

A DISTRIBUIÇÃO E O OLIGOPÓLIO EFICIENTE COMO FORMA DE DESENVOLVIMENTO

DISTRIBUTION AND EFFICIENT OLIGOPOLY AS A WAY OF DEVELOPMENT

Cognitio Juris

Ano XII - Número 42 - Edição Especial - Agosto de 2022

ISSN 2236-3009

Autores:

Jonathan Barros Vita[1]

Leonardo Gomes Pereira[2]

Patrícia Silva Almeida[3]

RESUMO: A adoção do sistema de distribuição de títulos pelas serventias extrajudiciais, trará uma maior eficácia e agilidade. Esse modelo denominado oligopólio é a nova tendência do mercado, uma vez que, torna mais fortes as empresas, por haver concentração de decisões nas empresas de grande porte. O oligopólio acontece quando um pequeno grupo de empresas compete ou domina a maior parte de um determinado mercado. No oligopólio a tendência é de uma concentração da propriedade em empresas de grande porte, tornando-as mais fortes. Por exemplo, se um mercado possui 60 concorrentes dos quais apenas quatro dominam 90% do mercado, ele pode ser considerado um oligopólio. O oligopólio não é uma estrutura de mercado ilegal, pois pode propiciar eficiência e apenas configura ilícito quando provocar efeitos considerados indesejáveis ao mercado e previstos como tais na legislação vigente. O sistema de distribuição torna-se eficaz para as serventias extrajudiciais, por não haver concorrência entre elas, já que prevalece a determinação das circunscrições. Diante disso é considerado como a melhor forma para entrega do serviço ao consumidor, caracterizando-se um oligopólio eficiente. A distribuição fará com que, o tabelião tenha interesse em oferecer serviços diferenciados, deixando de visar apenas o aumento da

margem de ganho pelos serviços prestados. Embora a atividade seja exercida com finalidade lucrativa, isso não é o suficiente para caracterizá-la como uma atividade empresarial, podendo-se afirmar que, reina uma realidade de oligopólio, onde vários tabeliões disputam entre si o cliente, mas com as restrições em relação à circunscrição.

PALAVRAS-CHAVE: Oligopólio; Distribuição; Eficácia.

INTRODUÇÃO

A ideia de desenvolvimento como eficiência econômica, é o Desenvolvimento de toda a economia, cujo principal objetivo seja o crescimento econômico acompanhado da eficiência.

A grande crítica que se faz a essa ideia é de que nem sempre a eficiência traz desenvolvimento, porque os grandes atores do mercado visam à acumulação de capital, própria de uma economia oligopolizada, de modo que o desenvolvimento não seria uma externalidade positiva estendida a todos, mas apenas um crescimento econômico de alguns atores.

É preciso minorar o poder oligopolista que coincide forçosamente com os monopólios, porque um poder nas mãos de poucos, forma normalmente associações que unifica poderes com o objetivo de explorar o bolso alheio, e limitar a concorrência entre os agentes econômicos de grande porte, médio e pequeno porte. Por isto, o bem-estar econômico e social é o mais importante para uma nação, uma comunidade, ou uma tribo; mas, só se poderá conseguir tal façanha se houver um maior controle quanto aos exploradores, tanto no que diz respeito ao consumidor, quanto aos produtores, quais sejam grandes ou pequenos, e até mesmo a economia em geral, cujos oligopólios são as causas fundamentais dos desequilíbrios econômicos como um todo. Desta forma, não se pode ter um bem-estar, ou desenvolvimento econômico, com eficiência nos termos de uma economia imperfeita, como é a que domina o mundo capitalista moderno (SOUSA, 2004, s.n.).

Assim, aponta-se que o oligopólio é uma das causas de eficiência não ser sinônimo de desenvolvimento.

O que se pretende é verificar se a atividade extrajudicial de Registro de Títulos e Documentos que se utiliza do mecanismo de distribuição é um oligopólio. Assim o que se irá perquirir é se oligopólios podem ser eficientes e se esta atividade extrajudicial se encaixa nesse conceito.

Por fim, buscará averiguação se esta atividade do modo como é estruturada é eficiente e se essa eficiência é propulsora de desenvolvimento, ou se a própria atividade absorve os benefícios de sua eventual eficiência.

1 CONCEITO JURÍDICO DE OLIGOPÓLIO

A atividade extrajudicial de Registro de Títulos e Documentos pode ser realizada de dois modos: livre concorrência ou distribuição.

No modelo de livre concorrência, cada serventia funciona como uma unidade isolada e disputa o trabalho com as serventias de igual funcionalidade.

Já no modelo de distribuição forma-se o que se denomina oligopólio. E é esse modelo que se pretende adentrar nesse artigo.

Para viabilizar a análise desse modelo, necessário entendermos o que se concebe como oligopólio.

Ferraz Júnior, a esse respeito, pontua que “é possível construir um conceito jurídico, entendendo-se que estamos diante de um oligopólio, quando em relação a um número restrito de empresas não existam condições de haver entre elas uma efetiva concorrência num determinado ramo de negócios ou de prestação de serviços” (1995, s.n.).

Em termos práticos, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE presumiu que 20% do faturamento total do setor ou um faturamento bruto anual superior a R\$400 milhões caracterizam o que se denomina de mercado relevante (CADE, ACESSO A INFORMAÇÃO). Como já visto na teoria econômica, é pressuposto para uma análise da questão concorrencial a existência de um mercado relevante, pois nele que práticas anticompetitivas poderão se desenvolver.

