Sherman. Com raízes seculares no *common law*, este instituto permite ao Poder Judiciário declarar a ilegalidade de um contrato que impõe restrições de se exercer atividade econômica, seja em razão de violar direitos das partes, seja por razões de ordem pública (*public policy*).

De acordo com essa adotada interpretação da Lei Sherman, então, proteger a competição econômica por razões de ordem pública alcançou relevância constitucional inequívoca, inclusive em face do direito de propriedade⁴¹.

A discordância sobre tal hermenêutica, posta em voto minoritário, também se tornou notória, como presente neste respectivo trecho:

39 Tradicionalmente reconhecido aos estados para disciplinar temas em saúde, segurança, moralidade e bem-estar dos cidadãos.

40 No original, em p. 193, U.S. 200: *A corporation, while by fiction of law recognized for some purposes as a person and for purposes of jurisdiction as a citizen, is not endowed with the inalienable rights of a natural person. It is an artificial person, created and existing only for the convenient transaction of business. In this case, it was a mere instrumentality by which separate railroad properties were combined under one control. That combination is as direct a restraint of trade by destroying competition as the appointment of a committee to regulate rates. The prohibition of such a combination is not at all inconsistent with the right of an individual to purchase stock. The transfer of stock to the Securities Company was a mere incident, the manner in which the combination to destroy competition and thus unlawfully restrain trade was carried out.*

41 Cf. PERITZ, 1996.

A Corte de origem discorreu como se manter a competição fosse um objeto expresso na Lei [Sherman]. A lei nada fala sobre competição. Eu adiro às exatas palavras utilizadas [pela lei]. Essas palavras tocam dois grupos de casos, e somente dois – Contratos que restringem a atividade econômica, e combinações ou conspirações que restringem a atividade econômica, e nós temos que considerar o que estes grupos significam, respectivamente. (sublinhamos)⁴²

Vê-se que, ao final desse julgamento, o conjunto de decisões da Suprema Corte acima referido formava um quadro no qual, relativamente ao comércio interestadual, quaisquer acordos que estabelecessem restrições ao exercício de atividade econômica, seja por combinarem preços, quantidade de produção, alocação de mercados ou celebrarem pacto de não concorrer, seja por implementarem venda de ações que afetassem a competição econômica, poderiam desencadear as sanções previstas pela Lei Sherman.

Essa ordem hermenêutica desenvolvida pela Suprema Corte, claramente adversa a que se formassem cartéis ou grandes empresas com atuação dominante no comércio interestadual⁴³, colaborou para incrementar a litigância da União contra *trusts*. Em oposição parcial a essas medidas, porém, foram apresentadas objeções de ordem econômica (e.g. grandes empresas são uma imposição de eficiência econômica) e política (e.g. tal decisão competiria ao Poder Legislativo), como também, de cunho jurídico.

De fato, em passo com essa polêmica, estudos jurídicos são publicados à época sustentando expressamente que nem toda grande empresa dominante seria ilegal. Por tal entendimento, a ilegalidade dependeria de se alcançar a posição de preponderância no mercado por meios ilícitos (por irrazoáveis restrições postas em acordos, ou condutas individuais ilegais) ou objetivos ilícitos (eliminar a concorrência), decorrendo, desse argumento, que algumas grandes empresas dominantes (*some monopolies*) teriam direito a existir. Por conseguinte, o objetivo público a ser perseguido com a aplicação da Lei Sherman não seria a proteção da sociedade e de outros empresários contra todo e qualquer monopolista, mas sim o de manter a possibilidade de ocorrer competição, de modo efetivo ou potencial⁴⁴.

Na mesma linha, ganhou projeção o argumento no sentido de que a Lei Sherman não impediria que uma pessoa jurídica controlasse o seu mercado de atuação apenas por atingir enorme tamanho, se isso fosse alcançado por meio de

42 No original, em p. 193, U.S. 403: *The court below argued as if maintaining competition were the expressed object of the act. The act says nothing about competition. I stick to the exact words used. The words hit two classes of cases, and only two -- Contracts in restraint of trade and combinations or conspiracies in restraint of trade, and we have to consider what these respectively are.*

43 Cf. *Swift & Co. v. United States*, 196 U.S. 375 (1905), litígio em que, condenando um “*Beef Trust*”, a Suprema Corte reafirmou sua posição adversa contra a predominância econômica implementada no intuito de monopolizar ramo de atividade econômica.

44 Cf. POPE, 1907, p. 191.

regular crescimento dos negócios ou por concentração de empresas^{45e46}.

Diante desse contexto, em 1911, renovada com a recente nomeação de quatro membros⁴⁷, a Suprema Corte enfrentaria tal polêmica alterando significativamente a hermenêutica adotada até então, ao dirimir três importantes casos.

No primeiro deles, decidiu que o fabricante, ainda que se apoiasse em direitos de patente, não poderia, nem controlar de modo absoluto quem poderia revender seus produtos, nem determinar o respectivo preço de revenda por distribuidores ou varejistas. Embora tal acompanhasse o entendimento de julgados anteriores a respeito de acordos para fixar preços, os motivos oferecidos pela nova composição da Corte, para assim decidir, foram os de se aplicar a moldura de tradicional hermenêutica do *common law*, desse modo afirmando que, no caso em tela, as restrições contratuais à atividade econômica não seriam razoáveis, por isso, ilegais⁴⁸.

Em seguida, ao julgar dois casos de maior interesse, em face da expressão econômica e notoriedade dos envolvidos⁴⁹, a Suprema Corte, por larga maioria, deixou claro que necessariamente avaliaria, a partir de então, a razoabilidade dos acordos, como critério para declará-los ou não ilegais nos termos da Lei Sherman. Uma notada faceta desse raciocínio é a de que, sendo os acordos - celebrados com restrição à atividade econômica - considerados válidos, por serem razoáveis, o seu resultado - eventualmente, a concentração empresarial com predominância da resultante empresa no respectivo mercado – resultará lícito.

