Troca de informações concorrencialmente sensíveis. Fabricação de peças e acessórios para veículos automotores (autopeças)

Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade)

Processo Administrativo nº 08700.001486/2017-74 (Apartado de Acesso Restrito aos Representados nº 08700.002911/2017-42)

Representante: Cade *ex officio*
Representados: Faurecia Emissions Technologies do Brasil S.A. (atualmente Faurecia Automotive do Brasil Ltda.), Magneti Marelli Sistemas Automotivos Indústria e Comércio Ltda., Tenneco Brasil Ltda., Meritor do Brasil Sistemas Automotivos Ltda., Caetano Piragine Zafra, Carlos Eduardo Sambinelli, Fernando Petrolino, Guillermo Luis Minuzzi, Juliano Alves Lindo, Manoel Ribeiro da Silva, Rafael Rampazzo, Renata Luci Durante e Roberto Carelli
Advogados(as): Lauro Celidônio, Barbara Rosenberg, Mariana Tavares de Araujo, Bruno de Luca Drago, Enrico Gutierres Lourenço, Hermes Nereu Cardoso Oliveira, Cláudio Felippe Zalaf, Felipe Schmidt Zalaf, Fábio Martins Bonilha Curi e outros
Relator: Conselheiro Sérgio Costa Ravagnani

Voto do Relator-Conselheiro Sérgio Costa Ravagnani

Versão pública

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO. TROCA DE INFORMAÇÕES CONCORRENCIALMENTE SENSÍVEIS. SISTEMAS DE EXAUSTÃO. RAMO Nº 73 — FABRICAÇÃO DE PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA VEÍCULOS AUTOMOTORES (AUTOPEÇAS), CONFORME RESOLUÇÃO Nº 3, DE 29 DE MAIO DE 2012. MERCADO DE SISTEMAS DE EXAUSTÃO E SEUS COMPONENTES AUTOMOBILÍSTICOS ADQUIRIDOS POR FABRICANTES DE EQUIPAMENTO ORIGINAL. DIMENSÃO GEOGRÁFICA NACIONAL. PARECER DA SUPERINTENDÊNCIA-GERAL PELA CONDENAÇÃO. PARECER DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA PELO ARQUIVAMENTO. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO ARQUIVAMENTO. TCC CELEBRADO. ACORDO DE LENIÊNCIA CELEBRADO. ARQUIVAMENTO.

A sucessão empresarial para fins concorrenciais se configura com a aquisição da integralidade de participações societárias ou com a extinção jurídica da entidade por meio de operações societárias de fusão, incorporação ou cisão integral.

A configuração de litisconsórcio passivo necessário decorre de disposição de lei ou da natureza da relação jurídica controvertida.

A prescrição da pretensão punitiva em casos de cartel segue os prazos estabelecidos pela lei penal, sendo aplicável o prazo de 12 anos.

A conduta de cartel configura ilícito por objeto, exigindo somente comprovação de materialidade, independentemente do seu nível de institucionalização ou da produção de efeitos.

O compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis é infração concorrencial autônoma, consistindo em ilícito administrativo que possui potencial de restringir, falsear ou de prejudicar a livre concorrência.

A configuração do ilícito administrativo de compartilhamento ou troca de informações concorrencialmente sensíveis configura-se por meio

do compartilhamento de informações como metas de preços e descontos, diferenciando-se da estruturação de um cartel pela ausência de elementos que comprovem que essas informações tenham sido compartilhadas para combinar preços, aumentos artificiais ou divisão de mercado. Para sua configuração, necessário verificar ainda a ausência de explicações plausíveis que justifiquem outra finalidade para o compartilhamento.