Não existe na legislação infraconstitucional ou constitucional brasileira expressa menção à prática de oligopólio como ilícita, diferentemente do que ocorre com o cartel. Neste ponto, o oligopólio se aproxima do monopólio no sentido de não se caracterizar por si só como uma prática atentatória à concorrência. Assim, caberia a análise *in casu* de todos os elementos caracterizadores e a determinação do real impacto da prática em apuração para dizer se o oligopólio seria lícito ou ilícito.

Em outras palavras, sob a perspectiva jurídica o oligopólio não é *per se* uma estrutura de mercado ilegal, pois pode propiciar eficiência e apenas configura ilícito quando provocar efeitos considerados indesejáveis ao mercado e previstos como tais na legislação vigente.

O primeiro elemento que leva a caracterizar um oligopólio como ilícito não é simplesmente sua formação estrutural, mas sim quando se oligopoliza como forma de obter poder, ou seja, quando se recorre a essa estrutura para utilizá-la como estratégia de poder. E o segundo é que exista um abuso desse poder adquirido que corresponde ao alcance de um dos efeitos ilícitos previstos na Constituição (CF, art. 173, §4º). Concluir que todo e qualquer ato que tenda a uma estrutura oligopolizada deva ser sancionado é esbarrar no próprio princípio constitucional que garante aos empresários a livre iniciativa. Mesmo a busca de ganho estratégico é permitida, é este o intuito de qualquer um que se dispõe a explorar o mercado. A função estatal é de apenas limitar essas estratégias quando foram abusivas e, conseqüentemente, produzirem um dos efeitos ilícitos indesejados (MASSO, 2017, p. 142).

Sendo assim, não basta a caracterização de oligopólio para que se incida em prática atentatória à concorrência, cabendo analisar se houve abuso de poder nos moldes descritos na Constituição, questão que será aprofundada no próximo tópico. A análise da existência ou não de abuso deverá se pautar pela regra da razão.

É verdade que, originalmente, os ordenamentos jurídicos buscavam reprimir toda e qualquer forma de abuso do poder econômico, a exemplo do artigo 1º do *Sherman Act*, não se admitindo então qualquer prática antitruste na legislação americana, o que prevaleceu até 1911 quando a Suprema Corte julgou o caso *Standart Oil Co. of New Jersey vs. United States* e fixou os parâmetros da regra da razão (*rule of reason*) (MASSO, 2017, p. 142).

No Brasil, inicialmente, pode-se dizer que as razões que justificam a aplicação de sanções às empresas dizem respeito aos efeitos, ou seja, todo ato que afete o mercado concorrencial é razoável, menos aqueles que eliminem a concorrência, aumentem arbitrariamente os lucros ou dominem mercados. Entretanto, não é nesse aspecto que se deve aplicá-lo, pois tal aplicação já decorre de corolário lógico de interpretação, ou seja, qualquer conduta que não produza os efeitos enumerados na Constituição não é ilícita. Deve-se, assim, aplicar a regra da razão quando o ato ou consulta produzir um dos efeitos enumerados, ou melhor, o art. 173, §4º, da Constituição Federal ficaria redigido da seguinte forma: A lei reprimirá o abuso do poder econômico que ‘desarrazoadamente’ vise à dominação de mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário de lucros. Enfim, existe uma análise de intenção na apreciação dos atos de concentração, nos quais o órgão aplicador não pode punir sem vislumbrar os efeitos benéficos e maléficos ponderando-os (MASSO, 2017, p. 143).

Desde 1946, o Direito Econômico brasileiro “trabalha com a distinção entre concentração como fenômeno estrutural do mercado e como estratégia de poder, localizando a possibilidade de ilicitude no segundo, mas não no primeiro aspecto” (FERRAZ JUNIOR, 1995, s.n.), reconhecendo que é o uso estratégico da concentração que pode conduzir a formas ilícitas de poder econômico.

É o que se percebe na própria Lei n. 12.529/2011, que em seu artigo 36 narra atos gerais com objetivos específicos para a caracterização da infração à ordem econômica[4]. Não basta a existência de concentração de mercado, pois é exigida finalidade específica. Caso um determinado oligopólio venha a se encaixar em qualquer dos incisos do artigo em comento, poderá ser reconhecido como atentatório ao direito concorrencial. Contudo, a mera existência de oligopólio não caracteriza infração à ordem econômica.

A questão jurídica está, de novo, na dependência recíproca e na consequente limitação à efetiva concorrência, o que deve, então, ser demonstrado de caso para caso. Ou seja, preços iguais, por exemplo, como indício de ausência de concorrência efetiva, precisam de uma investigação rigorosa. Em consequência cresce a importância da concorrência de produtos, bens ou serviços, por parte de empresas que tenham com o mercado oligopolizado uma relação externa: seus produtos, podendo substituir os produtos das relações internas, podem vivificar a concorrência, descaracterizando a ausência de competitividade (FERRAZ JUNIOR, 1995, s.n.).

Regular o oligopólio como um ilícito *per se*, na verdade, possivelmente geraria mais danos que benefícios. Assim, como afirmado por Posner[5], “[...] não é claro que uma ampla reestruturação de mercados oligopolísticos seja justificada. Penalizar por empresas de dissolução que conseguiram obter grandes partes de mercado poderiam ter um efeito muito ruim sobre o incentivo para competir de forma agressiva” (POSNER, 1999, p. 15, tradução nossa).

Além disso, muitas vezes, o oligopólio não apenas é considerado lícito como também é tido como a melhor forma como aquele produto ou serviço pode chegar ao consumidor, caracterizando-se um oligopólio eficiente. Não raramente é possível encontrar nas decisões do CADE, quando da análise dos atos de concentração, o reconhecimento de que certos oligopólios são benéficos ao consumidor e ao mercado (FRANCESCHINI, 196, p. 128). Nessa perspectiva, faz-se necessário perquirir o que o ordenamento jurídico considera como efeitos

indesejáveis ao mercado e o que ele de fato tutela na perspectiva jurídico-constitucional, para que se possa afirmar se um oligopólio é eficiente ou prejudicial.