A retomada dessa tradicional fórmula interpretativa do *common law*, chamada nos votos majoritários de “*light of reason*”, “*standard of reason*” e “*rule of reason*”, causou profundo impacto, ainda mais ao se perceber que esses dois litígios poderiam ter igualmente chegado ao resultado proclamado, com

45 O que era o entendimento já expresso em discursos anteriores de William Howard Taft, que assumiu a presidência dos EUA em 1909. Cf., sobre o ponto, CANFIELD, 1909. Importante registrar que William Taft, enquanto juiz da Corte de Apelações da Sexta Região (*circuit*) Federal, emitiu longo voto no caso *Addyston Pipe* (1889) tratando a respeito de *restraints of trade* no *common law*.

46 Cf. MORAWETZ, 1909.

47 Enquanto presidente dos EUA, Taft nomeou cinco novos juizes da Suprema Corte (4 deles até 1910, um em 1912) e em 1910 indicou como seu Presidente (*Chief Justice*) um membro já empossado, Justice Edward White, que seria o relator do caso *Standard Oil* (1911). Anos mais tarde, o Próprio Taft se tornaria juiz da Suprema Corte dos EUA.

48 *Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co.*, 220 U.S. 373 (1911). No original, em p. 220, U.S. 374: (...) *Although the earlier common law doctrine in regard to restraint of trade has been substantially modified, the public interest is still the first consideration; to sustain the restraint, it must be reasonable as to the public and parties and limited to what is reasonably necessary, under the circumstances, for the covenant; otherwise, restraints are void as against public policy. Agreements or combinations between dealers, having for their sole purpose the destruction of competition and fixing of prices, are injurious to the public interest and void;* (sublinhamos)

49 *Quais sejam, Standard Oil Co. of New Jersey v. United States*, 221 U.S. 1 (1911) e *United States v. American Tobacco Co.*, 221 U.S. 106 (1911).

ganho da causa pela União, por meio da interpretação que vinha sendo até então adotada, levando a se considerar, pois, que a mudança não fora imposta por algo particular aos fatos dos citados casos.

A novel hermenêutica majoritária foi recebida com enorme insatisfação por aqueles que consideraram que o direito *antitrust* não só se enfraquecera, em benefício das grandes empresas, como perdera previsibilidade. No ano seguinte, em acirrada eleição presidencial com quatro pretendentes, o direito *antitrust* seria objeto de amplo debate⁵⁰.

Como antes referido, vencida essa eleição pelo candidato Woodrow Wilson, o Congresso receberia, em 1914, sua proposta de alteração da legislação *antitrust*, da qual se que originou a Lei Clayton.

2.3 TRÂMITE LEGISLATIVO E VERSÃO FINAL DA LEI CLAYTON

Nos EUA do início de 1914, a Lei Sherman de 1890 e a correspondente jurisprudência que cuidou de aplicá-la delineavam o quadro normativo federal que sofreria a intervenção de iniciativa do Partido Democrata, o qual exultava com significativa vitória eleitoral, em face de severa dissensão interna ocorrida no Partido Republicano.

No intuito de implementar a proposta *antitrust* consagrada nas urnas, os passos iniciais da Lei Clayton no Congresso dos EUA começaram com a apresentação de quatro⁵¹ projetos de lei⁵² pelo Deputado (*Representative*)⁵³ Henry De Lamar Clayton, do estado do Alabama. O primeiro deles pretendia emendar a Lei Sherman descrevendo precisos tipos ilegais de conduta; o segundo, fixava definições a respeito dos termos centrais à Lei Sherman, quais sejam, *contracts and combinations in restraint of trade*, bem como *to monopolize*. O terceiro restringia a participação simultânea de empregados de sociedades por ações na direção de diferentes empresas, especialmente empregados de instituições bancárias; e o quarto instituía uma comissão interestadual de comércio.

Essa informação guarda importância porque, depois de serem alvo de numerosas críticas⁵⁴, as três primeiras propostas foram consolidadas em unitário

50 Cf., sobre a importância dessa eleição para o direito *antitrust*, KOLASKY, 2011.

51 Que implementavam as orientações contidas na mensagem do Presidente ao Congresso dos EUA no início de 1914. Um quinto projeto de lei foi anunciado, a respeito de conceder poderes à *Interstate Commerce Commission* para regular ações e demais títulos de empresas ferroviárias. Cf., sobre a mensagem e os projetos de lei, *Financial Chronicle*, v. 98, pp. 273 e seguintes, in: <https://fraser.stlouisfed.org/title/1339/item/497276>.

52 Cf. *Bills and resolutions relating to trusts: Sixty-third Congress, complete to February 2, 1914*. In: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=uiug.30112106752543;view=2up;seq=10>. Cf. também, sobre a conexão destas com as *seven sisters*, UPDYKE, 1913.

53 Emprega-se o termo aqui para enfatizar que o processo se iniciou na *House of Representatives*, casa do Congresso dos EUA à qual a Câmara dos Deputados do Brasil é correlata.

54 O projeto de lei referente a definições pretendia (Sec. 1.4 e Sec. 2), utilizando-se de termos presentes em várias leis estaduais e enfrentando o decidido pela Suprema Corte no caso *Standard*

projeto de lei (H.R.15.657) e, em seguida, direcionadas à Comissão Judiciária da Câmara, cuja presidência era exercida por Henry Clayton. Ocorre que o projeto de lei referente à criação de uma comissão federal de comércio (H.R.12.120) foi destinado a outra comissão legislativa, prosseguindo separadamente⁵⁵. O trâmite distinto dos dois projetos, embora compostos por temática interdependente, revelou-se um complicador relevante e foi aproveitado pelo Congresso dos EUA para mudar largamente o conteúdo original de ambas as propostas⁵⁶.