A prescrição da pretensão punitiva em casos de troca de informações concorrencialmente sensíveis segue o prazo estabelecido pela Lei nº 12.529/2011, sendo aplicável o prazo de 5 anos.

voto

I. Preliminares e prejudiciais de mérito

Em razão da celebração de Acordo de Leniência com a Tenneco Automotive Brasil Ltda., Tenneco Brazil Ltda., Tenneco Automotive Operating Company Inc., Tenneco Inc., The Pullman Company (em conjunto, "Grupo Tenneco"), além de seus funcionários ou ex-funcionários Carlos Eduardo Sambinelli, Fernando Petrolino, Guillermo Luis Minuzzi, Rafael Rampazzo (em conjunto com Grupo Tenneco denominados "Signatários") e dos acordos de TCC firmados pelos representados Faurecia Emissions Technologies do Brasil S.A. — atualmente Faurecia Automotive do Brasil Ltda. ("Faurecia"), Roberto Carelli, Manoel Ribeiro da Silva, Magneti Marelli Sistemas Automotivos Indústria e Comércio Ltda. ("Magneti Marelli"), Caetano Piragine Zafra, Juliano Alves Lindo e Renata Luci Durante, o presente Processo Administrativo foi suspenso em relação a todos os Representados, com exceção da Meritor do Brasil Sistemas Automotivos Ltda. ("Meritor"). Portanto, a análise de preliminares e prejudiciais de mérito serão limitadas às alegações apresentadas por esta Representada.

Em síntese, a Meritor alegou as seguintes preliminares e prejudiciais de mérito: (i) ilegitimidade passiva; (ii) irregularidade na formação do polo passivo; (iii) incindibilidade da investigação; e (iv) prescrição da pretensão punitiva.

I.1. Ilegitimidade Passiva

A Meritor alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do presente Processo por entender que houve sucessão empresarial decorrente da alienação integral da sua divisão responsável pelo desenvolvimento e produção de sistemas de exaustão ("Negócio Transferido").

Quanto aos fatos relacionados à alienação do Negócio Transferido, o grupo da Meritor atuou no mercado de sistemas de exaustão até **2007**,[1] quando vendeu sua divisão global de sistemas de exaustão para a Emcon Technologies Holdings Limited ("Emcon Holdings") — empresa constituída e pertencente ao grupo controlado pelo fundo One Equity Partners e outros fundos associados. No Brasil, a operação representou a transferência do antigo negócio de sistemas de exaustão gerido pela sua subsidiária brasileira Arvin Meritor do Brasil Sistemas Automotivos Ltda. ("Arvin Meritor Brasil") para a ET Brasil Indústria e Comércio de Sistemas Automotivos Ltda. ("Emcon"), subsidiária brasileira constituída pela Emcon Holdings para desenvolver as operações relacionadas à divisão adquirida.

Posteriormente, em **2010**, a Faurecia S.A. concluiu a aquisição global das sociedades controladas pela Emcon Holdings.[2] No Brasil, a operação representou a incorporação dessas sociedades pela Faurecia Sistemas de Escapamento do Brasil Ltda., dando origem à Faurecia Emissions Control Technologies do Brasil S.A., que atualmente responde por Faurecia Automotive do Brasil Ltda. ("Faurecia")[3] e é representada neste Processo Administrativo. Como resultado da operação, a Faurecia passou a controlar e gerir o antigo negócio de sistemas de exaustão antes pertencente à Arvin Meritor Brasil.

Para facilitar a visualização dessas operações, apresento abaixo um resumo do histórico de transferências do Negócio Transferido no Brasil:

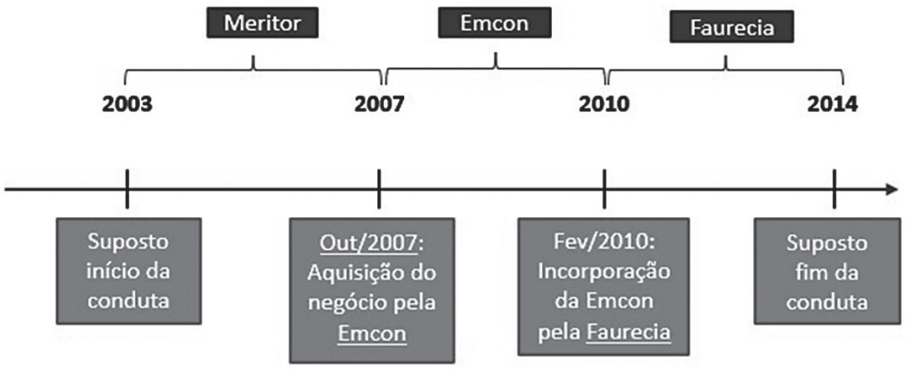
---

1 Operação aprovada sem restrições pelo Cade por meio do Ato de Concentração nº 08012.001415/2007-58 em 9 de maio de 2017.