Na análise da potencialidade de dano em relação ao preço final praticado, tem-se que o *preço do serviço extrajudicial* é um dos aspectos mais importantes na análise de eficiência econômica do modelo adotado atualmente.

Por muito tempo sua natureza jurídica foi discutida, pois alguns defendiam que fosse preço público e outros que se tratava de tributo.

A controvérsia foi sanada com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Nesse aspecto, há várias decisões do Supremo Tribunal Federal no sentido de que estes emolumentos são considerados taxa remuneratória de serviço público, e, como tal, obedecem aos princípios inerentes, como a exarada na Adin 1.378-ES:

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as custas judiciais e os emolumentos concernentes aos serviços notariais e registrais possuem natureza tributária, qualificando-se como taxas remuneratórias de serviços públicos, sujeitando-se, em consequência, quer no que concerne à sua instituição e majoração, quer no que se refere à sua exigibilidade, ao regime jurídico constitucional pertinente a essa especial modalidade de tributo vinculado, notadamente aos princípios fundamentais que proclamam, dentre outras, as garantias essenciais da reserva de competência impositiva da legalidade, da isonomia e da anterioridade (CGJSP, PROCESSO Nº 107, 2006).

Assim, através do posicionamento do Supremo Tribunal Federal – STF ficou declarada a natureza de taxa dos emolumentos e custas.

Os emolumentos das serventias extrajudiciais são tratados pela Lei Federal n. 10.169/2000. Em seu artigo primeiro esta lei determina que:

Art. 1º Os Estados e o Distrito Federal fixarão o valor dos emolumentos relativos aos atos

praticados pelos respectivos serviços notariais e de registro, observadas as normas desta Lei.

Parágrafo único. O valor fixado para os emolumentos deverá corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados.

Cumprе esclarecer que os emolumentos extrajudiciais não se confundem com os emolumentos judiciais. Ora, esses emolumentos judiciais nada, em absoluto, têm a ver com os emolumentos extrajudiciais, que por seu turno constituem contraprestação dos atos praticados pelos serviços notariais e de registro (artigo 236, § 2º, CF). Os serviços por último referidos – não custa recordar – são exercidos em caráter privado, embora por delegação do Poder Público (artigo 236, *caput*, CF), estando reservada ao Poder Judiciário tão somente a fiscalização desses atos (artigo 236, § 1º, CF).

A ninguém haverá de ocorrer, pois, que notários e registradores, ao garantirem a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia de atos jurídicos, exerçam atividade específica da Justiça, isto é, a jurisdição. Deveria ser suficiente, aliás, atentar para o *discrîmen* de que se serviu o constituinte originário, não incluindo os serviços notariais e de registro no Capítulo III, do Título IV, da Carta Magna (STF, ADIN nº 3.401-4. DJ 26/04/2006).

Nesse sentido, a Lei Federal deve estabelecer normas gerais para a fixação de emolumentos pelos atos praticados pelos serviços notariais e de registro. À lei estadual cabe legislar especificamente. No Estado de São Paulo, a questão está disciplinada na Lei Estadual n. 11.331/2002 (SÃO PAULO, LEI Nº 11.331, 2002).

Da análise desses dois diplomas jurídicos tem-se que o valor cobrado pelos oficiais de registro e notários não são determinados por cada titular da serventia. Além disso, a concessão de descontos é proibida.

IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS COMISSÕES

PROVIMENTO 1ª VRPSP: 05/78 PROVIMENTO 1ª VRPSP LOCALIDADE: São Paulo DATA

JULGAMENTO: 12/10/1978 Relator: Gilberto Valente da Silva íntegra: PROVIMENTO Nº 005 – 1978

Artigo 1º É vedada, a qualquer título e sob qualquer pretexto, a concessão de descontos, vantagens ou comissões pelos Cartórios de Registro de Títulos e Documentos da Capital, nos emolumentos devidos pelos atos praticados. Artigo 2º A violação do artigo 1º será considerada, para fins disciplinares, falta grave, importando sua ocorrência, na aplicação, aos Senhores Escrivães, Escreventes ou Auxiliares direta ou indiretamente envolvidos, das penalidades cabíveis.

Artigo 3º Este Provimentos entra em vigor nesta data, revogadas as determinações em contrário. CUMPRA-SE na forma e sob as penas da Lei. Dado e passado nesta cidade de São Paulo, aos 12 de outubro de 1978. Remeta-se cópia à Egrégia Corregedoria Geral da Justiça do Estado.

Logo, um dos elementos essenciais do cartel que é a fixação de preços com o objetivo de eliminação da concorrência não se faz presente, já que os preços são fixados nos termos da lei e são inegociáveis pelo prestador de serviços.

Dessa forma, como não está ao alvedrio dos oficiais titulares das serventias estabelecerem o valor dos seus serviços, o fato de estarem obedecendo a um modelo de livre concorrência ou de estarem estabelecendo um modelo de distribuição não acarreta em nenhum prejuízo ao usuário em relação ao valor por ele pago pelo serviço. Ou seja, a existência ou a falta de concorrência não implica em aumento de preço.

Este ponto é muito importante, uma das finalidades do cartel clássico é a divisão de mercado e combinação de preços para a obtenção de lucros que não se obteria em condições de livre mercado. Essa não é a realidade da distribuição, razão pela qual se pode afirmar que não há prejuízos aos usuários nesse quesito.