Nessa linha, o projeto relativo à comissão federal de comércio, a qual foi inicialmente imaginada como um órgão auxiliar do Poder Executivo para fins de investigação, acabou por originar uma agência independente, a *Federal Trade Commission*, com poderes para combater a “competição injusta” (*unfair competition*). Ademais, uma vez que esta lei se adiantou à Lei Clayton, tal ordem auxiliou os adversários da respectiva proposta original a lutarem com eficácia pela desnecessidade de leis mais duras contra os assim nomeados *trusts*, porquanto as empresas já seriam fiscalizadas pela referida agência.

Desse modo, quando o projeto da lei Clayton chegou ao Senado dos EUA, encontrou sólida oposição, formulada em planos tanto técnico como ideológico, implementando-se larga reformulação de seus termos. Especialmente significativo sobre essas alterações foi a exclusão das sanções penais centrais, bem como se estender, aos demais ilícitos civis tipificados, o delineado na então cláusula oitava do projeto da Câmara, pelo qual, em paralelo ao decidido pela Suprema Corte, condicionava-se a proibição de empresas adquirirem ações de outras tão-só “(...) nos casos em que o efeito de tal aquisição fosse *eliminar ou substancialmente reduzir a competição* (...) entre as empresas adquirente e de capital adquirido”⁵⁷.

Com a ampliação desse condicionante para as demais cláusulas, a proposta inicial, que era a de se definir claros tipos de condutas ilícitas para diretamente reprimi-las, foi substituída por se legislar padrões vinculantes de conduta (*standards*). A partir deles, tornar-se-ia condicionante, à aplicação do direito *antitrust*,

Oil, incluir nas proibições da Lei Sherman “(..)qualquer contrato ou acordo celebrado para, direta ou indiretamente, impedir a livre e irrestrita competição entre empresários, ou entre compradores ou consumidores de qualquer produto(...)”. A reação empresarial adversa foi imediata, com os pequenos empresários apontando que a lei, embora visasse regular grandes empresas, acabaria por enfraquecê-los ainda mais. O projeto unificador da Câmara afastou-se substancialmente dessa proposta, que procurava implementar com fidelidade os enunciados do projeto de reforma da plataforma democrata de 1912.

55 Cf., sobre esse trâmite, JONES, 1921, p. 333-343.

56 Os registros relatam o apoio a essa inversão pelo próprio Presidente Wilson. Cf. LINK, 1954, p. 63-75.

57 Cf. no original do projeto de lei (*sec. 8 as passed by the House*): “(...) *where the effect of such acquisition(...)is to eliminate or substantially lessen competition between the corporation whose stock is so acquired and the corporation making the acquisition, or to create a monopoly of any line of trade in any section or community.*” (sublinhamos)

não apenas comprovar a prática de atos descritos em lei, mas também demonstrar que estes, ou seriam capazes de reduzir substancialmente a competição, ou tenderiam a criar monopólios.

Em consequência, o citado projeto de lei, inicialmente caracterizado por minutar duras disposições, de caráter civil e penal, voltadas a combater práticas empresariais que estimulariam a formação de *trusts* e dos assim chamados monopólios privados, bem como a reduzir a discricionariedade judicial instaurada pela adoção hermenêutica da “*rule of reason*”, sofreria substanciais alterações ao longo de seu trâmite no Congresso dos EUA, resultando num texto com conteúdo e objetivos que se distanciaram daqueles inicialmente planejados.

Desse modo, após Câmara e Senado concordarem sobre a proposta final de texto⁵⁸, a Lei Clayton⁵⁹ foi editada com vinte e seis cláusulas (*sections*), distribuídas por diferentes questões de direito material e processual, dotadas, ora de caráter geral, como a cláusula sexta, a estabelecer que o trabalho humano não poderia ser considerado um artigo de comércio, ora de caráter detalhado, como feito nas cláusulas vigésima segunda a vigésima quinta, que disciplinaram sanções decorrentes de desobediência a ordens judiciais (*contempt*).

Como destacada contribuição normativa, cabe desde logo registrar que a Lei Clayton efetivou no direito *antitrust* federal o reconhecimento legislativo da disciplina da concorrência (*competition*) como tema indispensável à matéria.

Quanto à síntese de suas disposições originais, vê-se que a cláusula primeira identificou as leis *antitrust*⁶⁰ e qualificou os termos “comércio” e “pessoa”, ressaltando que este compreenderia sociedades por ações e associações em geral; em seguida, subordinadas a incidirem apenas em face de poder acontecer substancial redução da competição ou de tendência a se criar monopólios, foram estabelecidas as proibições de discriminação de preços entre diversos compradores do mesmo produto (cláusula segunda), de acordos que restringissem a revenda ou uso de produtos (cláusula terceira), e de compra de ações por outras sociedades (cláusula sétima); presentes, ainda, ressalvas sobre a aplicação das leis *antitrust* a organizações agrícolas e de trabalhadores (cláusula sexta); a proibição de acúmulo de diretorias por funcionários, seja entre bancos, ou entre estes e *trusts* (cláusula oitava); sanções penais e civis a transportadoras (*common carriers*)

58 Cf. Federal Antitrust Bill. *Comparative print showing H.R.15657 (An Act to supplement existing laws against unlawful restraints and monopolies, and for other purposes) as passed by the House, as passed by the Senate and as agreed to in conference*. In: <https://archive.org/details/claytonactpublic00unse>.

59 A Lei Clayton foi promulgada em 15 de outubro de 1914. Note-se que, antes mesmo de se redigir, em 05 de junho daquele ano, uma versão final do projeto na *House of Representatives*, Henry Clayton foi nomeado juiz federal e empossado em 02 de maio de 1914.

60 Citando não só a Lei Sherman como também disposições de leis tributárias de 1894 e 1913.

(cláusulas nona e décima); e diversas regras de natureza processual⁶¹ (cláusulas quarta, quinta e décima segunda a vigésima sexta)⁶².