2 Operação aprovada sem restrições pelo Cade por meio do Ato de Concentração nº 08012.009403/2009-33 em 24 de novembro de 2010.

3 SEI 0513765.

Figura 1



Fonte: Elaboração Gabinete 5.

No entender da Representada, a referida operação resultou na transferência da responsabilidade sobre direitos e obrigações provenientes do Negócio Transferido para suas sucessoras, incluindo a responsabilidade administrativa pela prática de eventuais infrações anticompetitivas praticadas em momento anterior à alienação. Alega ainda que, após a venda realizada, teria encerrado todas as atividades relacionadas ao mercado afetado no Brasil, de forma que eventual aplicação de sanção à Meritor e demais empresas sucessoras caracterizaria *bis in idem* (SEI 0404845, 0708340 e 0721798).

Considerando que a Lei nº 12.529/2011 não dispõe especificamente a esse respeito, a Meritor apresentou disposições da legislação civil[4] e tributária[5] indicando que passivos civis e tributários constituídos anteriormente à aquisição de estabelecimentos comerciais e/ou industriais poderiam ser transferidos para o adquirente ou, no limite, que a responsabilidade solidária ou

[4] Art. 1.146 da Lei nº 10.406/2002. "O adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados, continuando o devedor primitivo solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir, quanto aos créditos vencidos, da publicação, e, quanto aos outros, da data do vencimento".

[5] Art. 133 da Lei nº 5.172/1966. "A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato: I — integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade; II — subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão".

subsidiária da vendedora seria transitória. A partir de interpretação análoga, a Representada sustenta que os passivos administrativos também poderiam ser transferidos ao adquirente do Negócio Transferido.

A SG indeferiu a preliminar de ilegitimidade passiva ao considerar que a alienação do negócio de sistemas de exaustão não exime a Representada Meritor de responder por atos praticados no período que antecedeu a venda do Negócio Transferido. Afirmou, ainda, que a responsabilidade solidária da sucessora não afasta a responsabilização original da autora dos fatos. Por fim, a SG afastou a alegada configuração de *bis in idem* sustentando que nenhuma das sucessoras responderia pelos mesmos fatos imputados à Meritor, ainda que estivessem sendo investigadas pela mesma prática.

Ao analisar essas operações, a SG entendeu que ambas as Representadas Meritor e Faurecia devem ser responsabilizadas por práticas anticompetitivas, com fundamento em fatos distintos. Enquanto a Meritor é responsável pelos fatos investigados até a alienação do Negócio Transferido, a Faurecia responde por fatos ocorridos a partir da aquisição do Negócio Transferido pela Emcon em 2007, considerando que, a partir da operação de incorporação ocorrida em 2010, a Faurecia sucedeu a Emcon em seus direitos e obrigações. Em relação à Meritor, a SG não acolheu a tese de sucessão empresarial, uma vez que a operação tratou de venda de ativos, sem a aquisição de controle ou a extinção jurídica da Meritor.

Assim, a questão central da preliminar alegada envolve a compreensão das hipóteses em que o instituto da sucessão empresarial seria aplicável para determinar a responsabilização pela prática de eventuais ilícitos anticompetitivos. Importante destacar que o Tribunal do Cade tem se debruçado sobre essas questões nos últimos anos, indicando parâmetros importantes em alguns precedentes que serão detalhados a seguir.

Jurisprudência do Cade sobre sucessão empresarial

No âmbito do Processo Administrativo nº 08012.004674/2006-50, instaurado para apurar práticas anticompetitivas no mercado de embalagens flexíveis ("PA de Embalagens Flexíveis"), foi analisada a configuração de sucessão empresarial em situação na qual a Alcoa Alumínio S.A. ("Alcoa") — representada que estava sendo responsabilizada pela prática de infrações anticompetitivas no período da conduta investigada — havia alienado sua divisão de embalagens flexíveis para a Itap Bemis Ltda. ("Bemis"). Essa

aquisição ocorreu em período posterior à conduta investigada e anteriormente ao julgamento do referido processo administrativo.