Uma vez visto que o dano óbvio visado pela criação de cartel usualmente não foi verificado na distribuição do Cartório de Registro de Títulos e Documentos e Pessoa Jurídica – RTDCPJ, passa-se à análise de elementos que são afetados pela existência de um distribuidor, ou seja, quais os elementos da atividade registral que são realizados de forma distinta com o distribuidor e sem o distribuidor, ou seja, cada serventia desempenhando sua função individualmente e em modelo de livre concorrência.

A partir desses elementos pretende-se analisar se há um prejuízo à eficiência do serviço, se há um aumento da eficiência ou se os fatores afetados não alteram a eficiência do serviço. Os principais elementos afetados pela distribuição são: a notificação, os convênios e a forma de busca e obtenção de informação existente nos escritórios.

O primeiro elemento a ser tratado será a notificação. Inicia-se conceituando o que venha a ser a notificação. A notificação extrajudicial está prevista na Lei n. 6.015/1973, em seu artigo 160, que prevê:

O oficial será obrigado, quando o apresentante o requerer, a notificar do registro ou da averbação os demais interessados que figurarem no título, documento, o papel apresentado, e a quaisquer terceiros que lhes sejam indicados, podendo requisitar dos oficiais de registro em outros Municípios, as notificações necessárias. Por esse processo, também, poderão ser feitos avisos, denúncias e notificações, quando não for exigida a intervenção judicial (BRASIL, LEI Nº 6.015, 1973).

O oficial ao qual essa lei se refere é o Oficial de Registro de Títulos e Documentos uma vez que este artigo está inserido no capítulo denominado do Registro de Títulos e Documentos.

No intuito de conceituar a notificação extrajudicial é imperioso buscar o conceito de notificação pura e simples. Neste sentido, Gomes propõe que a notificação é um mero ato de participação, ou seja, o ato pelo qual alguém comunica a outrem um fato que a este interessa conhecer (GOMES, 1998, p. 256).

O que torna uma notificação registral ou extrajudicial são os atributos que essa passa a ter devido à intervenção de um oficial dotado de fé pública. Siviero (1983, p. 57) acentua essa diferenciação quando a conceitua nos seguintes moldes: “notificação registral ou notificação extrajudicial é fazer prova de recebimento ou de ter dado conhecimento, de maneira incontestável, do conteúdo ou teor de qualquer ato jurídico levado a registro ou averbação”.

Sucintamente pode-se destacar que a notificação extrajudicial se diferencia de uma mera notificação, porque além de haver prévio registro ou averbação no Ofício de Registro de Títulos e Documentos do que será objeto de notificação, esta faz prova do conteúdo. Nesse sentido, o relator Ruy Coppola afirmou (TJSP, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 872.314-0/5, DJ 16/12/2004):

O conteúdo da notificação realizada pelo registrador é certo. Aquele, da notificação feita pelo credor interessado, é totalmente incerto. Um envelope, contendo uma folha em branco, entregue no endereço do devedor, também logra obter aviso de recebimento.

Ainda, imperioso destacar que há casos em que a Lei exige a notificação judicial ou extrajudicial e “[...] só a lei dirá quando o interessado usará da via judicial ou da extrajudicial para notificar. No silêncio da lei, o usuário optara livremente entre os dois expedientes comunicantes” (MELO JUNIOR, 2003, p. 311). Mas, nos casos em que a lei prevê a exigência de uma dessas modalidades de notificação, nenhum outro tipo de cientificação será aceito para os fins legalmente previstos, sendo desconsiderados quando questionados judicialmente, como se observa nos julgados a seguir:

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - BUSCA E APREENSÃO - MORA - NOTIFICAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 2º, § 2º, DO DECRETO-LEI n. 911/1969 - AUSÊNCIA - MERA CARTA ENVIADA PELO CREDOR AO DEVEDOR, AINDA QUE REGISTRADA E COM AVISO DE RECEBIMENTO - INSUFICIÊNCIA - NÃO RECONHECIMENTO - Por seus drásticos efeitos, com destaque para a liminar de busca e apreensão, a comprovação da mora na alienação fiduciária não se aperfeiçoa com mera

carta do credor, mesmo registrada e com aviso de recebimento. Exige-se carta registrada e expedida pelo cartório de títulos e documentos, ou protesto da cambial, como está na lei. Daí a manutenção do decreto de extinção do processo sem exame de mérito, com o indeferimento da petição inicial pela manifesta carência (TJSP, APELAÇÃO Nº 865.977-00/8, DJ 24/08/2004).

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - BUSCA E APREENSÃO - LIMINAR - MORA - PROVA - CARTA REMETIDA PELO CREDOR AO ENDEREÇO DO DEVEDOR - INSUFICIÊNCIA - DESCABIMENTO - EXEGESE DO ARTIGO 2º, § 2º, DO DECRETO-LEI n. 911/1969 - Tendo o Decreto-lei n. 911/1969 anunciado meio específico para a prova da constituição em mora (prova legal), de outro não pode o credor se valer para aquele mesmo fim (TJSP, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 809.050-00/6, DJ 28/08/2003).

A esse respeito pontua Ruy Coppola (TJSP, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 872.314-0/5, DJ 16/12/2004) sobre a confiança depositada pela Lei no registrador de títulos e documentos para essa tarefa e por isso não sendo possível sua substituição por outro meio escolhido pelo notificante:

Constata-se, destarte, que a Lei nova foi muito mais exigente com o devedor fiduciário, o que avulta a necessidade de segurança do ato que o constitui em mora, qual seja a notificação ou o protesto. Daí a razão pela qual não se pode permitir que o credor fiduciário, por mão própria, pratique ato que a Lei delegada de serviço público, por nele confiar. É na fé pública que reside a diferença do ato praticado pelo delegado de serviço público e pelo credor interessado.