Destaca-se ainda, para se sublinhar o alcance das mudanças promovidas pelo Congresso dos EUA a respeito da interação entre Estado e empresários, o comando contido na cláusula décima primeira da lei, pelo qual poderes expressos para fiscalizar e promover a observância (*compliance*), pelas empresas, do estabelecido nas referidas cláusulas segunda, terceira, sétima e oitava, foram outorgados às agências em suas áreas de atuação, respectivamente, a *Interstate Commerce Commission*, para transporte público, o *Federal Reserve Board*, para a atividade bancária, e a *Federal Trade Commission* para as demais empresas comerciais, disciplinando-se, também, procedimento a ser adotado por esses órgãos.

Assim, o texto final da Lei Clayton não só se revelou consideravelmente diferente do inicialmente imaginado por seus proponentes⁶³, como também foi, em vários aspectos, um resultado inesperado, decorrente de embates políticos fragmentados por diversos temas interdependentes, decididos mediante concessões recíprocas e consensos tópicos entre grupos divergentes. Essa situação, sem dúvida, favoreceu o desenvolvimento de normas importantes, mas também auxiliou a que os dispositivos legislados não aderissem perfeitamente a um grupo organizado de princípios diretores.

Essa variação de abordagem está presente nas principais cláusulas da Lei Clayton relacionadas ao direito material *antitrust*, o que se demonstra a seguir, com ênfase nas questões que elas procuraram disciplinar, conforme o direito em vigor até a sua edição.

2.4 PRINCIPAIS CLÁUSULAS DA LEI CLAYTON SOBRE DIREITO MATERIAL ANTITRUST

a) Cláusula Segunda - discriminação de preços

A cláusula segunda da Lei Clayton estabeleceu a parcial proibição de discriminação de preços entre adquirentes. Na época, tal proibição já encontrava razoável consenso no direito dos EUA, uma vez que a manipulação de preços, seja com intuito predatório para vencer concorrentes, seja por cobrar valores desarrazoados em face de posição predominante (monopólio), seja, ainda,

61 Que, entre outras inovações, ampliaram as condições para litigância privada em ações *antitrust*.

62 Cf., oferecendo uma síntese dos vários dispositivos da Lei Clayton, SEAGER, 1915.

63 O que não passou despercebido pelo próprio Partido Democrata, como se depreende de ácido comentário atribuído ao Senador James Reed, do estado do Missouri: “*When the Clayton Act was first written, it was a raging lion with a mouth full of teeth. It has degenerated into a tabby cat with soft gums, a plaintive mew, and an anemic appearance. It is a sort of legislative apology to the trusts, delivered hat in hand, and accompanied by assurances that no discourtesy is intended*”. Cf., registrando esse comentário, LINK, 1954, p. 72-73.

concedendo descontos especiais favorecendo decisivamente um competidor em detrimento de outros, já era tema abordado, tanto nas legislações estaduais, como na jurisprudência *antitrust*.

Na Lei Clayton, porém, essa proibição veio acompanhada de várias exceções, tais como, em razão do tipo, qualidade ou quantidade dos produtos alienados, custos de operação ou transporte e, até mesmo, fazer tal discriminação em “...boa-fé para enfrentar a concorrência” (...*in good faith to meet competition*). Principalmente, relembre-se a ressalva posta no sentido de que as proibições legisladas pediram a demonstração de que tais condutas pudessem ocasionar redução substancial de competição, ou tendessem a criar um monopólio em qualquer ramo de atividade econômica (...*where the effect of such discrimination may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly in any line of commerce*).

b) Cláusula Terceira – vinculação entre contratos

A cláusula terceira da Lei Clayton estabeleceu a proibição de se efetuar a venda, aluguel ou uso de produto, ou fixar preços e dar descontos nessas operações, quando se fizesse isso com a imposição de que o eventual adquirente, locatário, ou usuário, não comprasse ou não se utilizasse de produtos de concorrentes. Essa determinação voltou-se principalmente contra a prática industrial de se impor contratos de exclusividade, como também de se condicionar o uso dos equipamentos vendidos ao uso de insumos produzidos pela alienante, ou por quem ela determinasse. Quanto ao poder advindo desta prática, ele já era aceito pelos Tribunais, inclusive quando tal prática era associada à negociação de produtos patenteados⁶⁴.

Nessa cláusula da Lei Clayton, também foi inserida a ressalva no sentido de que se deveria demonstrar que a conduta impugnada poderia ocasionar redução substancial de competição, ou tenderia a criar um monopólio em qualquer ramo de atividade econômica.

c) Cláusula Sexta – trabalhadores e direito *antitrust*

A cláusula sexta do texto original da Lei Clayton, além de proclamar que o trabalho do ser humano não se constituiria em artigo de comércio, ressaltou que as leis *antitrust* não poderiam ser interpretadas para proibir a existência de organizações de trabalhadores e associações agrícolas, bem como impedir que elas e seus integrantes licitamente agissem no intuito de alcançar os objetivos para os quais foram criadas.

64 Cf. *Henry v. A.B. Dick Co.*, 224 U.S. 1 (1912), no qual a Suprema Corte decidiu no sentido de que, na ausência de restrição legal, cláusulas contratuais para compra exclusiva de insumos seriam válidas.

Como visto anteriormente, ao contrário das primeiras ações oferecidas contra empresários, os litígios contra trabalhadores⁶⁵ conduzidos com apoio na Lei Sherman, encontraram recepção mais favorável pelo Poder Judiciário, inclusive na Suprema Corte, interpretação por ela reiteradamente reforçada⁶⁶. Assim, a cláusula sexta da Lei Clayton intentou ser uma reação a essa linha de decisões judiciais, embora, note-se, tenha alcançado pouco sucesso junto aos juízes, o que demandou ulterior intervenção legislativa, como também décadas de evolução jurisprudencial para abrandamento dessa interpretação⁶⁷.