A venda da divisão de embalagens envolveu a transferência de ativos como linha de montagem, estoque de matéria-prima, produtos em fabricação e acabados, equipamentos, contratos, lista de clientes, contas a receber, marcas, direitos e créditos tributários, bem como a transferência de empregados da divisão.[6] Importante ressaltar, contudo, que o grupo da empresa vendedora (Alcoa) não foi extinto nem teve seu controle adquirido, e ainda permaneceu atuando no mercado nacional de embalagens flexíveis por meio de outra empresa, controlada pelo grupo Alcoa no exterior, que seguiu fabricando embalagens flexíveis no país.[7] Portanto, embora tenha desinvestido ativos da divisão de embalagens flexíveis, a operação não contemplou desinvestimento de todos os ativos desse segmento no Brasil, de modo que o grupo vendedor permaneceu atuando no mercado nacional.

Nesse contexto, o Tribunal do Cade foi instado a se manifestar sobre os seguintes pontos: (i) se a adquirente da divisão teria sucedido a vendedora na responsabilidade pelas infrações anticompetitivas investigadas; e (ii) se seria aplicável a responsabilidade solidária entre compradora e vendedora no pagamento de eventual multa aplicada no âmbito do processo administrativo.

O Tribunal do Cade, em decisão por maioria de votos, acolheu o entendimento manifestado pela Conselheira Polyanna Vilanova em seu voto-vista (SEI 0556423), por meio do qual sustentou que não teria havido sucessão empresarial e tampouco haveria responsabilidade solidária,[8] uma vez que a configuração de tais institutos não poderia ser simplesmente presumida.

---

[6] Para lista com referência dos ativos vide SEI 0277106, fls. 30 e para ativos excluídos da operação vide fls. 33.

[7] Segundo informado pelas Requerentes por meio no Formulário de Notificação apresentado no âmbito do Ato de Concentração no 08012.005771/2004-06, a sociedade Reyco Ltda., vinculada diretamente ao grupo Alcoa nos Estados Unidos da América, permaneceria produzindo embalagens flexíveis à base de PVC no Brasil, com produção predominantemente voltada à exportação. Nas palavras das Requerentes: *"Com a presente operação deu-se a substituição do fabricante das embalagens flexíveis objeto da Divisão Itaipava (Itap Bemis Ltda. no lugar de Alcoa Alumínio S.A.). Alcoa Alumínio S.A sai deste mercado no Brasil, permanecendo apenas a empresa Reyco Ltda., empresa ligada diretamente ao Grupo Alcoa nos Estados Unidos da América e sem qualquer ligação com a Alcoa Alumínio S.A. Cumpre esclarecer que a REYCO produz embalagens flexíveis, em sua maior parte, utilizando o PVC como insumo, sendo que a REYCO destina sua produção predominantemente à exportação. Dessa forma, com a alienação da Divisão Itaipava, ocorre desverticalização quanto às embalagens flexíveis, já que Alcoa Alumínio S.A. é produtora de seu principal insumo, o alumínio laminado"* (SEI 0277106, fls. 16).

[8] Segundo entendimento manifestado pela Conselheira Polyanna Vilanova em seu voto-vogal acolhido pela maioria do Tribunal do Cade no âmbito do julgamento dos Embargos

Especificamente em relação à decisão sobre sucessão empresarial, a Conselheira sustentou que o referido instituto seria aplicável somente no caso de previsão legal. Nesse sentido, operações societárias envolvendo fusão, cisão integral e incorporação ensejariam sucessão empresarial diante da existência de previsões legais na Lei nº 6.404/1976 e na Lei nº 10.406/2002.[9] Na análise do caso, o Tribunal do Cade entendeu que não haveria sucessão empresarial, uma vez que a operação de alienação da divisão de embalagens flexíveis foi caracterizada como aquisição parcial de ativos da sociedade vendedora e não como aquisição da sociedade como um todo, que permaneceu existindo. Além disso, não haveria qualquer previsão legal que fundamentasse a aplicação da sucessão empresarial nessa situação.

