CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA — FUNÇÕES DE GERÊNCIA EMPRESARIAL

— A acumulação de funções gerenciais não caracteriza, por si só, o domínio dos mercados ou a eliminação da concorrência.

— Interpretação da Lei n.º 4.137, de 10 de setembro de 1962.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA

Ministério da Indústria e do Comércio *versus* Companhia Usinas Nacionais e Refinaria Ramiro S. A.

Averiguações preliminares n.º 29 — Relator: Sr. Conselheiro Raul de Góis

DECISÃO

Resolvem os membros do Conselho Administrativo de Defesa Econômica em sessão de julgamento, e por unanimidade dos presentes, a colhêr o pronunciamento do Relator no sentido de mandar arquivar o processo, em face da ausência de real motivo para o procedimento administrativo, dando-se ciência dessa decisão ao Ministério da Indústria e do Comércio.

Ausente, por motivo de licença para tratamento de saúde, o Exmo. Sr. Conselheiro Geraldo de Rezende Martins.

Sala das Sessões, Rio de Janeiro, 7 de novembro de 1968. — *Tristão da Cunha*, Presidente. — *Raul de Góis*, Conselheiro Relator. — *Gratuliano Brito*, Conselheiro. — *J. C. de Mendonça Braga*, Conselheiro. — Fui presente. — *Benjamin Nunes Machado* Procurador-Geral.

RELATÓRIO

O presente processo tem origem na representação feita pelo Setor de Auditoria ao Inspetor de Finanças do Ministério da Indústria e do Comércio, e na qual se apontava a coincidência entre os nomes componentes da Diretoria da Companhia Usinas Nacionais e da Refinaria Ramiro S. A., a última tida como subsidiária da primeira e esta, sabidamente, tendo como maior acionista o Instituto do Açúcar e do Álcool. O fato foi tido como irregular e infringente do art. 2.º, inc. I, letra "c" do Regulamento baixado com o Decreto número 52.025, de 20-5-963.

Encaminhando o assunto ao Consultor Jurídico daquela Secretaria de Estado, enquadrou-se ali o caso não na letra "c" "coalizão, incorporação, fusão, integração ou qualquer outra forma de concentração de emprêsas" — mas na letra "e" do art. 2.º, inc. I, do citado Regulamento, opinando dita Consultoria pela competência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica para tomar conhecimento da argüição (fls. 4-9).

Constam a fls. 10 e 11 os Estatutos sociais das Representadas, por onde se verifica que ambas possuem objetivos sociais semelhantes, consubstanciados no comércio, beneficiamento e refinação do açúcar.

Dando entrada no CADE, o processo tomou o número 20.472/68 e logo foi despachado à Diretoria Executiva e ao DECON, havendo êste órgão informado a fls. 20 v. quais os nomes dos dirigentes da Companhia Usinas Nacionais, que pela carta de fls. 25 se constata serem os mesmos da Refinaria Ramiro S. A., com exceção do então Presidente da Primeira, Dr. Manoel Neto Carneiro Campelo Junior.

Considerada formalizada a representação pelo Dr. Procurador-Geral (fls. 27 v.), foi-nos o processo distribuído e novamente solicitamos o pronunciamento do ilustre Dr. Procurador-Geral sôbre o mérito. Passaremos a transcrever então, o parecer proferido a fôlhas 29, com o que damos por findo êste relatório.

Rio de Janeiro, Sala das Sessões, 7 de novembro de 1968. — *Raul de Góis,* Conselheiro-Relator.

Parecer da Procuradoria-Geral

1. "À luz do art. 2.º, I, alínea "e", de nossa Lei Antitruste, a simples "acumulação de direção, administração ou gerência de mais de uma emprêsa", não constitui, *per se,* abuso de poder econômico, necessário se tornando, para que êste se configure, que aquela iniciativa tenha por objeto o domínio efetivo dos mercados nacionais ou a eliminação total ou parcial da concorrência.

2. Uma vez assim conceituado o problema, dois aspectos merecem, de logo, ser destacados no presente caso:

a) a necessidade da realização de estudos, por parte do nosso Departamento de Pesquisas Econômicas, para o fim de conceituar o que seja "mercado relevante" em matéria de fabrico e comercialização de açúcar no país, de molde a que se possa aquilatar os reflexos gerados sôbre a concorrência neste mercado pela soma de poder que resultou da acumulação praticada;

b) a carência de um exame detalhado da situação específica de cada uma das emprêsas em causa, o sejam, "Cia. Usinas Nacionais" e "Refinaria Ramiro S. A.", ambas subordinadas à fiscalização permanente do nosso Departamento de Contrôle, a fim de melhor definir as causas, a natureza e os objetos do seu denunciado comportamento.