Já quanto às associações ruralistas, tratou-se de histórica reivindicação empresarial daquele setor, no sentido de não serem impedidos a agir de maneira combinada em sua atividade negocial. Dotados de maior poder político que os trabalhadores, eles posteriormente conseguiram, em menor tempo que aqueles, legislação ampliando suas proteções em relação ao direito *antitrust*⁶⁸. Cabe apontar que a presença de reivindicações por exceções empresariais subjetivas revela lado importante da legislação *antitrust*, referente ao debate sobre se ela se aplicaria de modo indistinto (e.g. qualquer contrato celebrado com restrições à atividade econômica), ou apenas a determinado grupo (e.g. apenas os contratos celebrados por grandes empresas).

d) Cláusula Sétima – concentração por aquisição de ações

A cláusula sétima da Lei Clayton estabeleceu a proibição de aquisição de ações de uma sociedade por outra, quando essa compra implicasse na possibilidade, ou de se diminuir substancialmente a competição, ou de se restringir a respectiva atividade empresarial, ou, ainda, sua efetivação tendesse a criar um monopólio em qualquer ramo de atividade econômica. A proibição veio acompanhada de várias exceções, tais como a criação de subsidiárias ou a compra de ações para fins de investimento, ou quando realizada sem conferir poderes de controle e administração.

Esta cláusula merece especial atenção por regular o uso dos meios de participação no capital de pessoa jurídica para viabilizar a concentração de atividade empresarial. Rememore-se que um dos embates centrais, à época, discorria sobre se as sociedades por ações, de modo singular ou por combinações, poderiam se tornar preponderantes ao ponto de exercerem poderes similares aos de monopólios públicos. Assim, se elas poderiam constituir “monopólios privados”.

65 Cabendo observar, entre os então trabalhadores do setor industrial e ferrovias, o número relevante de imigrantes com reduzida inserção política.

66 Cf., por exemplo, *Loewe v. Lawlor*, 208 U.S. 274 (1908). No original, em p. 208, U.S. 274: “*The Anti-Trust Act of July 2, 1890, makes no distinction between classes. Organizations of farmers and laborers were not exempted from its operation, notwithstanding the efforts which the records of Congress show were made in that direction.*”

67 MELTZER, 1965.

68 PETERS, 1964.

Parte da sociedade reivindicava a proibição efetiva da dominação de mercados decorrente do crescimento ou por concentração de empresas. Por essa linha, além do perigo às instituições políticas e sociais, expostas ao imenso poder advindo dessa especial posição na economia do país, essas concentrações seriam, inclusive, prejudiciais ao desenvolvimento econômico, por motivos que envolveriam desde a aniquilação de outros empreendimentos até mesmo a ineficiência econômica associada a monopólios⁶⁹.

Para outros, porém, o crescimento das sociedades por ações ao ponto de dominarem ramos de atividade acompanhava uma lógica econômica incontornável, em razão de ganhos de eficiência advindos da concentração das unidades produtivas, desse modo favorecendo os adquirentes dos produtos. Assim, a lei não deveria proibi-lo, mas tão-só impedir que essa dominância fosse alcançada mediante o uso de condutas reprováveis⁷⁰.

Com a redação adotada na cláusula sétima, a resposta a essa problematização foi remetida à análise casuística de cada ato de concentração mediante compra de ações⁷¹, não se formando, na Lei Clayton, vedação legislativa expressa a que enormes empresas fossem assim constituídas. Manteve-se presente, pois, a possibilidade de, manejando-se a *rule of reason*, interpretar a Lei Sherman de modo a se autorizar a grande concentração empresarial, caso não se encontrasse reprovação no modo como essa posição foi conquistada. Essa visão foi logo confirmada pela jurisprudência da Suprema Corte, a qual manteve, por exemplo, a posição de preponderância alcançada pela empresa, antes citada, *United States Steel Corporation*^{72e73}.

e) Cláusula Oitava – compartilhamento de diretores

A cláusula oitava da Lei Clayton proibiu que pessoas ocupassem simultaneamente cargos de diretoria em empresas de maior dimensão econômica, se estas

69 Cf. BRANDEIS, 1914, em especial o cap. VIII (*A curse of bigness*).

70 Cf., criticando os argumentos que então se alinharam contra as concentrações empresariais, MCCRAW, 1985.

71 Uma vez que a lei, em 1914, silenciou sobre a concentração mediante aquisição de estabelecimentos. Este ponto será legislativamente revisto em 1950.

72 *United States v. United States Steel Corp.*, 251 U.S. 417 (1920). No original, em p. 251, U.S. 418: *An industrial combination short of a monopoly is not objectionable under the act merely because of its size -- its capital and power of production -- or merely because of a power to restrain competition, if not exerted.*

73 Cf., contrastando-se hermenêutica judiciária com regras positivadas, essa questão na legislação brasileira, art. 36, II, e § 1º, da Lei 12.529/11: Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:(...) II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;(...) § 1º-A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo. (sublinhamos)

empresas fossem competidoras. Tais restrições acompanhavam a apreensão da época a respeito do alinhamento de empresas mediante o compartilhamento de diretores, em especial com a crescente presença de representantes de bancos na administração das sociedades por ações⁷⁴. Redigida de modo detalhado, a cláusula não só tratou especificadamente de bancos e ferrovias (*common carriers*), como também disciplinou o fenômeno para sociedades por ações em geral.

Em suma, vê-se, portanto, que embora tratando de temas variados, as cláusulas da Lei Clayton acima referidas firmaram aspectos relevantes do direito *antitrust*. Além de exigirem atenção a condutas específicas, inclusive se permitindo ao Estado reprimi-las preventivamente, nessa lei pontifica o expresse reconhecimento da competição econômica como objeto de interesse público, ao lado de outros antes disciplinados em 1890.

3. LEI CLAYTON E O USO DE *STANDARDS* NO DIREITO *ANTI-TRUST*

Ao final de 1914, o direito *antitrust* dos EUA revelava um quadro no qual seus principais fundamentos, como vistos pela jurisprudência majoritária da Suprema Corte, expressavam-se mediante normas dotadas de razoável grau de imprecisão. Ademais, pela ótica da “*rule of reason*” a Lei Sherman tão-só proibiria *irrazoáveis* convenções ou conspirações aptas a restringir a atividade econômica, bem como a *irrazoável* monopolização, ou tentativa de monopolização, de ramo da atividade econômica.