Mais recentemente, no Processo Administrativo nº 08012.003970/2010-10 ("PA de Cabos Submarinos"), a Conselheira Paula Azevedo manifestou, por meio de voto-vista (SEI 0691484), entendimento de que a aquisição da totalidade de ações caracterizaria sucessão empresarial. No entender da Conselheira, a aquisição da totalidade de ações implicaria sucessão de passivos das empresas envolvidas pela adquirente, incluindo a responsabilidade pelos ilícitos anticompetitivos. Na ocasião, a Conselheira também mencionou o entendimento majoritário do Tribunal no PA de Embalagens Flexíveis sobre

---

de Declaração no Processo Administrativo no 08012.004674/2006-50 (SEI 0556423), a responsabilidade solidária não se presume, mas resulta da lei ou da vontade das partes, nos termos do art. 265 do Código Civil. Na análise do caso concreto, a Conselheira identificou que não havia previsão legal para aplicação da responsabilidade solidária na relação jurídica apresentada e que as próprias partes estabeleceram delimitação contratual clara quanto à divisão de responsabilidade, de modo que a compradora só se responsabilizaria pelas obrigações e responsabilidades relacionadas aos ativos transferidos para períodos posteriores à data de fechamento definida contratualmente (SEI 0277106, fls. 29). Portanto, a responsabilidade solidária não seria aplicável à adquirente da divisão.

9 Art. 227 da Lei nº 6.404/1976. "A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações." Art. 1.116 da Lei nº 10.406/2002. "Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos."; Art. 228 da Lei nº 6.404/1976. "A fusão é a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações."; Art. 1.119 da Lei nº 10.406/2002. "A fusão determina a extinção das sociedades que se unem, para formar sociedade nova, que a elas sucederá nos direitos e obrigações."; Art. 229 da Lei nº 6.404/1976. "A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão."; Art. 233 da Lei nº 6.404/1976. "Na cisão com extinção da companhia cindida, as sociedades que absorverem parcelas do seu patrimônio responderão solidariamente pelas obrigações da companhia extinta. A companhia cindida que subsistir e as que absorverem parcelas do seu patrimônio responderão solidariamente pelas obrigações da primeira anteriores à cisão."

ausência de sucessão empresarial na aquisição de ativos e distinguiu a situação da aquisição da totalidade de ações que ensejaria a sucessão empresarial, conforme trecho abaixo:

> Demais disso, vale ressaltar que a posterior aquisição da Pirelli CSE e Pirelli CST pela GSPC Athena (i.e. Goldman Sachs Group, Inc.), ocorrida em 2005, consistiu na aquisição da totalidade das ações (e não de meros ativos) de ambas as empresas,[15] tendo a GSPC Athena (denominada, posteriormente de Prysmian SrC) sucedido, assim, os passivos das empresas adquiridas. Recordo que em precedente recente do Conselho que versou sobre responsabilização solidária entre empresas por condutas ilícitas, o Conselho entendeu não haver sucessão ou — até mesmo responsabilidade solidária – porque naquele caso tratava-se de uma compra de ativos e não do patrimônio da empresa. Fato esse que distingue esse precedente do presente caso.[16] (§ 29, Voto-vista Conselheira Paula Azevedo, SEI 0691484)

A possibilidade de a aquisição de ativos ensejar sucessão empresarial também foi aventada em outros casos. Acerca do tema, no âmbito do Processo Administrativo nº 08700.004617/2013-41 ("PA Cartel do Metrô"), a PFE-Cade se manifestou por meio do Parecer Jurídico nº 9/2019 (SEI 0582429), indicando que a compra de ativos poderia caracterizar sucessão empresarial e ensejar a transferência de responsabilidade relacionada a sanções administrativas, tais como as provenientes de infrações concorrenciais. O referido Processo foi julgado pelo Tribunal em julho de 2019, tendo o julgamento dos embargos de declaração sido concluído em agosto de 2020.