Essa fé pública de que o delegatário é dotado supre inclusive a assinatura do notificado, no caso de recusa de assinatura comprobatória do recebimento da notificação. Neste sentido, já foi considerado notificado aquele que tomando conhecimento a notificação, após verificar seu conteúdo, recusa-se a assinar, estando todo o fato descrito pelo escrevente notificador.

O magistrado destacou ainda que não cabe o apego exacerbado ao formalismo legal acerca da notificação pessoal, pois é possível depreender-se dos autos que o objetivo da mesma foi atingido, qual seja, o de alertar o devedor sobre a mora e possibilitar ao mesmo que possa solvê-la se assim desejar (TJRS, APELAÇÃO CÍVEL Nº 70003550878, DJ 14/12/2004).

Portanto, a notificação é um importante instrumento para a constituição de mora do devedor e gera efeitos processuais relevantes, notadamente por antecipar a constituição deste efeito que somente seria gerado em termos processuais com a citação.

2 AS NOTIFICAÇÕES PELO ASPECTO GERENCIAL DO DISTRIBUIDOR

No que se refere à notificação tem-se que esta deve ser preferencialmente pessoal, ou seja, realizada diretamente por escrevente dotado de fé pública e, excepcionalmente por carta, por solicitação do requerente por escrito.

A notificação tem prazo para ser realizada e a existência do distribuidor se mostra vantajosa na efetivação desta porque, caso não houvesse o distribuidor, cada serventia teria que notificar sozinha seus destinatários, estando que estar apta a percorrer toda a circunscrição da cidade (que pode ser bastante extensa, como é o caso de São Paulo) em poucos dias, dificuldade que seria maximizada com o fato usual de que em diversos casos a diligência deve ser praticada várias vezes (v.g., quando o notificado não é encontrado). Para que isso fosse possível, seria necessário que o tabelionato ampliasse sua estrutura com mais notificadores, o que geraria um aumento considerável do custo destas providências.

“Se as empresas operam em diferentes níveis de eficiência, elas terão custos diversos, mesmo que elas manufacturem produtos idênticos (fungíveis). No geral, empresas com custos altos querem fixar preços de cartel mais altos do que firmas de baixos custos” (HOVENKAMP, p. 95, tradução nossa).[\[6\]](#)

Este custo só tornaria viável que os Ofícios com grande fluxo de serviço fossem capazes de

fazer notificação, pois sua remuneração se daria pelo volume e cobriria esses custos. Aqueles que não dispusessem de grande fluxo teriam um prejuízo pelo reduzido valor pago pela notificação, de modo que poderia haver renúncia de delegação, declarando-se inviável economicamente e extinta a serventia e, assim, causando prejuízo ao usuário, que teria menos serventias à sua disposição. Contudo, com o distribuidor, as notificações são divididas por CEP, de modo que cada serventia se responsabiliza por uma região em cada mês, mantendo-se um sistema de rodízio, de modo que todas as serventias atendam a todos os CEPs em sistema sequencial e não concomitante. Dessa forma, a região que cada serventia abrange é reduzida a um décimo do que seria caso não houvesse o distribuidor.

Com essa prática e/ou mecanismos de eficiência, a distribuição busca o comprometimento com a coletividade e procura servir de forma plena as demandas da população da capital paulistana. A medida é eficiente, pois as notificações são entregues em tempo recorde, o que somente é possível porque a distribuição dividiu a cidade por CEP e, com essa medida, via divisão territorial, cada serventia extrajudicial fica encarregada por uma região. Consequentemente, a notificação é muito mais rápida e eficaz.

Com esse mecanismo utilizado pela distribuição, caracteriza-se um oligopólio eficiente, pois são poucas serventias oferecendo prestação de serviços à capital paulistana e as serventias são interdependentes; estão em melhores condições de atender ao público com qualidade, racionalidade, informatização, celeridade, etc.; trabalham em cooperação, produzindo com preços acessíveis ao mercado.

Isso é bastante característico do oligopólio eficiente e representa uma situação bastante usual quanto àqueles que possuem uma parte considerável de poder no mercado. Afinal, a maior parte dos que possuem algum grau de poder no mercado não é de monopolistas, mas de oligopolistas, que conseguem estar num seleto grupo que atua num mercado específico. Nos oligopólios, a disciplina sobre o preço permite que todos os participantes obtenham lucros. Não há propriamente um arranjo de preços, mas surgem condutas competitivas que

buscam assegurar a obtenção de lucro sem gerar uma guerra entre concorrentes, que não seria benéfica a nenhum deles (SULLIVAN; GRIMES, 2006, p. 40-41).

A distribuição como oligopólio eficiente é possível, no sentido de que é nela que se concentram as forças colaborativas e a melhor forma de atendimento, haja vista a grande extensão territorial, que se mede, por exemplo, na capital paulistana, como pode ser observado no mapa acima.

Nesse sentido, não há como caracterizar ou identificar a vinculação territorial mediante distribuição das notificações como prática de cartel, porque não verificam nem mesmo potenciais de dano concebíveis nessa estrutura de mercado e, mais que isso, resta demonstrada a resposta positiva da sociedade paulistana. Não há lesão ou qualquer dano contra seus usuários/habitantes, fazendo-se presente a melhoria dos serviços, em respeito ao princípio da eficiência.

3 IDENTIFICAÇÃO DE FATORES DE AUMENTO DE EFICIÊNCIA COM A DISTRIBUIÇÃO: CONVÊNIOS

A existência do distribuidor possibilita a realização de convênios entre o Distribuidor e a sociedade civil e órgãos públicos que dependem de informações existentes nas serventias.