Some-se a isso que essa indeterminação permaneceu na reforma legislativa de 1914, pois, embora a Lei Clayton tratasse da repressão a tipos especificados, tais interdições aplicar-se-iam apenas quando essas condutas pudessem ter (*may be*) como efeito, ou diminuir substancialmente a competição, ou tendessem a criar monopólios. Ampliando essa linha de abordagem, a lei que criou a *Federal Trade Commission*⁷⁵ declarou, em sua cláusula quinta, a ilegalidade dos métodos de competição comercial que fossem qualificados como injustos (...*that unfair methods of competition in commerce are hereby declared unlawful*), sem, contudo, legislativamente identificá-los.

O quadro jurídico acima desenhado revela, pois, um amplo uso de diretrizes, ou padrões, de conduta juridicamente vinculantes (*standards*), no lugar de se disciplinar a matéria por regras mais precisas (*rules*), o que surge como uma característica fundamental ao direito *antitrust* a partir do decidido pela Suprema Corte dos EUA na segunda década do século passado, mesmo com as adições legislativas de 1914, o que não passou despercebido à época⁷⁶.

74 Cf. BRANDEIS, 1914, em especial o cap. III (*interlocking directorates*).

75 *An Act To create a Federal Trade Commission, to define its powers and duties, and for other purposes*.

76 KALES, 1917.

Para melhor aclarar essa afirmação sobre o uso de *standards*, registre-se que, apesar dos vários significados oferecidos ao uso jurídico desse termo⁷⁷, ele é aqui empregado para identificar modos de dicção da norma em dois casos próximos.

No primeiro, encontra-se na doutrina⁷⁸ a referência ao *standard* para classificar termos relativos a *padrões*, considerados existentes e juridicamente exigíveis, tais como, boa-fé, bons costumes, bons pai ou mãe de família, legítima defesa, vedação à concorrência desleal, duração razoável do processo, entre outros. Vê-se, como comum a esses casos, a construção de figuras pela adjetivação de termos que remetem a um padrão que referencie a dicotomia entre o regular e o irregular (boa/má fé; concorrência leal/desleal; duração razoável/irrazoável do processo, e assim por diante). Caberá ao intérprete, então, oferecer conteúdo ao padrão referido na norma para compreendê-lo e aplicá-lo diante de situações concretas.

Noutro emprego do termo *standard*, como estudado pela doutrina⁷⁹, há um modo de expressão da norma que se difere de comandos mais precisos, contrastando-o, assim, com regras, principalmente para casos em que este termo (*rules*) nomeia os comandos normativos que determinam claramente pressupostos e decorrentes consequências. Assim, num modelo ideal para regras, o pressuposto (e.g. matar alguém) e o conseqüente (anos de prisão), não demandam, exceto em situações especiais, elementos de maior complexidade para se compreender e se chegar a um consenso sobre o significado de seus termos, previsões e efeitos.

Ao contrário, construídos os dispositivos legais com o emprego de padrões vinculantes de conduta, no lugar de regras com comandos claros, seu texto será oferecido com termos de maior imprecisão, o que pode ocorrer quanto à redação, tanto de pressupostos de incidência, como das consequências de sua aplicação, ou de ambos, levando a que a compreensão mais precisa da norma demande a adição de elementos importantes pelo intérprete. Assim, por exemplo, se o direito aplicável é traduzido na norma “aquele que se conduzir com culpa e violar direito indenizará o dano decorrente de sua conduta”, este dispositivo exigirá maior esforço para a significação das palavras empregadas e dos pressupostos e consequências estabelecidas, bem como de sua efetiva aplicação.

Em verdade, a construção do direito *antitrust* no período aqui estudado revela a ampliação do emprego de *standards* para delinear seus dispositivos centrais, seja mediante o uso de conceitos sem definição fixada em lei⁸⁰, tais como “contratos com restrição à atividade econômica” e “monopolizar” (*contracts in restraint of trade; to monopolize*), seja pela imprecisa identificação de atos desencadeadores de sanções, adotando-se redação pela qual os pressupostos de aplica-

77 Cf., sobre os vários usos do termo, WRÓBLEWSKI, 1988.

78 GIANOZZI, 2016.

79 SCHLAG, 1985.

80 Com o argumento dos legisladores de 1890 de que o *common law* já os definia.

ção da norma se referem a condutas cujos efeitos “...possam gerar a diminuição substancial da competição ou tendam a criar monopólios” (...*where the effect of... may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly...*).

Esse modo de disciplinar a matéria se acentuou, nos EUA, pela adoção de normas judiciais também redigidas como *standards*, como é o caso do “*standard of reason*”, editado pela Suprema Corte como norma para considerar a licitude dos atos regidos pelo direito *antitrust*, assim se conjugando legalidade e “razoabilidade”. Veja-se, por exemplo, um modo como a Suprema Corte estabeleceu orientações a respeito da aplicação desse *standard*⁸¹:

O verdadeiro teste de legalidade é se a restrição imposta é tal que apenas regula e, talvez, promova a competição, ou se é capaz de suprimir, ou mesmo de destruir, a competição. Para determinar essa questão, o tribunal deve considerar, ordinariamente, os fatos peculiares à atividade à qual a restrição é aplicada; sua situação antes e depois que tal restrição foi imposta; a natureza da restrição e seu efeito, real ou provável. A história da restrição, os efeitos nocivos que se acredita existirem, a razão para adotar uma contramedida específica, o propósito ou objetivo a ser alcançado, todos constituem fatos relevantes. Essa compreensão não é buscada porque a boa intenção poderia salvar uma restrição de outra maneira impugnável, ou o reverso; mas porque o conhecimento dessa intenção pode ajudar o tribunal a interpretar os fatos e prever as consequências⁸².

Nada obstante o detalhado texto, a doutrina registra a semelhança dessa redação, feita pela Suprema Corte para orientar a aplicação da “*rule of reason*”⁸³, com a de figuras da tradição anglo-americana sobre responsabilidade civil, quando estas determinam, de modo amplo, a um sujeito que intencionalmente cause danos, que este deverá ser sancionado, caso não prove motivo excludente⁸⁴.