3. Tarefa ingente esta, bem sabemos. No entanto, apresenta-se ela como o único meio a que se possa recorrer para uma perfeita elucidação do problema suscitado. Isto sem levar em conta a clássica discussão em tôrno da capacidade que teriam as emprêsas públicas em se tornarem sujeitos ativos de abuso do poder econômico, matéria esta, que, embora já apreciada pelo e. Plenário, poderá ainda vir a se converter em objeto de preliminar a ser posteriormente suscitadas, sem prejuízo, entretanto, das medidas que acima se aponta, as quais, de resto, já estariam normalmente incluídas na esfera da ação fiscalizadora dêste Conselho, *ex vi,* do art. 18, da Lei n.º 4.137/62.

É o que cumpre dizer". — *Benjamin Nunes Machado,* Procurador-Geral.

VOTO

O art. 2.º da Lei n.º 4.137, de 10 de setembro de 1962, considera como "forma de abuso do poder econômico":

"I — Dominar os mercados nacionais ou eliminar total ou parcialmente a concorrência por meio de:

. . . . . .

c) coalizão, incorporação, fusão, integração ou qualquer outra forma de concentração de emprêsas;

. . . . . .

e) acumulação de direção, administração ou gerência de mais de uma emprêsa".

Quanto à primeira hipótese, inicialmente indicada como a ocorrente, afigura-se-nos des-

caracterizada no caso em aprêço e foi de logo afastada pelo próprio Consultor Jurídico do Ministério da Indústria e do Comércio (fôlhas 4). De fato, não há como se extrair no comportamento das representadas a perspectiva de qualquer domínio de mercado por meio de contração de emprêsas. Até porque, consoante adverte Benjamin M. Shieber, "o fato da concentração, por si só, não constitui um abuso do poder econômico analisado sob a Lei antitruste. Imprescindível é a existência do estado de dominação dos mercados nacionais ou de eliminação total ou parcial da correspondência" (*Abuso do Poder Econômico* — pág. 166).

Resta saber se haveria ilicitude de conduta em virtude da acumulação gerencial verificada.

Os pressupostos legais do abuso do poder econômico são aquêles definidos no art. 2.º, inc. I, da Lei número 4.137, repetidos no Regulamento aprovado pelo Decreto número 52.025, de 20-5-953: a) domínio dos mercados nacionais; b) eliminação total ou parcial da concorrência. Uma das formas capazes de facilitar ou mesmo cristalizar, quer o domínio dos mercados, quer a eliminação da concorrência é, sem dúvida, a acumulação "de direção, administração ou gerência de mais de uma emprêsa" (letra "e" supra). Mas os dois dispositivos se conjugam de tal maneira um a completar o outro, que, se por um lado o domínio dos mercados ou a supressão da concorrência poderão ser identificados na acumulação de fundos dirigentes, por outro não é razoável concluir que essa acumulação venha a definir sempre, um abuso do poder econômico.

Comentam autorizadamente Nelson de Azevedo Branco e Celso de Albuquerque Barreto, no seu conhecido trabalho "Repressão ao Abuso do Poder Econômico", que "a concentração de ações em poder de uma só emprêsa ou pessoa física, bem como a acumulação de direção, administração ou gerência de mais de uma emprêsa, são consideradas, nas letras "d" e "e" do art. 2.º, como atos de abuso do poder econômico. É curial que só se verificará essa hipótese quando dessa concentração ou acumulação de administração de emprêsas *resultar a dominação de determinado ramo de mercado nacional ou eliminação, ainda que parcial, de concorrência*" — pág. 106 — grifo nosso).

Ora, do processo não emerge qualquer acusação, qualquer queixa, sequer um indício de dominação de mercados ou eliminação de concorrência que possam justificar até mesmo o alvitre do douto Procurador-Geral para realizar-se um balizamento do que seja o "mercado relevante" em tôrno do fabrico e comercialização do açúcar, de resto sujeitos a contrôle governamentais, como notório (I. A.A.). Nada impede que o DECON e o DEPEC prossigam nas pesquisas e estudos sôbre o mercado nacional de açúcar, como decorrência de suas atribuições legais. Isto não importa, entretanto, em condicionar o julgamento do presente processo a êsses estudos de âmbito generalizado, e que se destinarão a uma futura tomada de posição por parte do CODE, se fôr o caso.

Ante o exposto, não encontrando nos autos elementos que justifiquem a aberura do processo administrativo, eis que os existentes carecem de *real motivo* para tanto (artigo 40 Reg. aprov. pelo Decreto n.º 52.025), voto pelo arquivamento do processo e disto dando-se ciência ao Ministério da Indústria e do Comércio.

Sala das Sessões, Rio de Janeiro, 7 de novembro de 1968. — *Raul de Góis*, Conselheiro Relator.