No caso do CDT existem diversos convênios vigentes atualmente para diversas finalidades.

a) Convênio com a Associação Comercial de São Paulo: Este convênio prevê que na sede da ACSP haverá um funcionário do CDT recebendo os títulos e documentos. Ou seja, há um posto de serviço do CDT na ACSP de modo a retirar e entregar documentos. Dessa forma, proporciona ao usuário uma facilidade quanto à localização e ao acesso ao serviço das serventias de Registro de Títulos e Documentos.

b) Convênio do Ministério Público Federal – MPF: Trata-se de convênio firmado entre o CDT e o Ministério Público Federal para cooperação técnica com a finalidade de disponibilizar a

consulta eletrônica e imediata ao Ministério Público Federal de dados contidos no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital do Estado de São Paulo, sem qualquer custo ao Ministério Público Federal.

c) Convênio com o Ministério Público do Estado de São Paulo: Este convênio disponibiliza acesso ao Ministério Público do Estado de São Paulo aos dados existentes no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital do Estado de São Paulo e Comarca de Santos, sem qualquer custo, de forma eletrônica e imediata para fins de instrução de investigações e ações judiciais em trâmite nas Promotorias de Justiça, mediante a utilização de chaves públicas, padrão ICP-Brasil ou mediante mensagem eletrônica encaminhada ao CDT com o requerimento da informação.

d) Convênio com a Secretaria da Fazenda de São Paulo: Este convênio disponibiliza acesso a SEFAZ-SP aos dados existentes no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital do Estado de São Paulo e Comarca de Santos, sem qualquer custo, de forma eletrônica e imediata para fins de fiscalização direta de tributos. Esse acesso é dado mediante a utilização de chaves públicas, padrão ICP-Brasil ou mediante senha eletrônica.

e) Convênio com o Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região: Este convênio disponibiliza acesso ao Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região aos dados existentes no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital do Estado de São Paulo e Comarca de Santos, sem qualquer custo, de forma eletrônica e imediata, mediante a utilização de chaves públicas, padrão ICP-Brasil ou mediante mensagem eletrônica encaminhada ao CDT com o requerimento da informação. Este convênio foi firmado em 2015 e tem o prazo de 5 anos.

f) Convênio com a 238ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo – OAB/SP: Disponibilização de local apropriado para recepção e devolução de documentos para registro ou averbação nos cartórios de Registros de Títulos e Documentos e Civis de Pessoas Jurídicas associados ao CDT com instalações de terminais para consulta *on-line* em tempo

real sobre o andamento dos procedimentos de registros respectivos na sede da 238ª subseção da OAB/SP.

g) Convênio com a Associação de Empresas de Serviços Contábeis do Estado de São Paulo – AESCON-SP: Convênio com a AESCON –SP em que o CDT disponibiliza espaço físico para essa associação para que seja emitido certificado digital nas próprias dependências do CDT.

h) Convênio com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, órgão do Ministério da Fazenda: Este convênio disponibiliza acesso ao COAF, órgão do Ministério da Fazenda, aos dados existentes no Registro de Pessoas Jurídicas da Capital do Estado de São Paulo e, sem custo, de forma eletrônica e imediata, para fins de apuração de irregularidades, fraudes e ilícitos tributários ou aduaneiros, mediante a utilização de chaves públicas, padrão ICP-Brasil.

Esses convênios só são possíveis devido à natureza jurídica de associação do Distribuidor, pois não é dado ao registrador pessoa física realizar convênios individualmente. Primeiro, porque não seria de muita utilidade para os órgãos públicos firmarem convênio para obtenção de informação de cada serventia extrajudicial individualmente, tendo em vista que cada um teria seu sistema próprio, exigindo uma chave pública própria, mantendo a busca burocrática e vagarosa.

Segundo, porque os postos de atendimentos criados pelo CDT só podem existir por se tratar de uma associação de todas as serventias extrajudiciais de RTDCPJ/SP, de outra forma se teria um atendimento ramificado que é vedado à serventia individualmente, uma vez que todo e qualquer esforço nesse sentido realizado individualmente pela serventia seria considerada sucursal, instalação proibida pela Lei n. 8.935/94, que dispõe em seu artigo 43: “cada serviço notarial ou de registro funcionará em um só local, vedada à instalação de sucursal” (BRASIL, LEI Nº 8.935, 1994).

4 A DISTRIBUIÇÃO ENQUANTO MODELO DE OLIGOPÓLIO EFICIENTE

Como percebido ao longo deste artigo, no modelo de distribuição não existe tensão entre os envolvidos, mas verdadeira cooperação, mesmo que a oferta de serviços seja similar ou idêntica, dependendo das áreas de atuação registral de cada um.

Se analisada a figura do Distribuidor enquanto uma associação de registradores, permitindo conferir ainda a este mercado maior clareza nas informações de custo e oferta, além de permitir maior eficiência na oferta, considerando ainda que os oligopólios são economicamente definidos como um mercado onde há poucos ofertantes e barreiras transponíveis a novos entrantes, uma serventia extrajudicial isoladamente por não satisfazer essa condição (por ter barreiras a entrantes de difícil transposição e por normalmente não ter concorrentes) não poderia ser classificada como em um mercado oligopolista.

Entretanto, o distribuidor permite expandir o mercado por abarcar mais de um registrador e, portanto, diluir a barreira a novos entrantes neste mercado, tornando está transponível (considerando que mais registradores poderão ser substituídos neste mercado), além de garantir eficiência a este mercado em que está inserido, podemos então caracterizar o mercado do Distribuidor como e Oligopólio, por satisfazer as seguintes condições: a) barreiras a novos entrantes (transponíveis, por mais complexo que seja); b) poucos vendedores e muitos compradores.