São conhecidos, também, os problemas inerentes a essa forma de construir a norma jurídica, por *standards*, sejam pela instabilidade que decorre de sua

81 Chicago Board of Trade v. United States, 246 U.S. 231 (1918).

82 No original, em p. 246, U.S. 238: *The true test of legality is whether the restraint imposed is such as merely regulates and perhaps thereby promotes competition or whether it is such as may suppress or even destroy competition. To determine that question the court must ordinarily consider the facts peculiar to the business to which the restraint is applied; its condition before and after the restraint is imposed; the nature of the restraint and its effect, actual or probable. The history of the restraint, the evil believed to exist, the reason for adopting the particular remedy, the purpose or end sought to be attained, are all relevant facts. This is not because a good intention will save an otherwise objectionable regulation or the reverse; but because knowledge of intent may help the court to interpret facts and to predict consequences.*

83 Rememore-se, na tradição do *common law*, que o termo “*rule*” também designa a norma jurídica (legislada ou não) empregada pelo tribunal superior (*rule of law*) para dirimir um litígio, a qual deverá ser identificada e aplicada pelas cortes inferiores em litígios semelhantes.

84 Cf. STUCKE, 2009, p. 1398. No original: *The Court’s rule of reason instead resembled a cause of action at its infancy, namely the prima facie intentional tort. An antitrust defendant, like a tortfeasor, would be liable if its conduct caused injury to another, were generally culpable (anticompetitive), and were not justifiable under the circumstances.*

imprecisão, seja pelo intrínseco efeito de atribuição, do legislador ao aplicador⁸⁵, da tarefa de se completar o comando normativo antes de afetá-lo a casos concretos⁸⁶. Mostra-se evidente, pois, no direito *antitrust* legislado nos EUA até 1914, essa consciente delegação, em menor escala ao Poder Executivo (ou às agências, se percebidas como independentes) e, em maior extensão, ao Poder Judiciário.

No que concerne à imprecisão e ao conseqüente risco de se repetir, a cada incidência da lei, sua contínua reelaboração a partir de termos que admitem significação variável, importante lembrar que dois institutos do *common law*, o da permanência (*stare decisis*) e dos efeitos vinculantes (*binding effect*) das decisões dos tribunais superiores em relação às respectivas cortes inferiores, reduzem a possibilidade de se recriar incessantemente a complementação de um *standard* cada vez que o Poder Judiciário for aplicá-lo a litígios similares. Por essa lógica, institutos jurídicos estruturantes permitem ao Poder Judiciário reduzir a imprecisão da lei criando normas adicionais por meio de precedentes judiciais, as quais podem ser, inclusive, formuladas pela prescrição de regras em sentido estrito.

Isso ocorre nos litígios *antitrust*, por exemplo, quando os tribunais superiores dispõem, a respeito de defesas alegando a razoabilidade de convenções para combinar preços, que essas não mais serão consideradas, pois o Poder Judiciário entende que esses acordos são ilegais de modo incondicional. Ultrapassa-se, portanto, o *standard of reason*, para se declarar, por meio de regra pretoriana, que tal conduta é, inerentemente (*per se*), ilegal⁸⁷.

Forte nessas características, o direito *antitrust* se desenvolverá, ao longo dos anos seguintes, construindo conteúdos para completar seus principais *standards*, o que nos EUA se desenvolverá com grande variação interpretativa e será acompanhada de uma substantiva disputa a respeito de seus objetivos⁸⁸, o que permanece até o presente⁸⁹.

4. CONCLUSÃO

Ao contrário do que ocorreu na criação da Lei Sherman, a Lei Clayton foi redigida por um Congresso com aguda discordância interna a respeito da política a ser adotada para se lidar com a concentração econômica privada, a que se somou certa tensão entre os corpos político e judiciário a respeito do poder de formular e definir essa ordem jurídica. Conhecendo-se esse conflituoso ambiente, entende-se melhor porque os resultados obtidos pelos grupos adversários que debateram a nova legislação se traduziram em sucessos parciais.

85 Na estrutura estatal, independentemente de eles se situarem em mesmo órgão ou em órgãos distintos.

86 Cf. WRÓBLEWSKI, 1988, p. 861-862.

87 Cf. o decidido em *United States v. Trenton Potteries Co.*, 273 U.S. 392 (1927).

88 Cf. FOX, 1981.

89 Cf. HOVENKAMP, 2018.

Vista a Lei Clayton sob o ângulo dos que lutavam pela concentração empresarial, estes alcançaram vitória estratégica, uma vez que o Congresso não editou lei que claramente a impedisse. Por outro lado, para aqueles apreensivos com a quase ilimitada discricionariedade instaurada pela Suprema Corte, ao se referir a uma “*rule of reason*” sem maiores detalhes sobre sua aplicação, a determinação legal para que certos atos tivessem sua legalidade analisada, ainda que por parâmetros interpretativos de maior amplitude, mostrou-se inequívoco avanço.

Adicione-se a isso que, com a atribuição de competência fiscalizadora desses atos a agências, de modo geral ou por ramos de atividade econômica, a Lei Clayton consolidou uma transformação importante no modo de funcionamento da União nos EUA, acompanhando a ampliação das tarefas do Poder Executivo federal que marcaria aquele período.

De maior relevância para o direito comparado, deve-se também notar que, ecoando trechos da jurisprudência do *common law*, das leis estaduais e dos próprios termos da iniciativa do Senador Sherman, como formuladas no séc. XIX, a eleição da competição econômica como objeto de proteção pública, após sucessivas referências pela Suprema Corte, ganhou, com a Lei Clayton, estabilidade legislativa nos EUA do séc. XX.

Embora a proteção da competição econômica apareça, nessa lei, como critério para se analisar a legalidade de atos identificados, o instituto foi percebido como uma ferramenta jurídica importante para a limitação relativa dos direitos de propriedade e de contratar, o que se refletiu na aplicação dos institutos postos na Lei Sherman.

Indubitavelmente, trata-se de uma contribuição presente na Lei Clayton que se verá influenciar, em escala mundial, o relacionamento entre Estado e empresários nas economias industrializadas, ao ponto de os temas relativos ao direito *antitrust* nos EUA serem contemporaneamente abordados, não só na ordem interna de vários países, como também nas suas relações recíprocas, sob a disciplina do direito da concorrência.

REFERÊNCIAS

ARNOLD, P. *Conservative Crisis and the Rule of Law: Attitudes of Bar and Bench, 1887–1895*. New York, Cornell University Press, 1960.

BEACH, A. *Treatise on the Law of Monopolies and Industrial Trusts: As Administered in England and in the United States of America*. St. Luis, Central Law Journal Company, 1898.

BRANDEIS, L. *Other People’s Money, and How the Bankers Use It*. New York, F.A. Stokes Company, 1914.

CANFIELD, G. Is a Large Corporation an Illegal Combination or Monopoly under the Sherman Anti-Trust Act? *Columbia Law Review*, Vol. 9, No. 2 (Feb. 1909), pp. 95-115.

- DINIZ, D. *Contra Ilegais Monopólios e Restrições à Atividade Econômica: A Lei Sherman de 1890*. *Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte*, n. 73, pp. 173-204, jul./dez. 2018.
- FOX, E. *Modernization of Antitrust: A New Equilibrium*. 66 *Cornell L. Rev.* 1140 (1981).
- GIANOZZI, E. *L'Emploi des Standards en Droit Romain*. *Fundamina* (Pretoria). Vol. 22, N. 2, 2016, pp 205-231.
- HOVENKAMP, H. *Enterprise and American Law: 1836-1937*. London: Harvard University Press, 1991.
- HOVENKAMP, H. *Whatever Did Happen to the Antitrust Movement?* *Notre Dame Law Review*, Vol. 93, Pg. 583, 2018.
- JONES, E. *The Trust Problem in the United States*. New York, MacMillan Company, 1921.
- KALES, A. *The Sherman Act*. 31 *Harv. L. Rev.* 412 (1917-1918).
- KEASBEY, E. *New Jersey and the Great Corporations*. *Harvard Law Review*, Vol. 13, No. 3 (Nov., 1899), pp. 198-212.
- KOLASKY, W. *The Election of 1912: A Pivotal Moment in Antitrust History*, 25 *Antitrust* 82 (2011).
- LAMOREAUX, N. *The Great Merger Movement in American Business, 1895-1904*. Cambridge, CUP, 1985.
- LETWIN, W. *Law and Economic Policy in America: The Evolution of the Sherman Antitrust Act*. New York, Random House, 1954.
- LINK, A. *Woodrow Wilson and the Progressive Era-1910-1917*. New York. Harpers and Brothers, 1954.
- LIPPMANN, W. *Drift and Mastery: An Attempt to Diagnose the Current Unrest*. New York, Mitchell Kennerly, 1914.
- MAHONEY, J. *Backsliding Convert: Woodrow Wilson and the "Seven Sisters"*. *American Quarterly*, Vol. 18, No. 1 (Spring, 1966), pp. 71-80.
- MCCORMICK, R. *The Discovery That Business Corrupts Politics: A Reappraisal of the Origins of Progressivism*. *The American Historical Review*, Vol. 86, No. 2 (Apr., 1981), pp. 247-274.
- MCCRAW, T. *Prophets of Regulation: Charles Francis Adams, Louis D. Brandeis, James M. Landis, Alfred E. Kahn*. Cambridge: Harvard University Press, 1984.

MCCURDY, C. The Knight Sugar Decision of 1895 and the Modernization of American Corporation Law, 1869-1903. **The Business History Review**, Vol. 53, No. 3, Legal and Business History (Autumn, 1979), pp. 304-342

MELTZER, B. Labor Unions, Collective Bargaining, and the Antitrust Laws. **University of Chicago Law Review**: Vol. 32: Iss. 4, Article 3 (1965).

MORAWETZ, V. Should the Anti-Trust Act Be Amended? **Harvard Law Review**, Vol. 22, No. 7 (May, 1909), pp. 492-500.

PERITZ, R. **Competition Policy in America, 1888–1892: History, Rhetoric, Law**. New York: Oxford University Press, 1996.

PETERS, W. Agricultural Cooperatives and the Antitrust Laws, 43 **Neb. L. Rev.** 73 (1964).

POPE, H. The Legal Aspect of Monopoly. **Harvard Law Review**, Vol. 20, No. 3 (Jan., 1907), pp. 167-191.

SCHLAG, P. Rules and Standards, 33 **UCLA L. Rev.** 379 (1985).

SCHWARTZ, B. **The Law in America**. New York: McGraw-Hill Book Co., 1974.

SEAGER, H. The New Anti-Trust Acts. **Political Science Quarterly**, Vol. 30, No. 3 (Sep., 1915), pp. 448-462.

STEFFENS, L. **The Shame of the Cities**. New York: McClure, Phillips, 1904.

STEFFENS, L. New Jersey: A Traitor State - Part II.—how she sold out the United States. **McClure's Magazine**, N.Y., 1905.

STUCKE, M. Does the Rule of Reason Violate the Rule of Law? **UC Davis Law Review**, Vol. 42, No. 5, 2009.

UPDYKE, F. New Jersey Corporation Laws. **The American Political Science Review**, Vol. 7, No. 4 (Nov., 1913), pp. 650-652.

WEINSTEIN, J. **The Corporate Ideal in the Liberal State: 1900-1918**. Boston: Beacon Press, 1968.

WRÓBLEWSKI, J. Legal Standards: Theoretical Problems of Legislation and Enforcement of Law. Aix-Marseille, **Revue de La Recherche Juridique - Droit Prospectif**, 1988-4, p. 843-869.

Recebido em: 25/02/2019.

Aprovado em: 13/06/2019.