Também no que se refere às estratégias de mercado, contempla-se um típico mercado oligopolista, tanto no que se refere à utilização da tabela de preços para todos os serviços com o objetivo de maximizar os resultados obtidos quanto em relação à uniformidade dos serviços prestados, com nível de qualidade equânime e maior taxa de eficiência, sendo eles: títulos e documentos; notificação; documentos eletrônicos; consultas; retirada de documentos; contrato; e outros, observando as estratégias de preço.

Desse modo, a distribuição tem condições de produzir uma quantidade maior e melhor de serviços prestados. Os preços, como se dão por meio de tabelamento, retêm a caracterização

de concorrência imperfeita, pois amplia as condições de transparência ao consumidor-usuário. Logo, com os preços compatíveis com o mercado e com a produção capaz de atender às necessidades com melhor eficiência e maior modernização, também se difere da prática do monopólio, tendo em vista que a tabela de preços serve justamente para inibir os lucros exorbitantes, assim, menores que os previstos na estrutura do monopólio.

Importante mencionar que o tabelamento dos preços faz parte dos procedimentos informacionais da distribuição, ou seja, por ele existir é possível que o usuário-consumidor faça simulações por meio da página eletrônica, sabendo quanto custarão os serviços e localizando o serviço ou informação que necessita, dentro dos padrões de eficiência e de atendimento à legislação correlata às prerrogativas da cobrança. Dessa forma, possui como embasamento as Leis n. 6.015/1973, 8.935/1994 e 10.169/2000, todas com fundamento constitucional no artigo 236 da Constituição Federal, como disposto ao longo desse trabalho.

A distribuição como modelo de oligopólio eficiente passa a ser uma estratégia de serviços, considerando a reação dos beneficiários e não somente dos Oficiais, principalmente, com relação ao procedimento de racionamento da demanda que chega à distribuição.

Nessa relação, apresentam-se como principais benefícios condizentes aos princípios e mecanismos do que se denomina Sistema Nacional de Solução Extrajudicial de Controvérsias – SINSEC: concentração de informações; celeridade nos procedimentos administrativos e jurídicos; contenção de custos; preservação das relações interpessoais – funcionários e beneficiários-usuários; e amenização dos conflitos entre outras partes, como ocorriam antes da sua estrutura existir, como por exemplo, algumas práticas ilícitas cometidas por algumas serventias extrajudiciais, antes da distribuição.

Nessa perspectiva, a distribuição se insere no modelo de oligopólio eficiente porque não se trata do conluio cartelizado, isto é, de acordo fraudulento cujo objetivo é maximizar lucros em detrimento do usuário-consumidor. O próprio termo colusão é bastante controverso, de

modo que se torna necessário para terminar a existência ou não do conluio fraudulento examinar a intenção por trás da prática:

Muitas vezes, a identificação do caráter anticoncorrencial de uma prática colusiva é tarefa difícil, pois, ao se observar o mercado, o intérprete pode deparar-se com preços semelhantes que decorrem não de um acordo, mas do funcionamento 'normal' daquele setor econômico. A existência de *price leadership* ou mesmo de comportamento uniforme das empresas não implica necessariamente conluio ou abuso de posição dominante. Ao contrário, a semelhança das estratégias pode ser decorrência de processo normal de competição. A doutrina especializada dá o nome de 'paralelismo consciente' a esse fenômeno, que geralmente ocorre em mercados com reduzido número de agentes. Determinados mercados, por suas características estruturais, são mais propensos à ocorrência do paralelismo consciente. A primeira delas é a existência de elevadas barreiras à entrada de *novos players*, de forma que preços semelhantes e acima dos níveis considerados competitivos não são suficientes para atrair novas empresas. A segunda é o reduzido número de agentes econômicos (i.e., mercado oligopolizado), que permite identificação e veloz reação ao comportamento dos concorrentes (FORGIONI, 2013, p. 347-348).

Quando os Oficiais representantes das serventias se unem para decidir sobre questões, também deliberam sobre o papel social que deve ser atendido no exercício de suas atividades, preservando o bem-estar do usuário e assegurando a unicidade de informações a serem prestadas para órgãos públicos e correlatos. Esta decisão conjunta confere confiança aos acordos mútuos e compromissos e reforçam as possibilidades de firmar convênios com instituições públicas e privadas benéficos a toda sociedade. A prática empresarial com responsabilidade social, transparência, segurança, eficiência e rapidez, são características elementares da distribuição. Nem sempre a concentração de mercado é ruim, sendo:

[...] igualmente correto pressupor, em certas hipóteses, ser a concentração capaz de trazer inovação e desenvolvimento. A competição entre menor número de agentes também pode

ser vigorosa, ainda mais se as empresas forem saudáveis, com recursos para investir na conquista de clientela e na superação de seu concorrente (FORGIONI, 2013, p. 395).

O bem-estar do usuário-consumidor é a prioridade da política antitruste. Estas metas de bem-estar ao consumidor que pretendem a política antitruste envolvem, notadamente: manutenção da eficiência quanto aos bens e serviços, uma vez que práticas monopolistas tendem a gerar uma diminuição na qualidade do serviço prestado; impedir o enriquecimento do monopolista; preservar a escolha do consumidor. No caso das atividades estudadas, este objetivo parece vir se mantendo com algum sucesso (SULLIVAN; CRIMES, p. 12-15).

Mesmo considerando que este modelo de distribuição está em concorrência imperfeita (no âmbito econômico), juridicamente esta afirmação não encontra arcabouço, posto que a obrigatoriedade de seguir um tabelamento de preços, por exemplo, gera nos usuários considerável satisfação com a distribuição, como pode ser conferido na pesquisa realizada pelo Instituto de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas do Brasil – IRTDPJ – Brasil.[7]

A satisfação, a qualidade e a prestação de serviços condizentes com a realidade da sociedade contemporânea são mecanismos da administração eficiente e eficaz, necessários para o desenvolvimento e o acesso à justiça.

CONCLUSÃO

Conclui-se que a distribuição funciona nos moldes do oligopólio eficiente, configurando a realização de interesse público na promoção do bem-estar social, da eficiência administrativa, da solução de conflitos, da racionalização, do acesso à justiça.

Cabe, então, reconhecer que o modelo de distribuição é eficiente não apenas para o usuário, mas também para a Administração Pública e para demais órgãos que dependem da uniformidade de informações para potencializar a eficácia de suas atuações.

Considera-se então que o controle ao acesso deste mercado pelo governo, a rigidez nas tratativas relevantes à definição do preço e a associação ao distribuidor visam prioritariamente garantir eficiência ao mercado, expandindo, ainda, a oferta e por conseguinte a demanda, e, haja vista serem estas condições atendidas pelas serventias extrajudiciais apenas na condição de oligopólio pela figura do distribuidor onde o comportamento deste mercado prima pela eficiência, podemos caracterizar este comportamento como um modelo de *oligopólio eficiente*.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm. Acesso em: 01 ago. 2022.

CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Aspectos recentes da jurisprudência do CADE**. Disponível em:

http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/auditorias-1/auditorias-anexos/antes_2003/ii.pdf. Acesso em: 03 nov. 2018.

CGJSP – Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo. **Processo nº 107/2006**. São Paulo, 29 de março de 2006. Relator: Ana Luiza Villa Nova.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. O Conceito Jurídico de Oligopólio e a Legislação de Abuso do Poder Econômico. **Revista da Pós-Graduação em Direito da PUC**, São Paulo, Max Limonad, n. 2, 1995.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FRANCESCHINI, José Inácio Gonzaga. **Introdução ao Direito de Concorrência**. São Paulo: Malheiros, 1996.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Atualização Humberto Theodoro Júnior. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

HOVENKAMP, Hebert. **Antitrust**. 4. ed. St. Paul: Thomson West Publishing, 2005.

MASSO, Fabiano Del. **Direito Econômico**. São Paulo: Elsevier, 2007.

MELO JÚNIOR, Regnoberto Marques de. **Lei de registros públicos comentada**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2003.

POSNER, Richard A. **Natural Monopoly and its Regulation**. 30. ed. Washington: Cato Institute, 1999.

SÃO PAULO. **Lei nº 11.331, de 26 de dezembro de 2002**. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2002/lei-11331-26.12.2002.html>. Acesso em: 25 ago. 2018.

SIVIERO, Jose Maria. **Títulos e Documentos e pessoa jurídica: seus registros na prática**. São Paulo: Edição do Autor, 1983.

STF – Supremo Tribunal Federal. **ADIN nº 3.401-4**. Brasília, 26 de abril de 2006. Relator: Gilmar Mendes.

SULLIVAN, Lawrence A.; GRIMES, Warren, S. **The law of antitrust: an integrated handbook**. 2. ed. St. Paul: Thomson West Publishing, 2006.

TJRS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70003550878**. Porto Alegre, 14 de dezembro 2004.

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 872.314-0/5**. São Paulo, 16 de dezembro de 2004. Relator: Ruy Coppola.

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 809.050-00/6**. São Paulo, 28 de agosto de 2003. Relator: Juiz Arantes Theodoro.

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação n. 865.977-00/8**. São Paulo, 24 de agosto de 2004. Relator: Juiz Celso Pimentel.

[1] Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor Titular da Universidade de Marília.

[2] Doutor e Mestre pela Universidade de Marília. Tabelião de Notas e Registrador Civil de São Lourenço da Serra. Professor do Centro de Estudos e Pesquisa Almeida & Aguiar.

[3] Doutora e Mestre em Direito pela Universidade de Marília. Professora do Centro de Estudos e Pesquisa Almeida & Aguiar. Tabeliã.

[4] 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: I – limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II – dominar mercado relevante de bens ou serviços; III – aumentar arbitrariamente os lucros; e IV – exercer de forma abusiva posição dominante. (BRASIL, LEI Nº 12.529, 2011).

[5] No original: “[...] it is not clear that a broad restructuring of oligopolistic markets would be justified. To penalize by dissolution firms that succeed in obtaining large market shares could have a very bad effect on the incentive to compete aggressively”.

[6] No original: “if the firms operate at different levels of efficiency, they will have different costs, even though they manufacture identical (fungible) products. In general, firms with higher costs want to set higher cartel prices than firms with lower costs”.

[7] Metodologia da pesquisa. Técnica. Pesquisa quantitativa, com abordagem telefônica dos entrevistados com base em mailing do Datafolha. As entrevistas foram realizadas mediante a aplicação de questionário estruturado com cerca de 5 minutos de duração. Universo Profissionais de escritórios de contabilidade responsáveis pelo registro de empresas. Abrangência nas regiões Sudeste, Sul e Centro-Oeste, incluindo Regiões Metropolitanas e Cidades do Interior. Coleta de dados. As entrevistas foram realizadas nos dias 23 e 26 de setembro de 2016. Amostra A amostra total foi de 219 entrevistas. Margem de erro para o total da amostra: 7,0 pontos para mais ou para menos (ANOREG/SP, 2009, N. 176).