Com relação ao presente Processo Administrativo, a PFE-Cade apresentou opiniões distintas sobre essa questão. Por meio do Parecer Jurídico nº 48/2019 (SEI 0680553), a PFE-Cade reiterou seu posicionamento manifestado no PA Cartel do Metrô, reconhecendo que a aquisição de ativos contemplaria uma das hipóteses de caracterização de sucessão empresarial, conforme se observa pela transcrição do trecho abaixo:

> Para que se caracterize a sucessão empresarial, **basta adquirir ativos de uma empresa preexistente, ainda que com outra razão social**. A responsabilização decorrente de sucessão empresarial pode ocorrer em razão de dívidas civis (decorrentes de contratos com fornecedores ou dívidas bancárias, por exemplo), tributárias, trabalhistas,

> administrativas, ambientais ou, ainda, qualquer outra espécie de dívida, não havendo restrição nesse sentido. (§ 120, Parecer Jurídico nº 48/2019, SEI 0680553) (grifo nosso)

Por outro lado, por meio da Nota nº 3/2020/PFE-CADE (SEI 0723616), apresentada mais recentemente após instrução complementar realizada pelo meu Gabinete, a PFE-Cade apresentou opinião diversa, **sustentando que a transferência das atividades relacionadas à divisão de sistemas de exaustão por meio de operação de aquisição de ativos não ensejaria sucessão empresarial por não se tratar de operação societária**, corroborando, portanto, o entendimento majoritário que foi adotado pelo Tribunal do Cade nos últimos anos e destacado pelos precedentes previamente indicados:

> […] não se trata aqui de aplicar a responsabilização por sucessão de empresas de modo a desonerar a Meritor da responsabilidade pelos atos por ela praticados ou para fins, inclusive, de responsabilidade solidária da adquirente de seu negócio, **porquanto o que se verifica nos presentes autos não é operação societária, mas sim a transferência das atividades de sistemas de exaustão por meio de operação de aquisição de ativos relacionados a essa parte dos seus negócios**. (§11, Nota nº 3/2020, SEI 0723616) (grifo nosso)

Nesse mesmo sentido, a partir de análise da legislação societária e cível, o MPF-Cade emitiu o Parecer nº 8/20, (SEI 0753743) com entendimento no sentido de que o instituto da sucessão empresarial seria aplicável somente nos casos de incorporação ou cisão total. Acrescentou ainda que a operação entre Meritor e Emcon seria caracterizada como cisão parcial, em decorrência da qual a Meritor continuou a existir, subsistindo sua responsabilidade administrativa por atos anteriores à cisão:

> Analisando tais dispositivos, vê-se que **a legislação é clara no sentido de que o instituto da sucessão empresarial apenas é aplicável aos casos de incorporação ou cisão total**. Desta forma, uma vez que os documentos e informações dos autos comprovam que a operação realizada entre Meritor e Emcon foi a de cisão parcial, com delimitação aos ativos relacionados ao desenvolvimento e à produção de sistemas de exaustão, resta afastada a aplicação do instituto da sucessão.

> Ademais, **a sociedade cindida, no caso a Meritor, continuou a existir (inclusive sob o mesmo CNPJ nº 56.669.187/0001-75), subsistindo a sua responsabilidade administrativa por atos anteriores à cisão, não afetando a sociedade para a qual se verteu parte do seu patrimônio**. (§ 46-48, Parecer MPF-Cade nº 8/20, SEI 0753743) (grifo nosso)

Considerando os precedentes e posicionamentos apresentados acima, verificam-se os seguintes entendimentos: (i) de um lado, a configuração da sucessão empresarial estaria relacionada à existência de expressa previsão legal, de forma que operações envolvendo fusões, incorporações e cisões integrais implicariam sucessão empresarial; (ii) a jurisprudência indica a possibilidade de que a sucessão empresarial também seja caracterizada em hipóteses como a aquisição da integralidade de participações societárias; e (iii) por fim, foram verificados entendimentos divergentes com relação às operações envolvendo transferência de ativos. Prossigo, portanto, para a análise de elementos do caso concreto para decidir sobre a ocorrência ou inocorrência de sucessão empresarial.

Considerações sobre a transferência da divisão de sistemas de exaustão da Meritor para o grupo da Emcon

Considerando o histórico de operações indicado por meio da **Figura 1** acima, verifica-se que a ocorrência de sucessão empresarial é controversa somente em relação à aquisição do Negócio Transferido pela Emcon em 2007, uma vez que a operação envolveu transferência de ativos sem que houvesse a aquisição da integralidade de participações societárias ou a extinção da Meritor. Na oportunidade, a Meritor deixou de atuar no mercado de sistemas de exaustão, mas manteve sua atuação no fornecimento de outras autopeças como eixos dianteiros e traseiros, além de continuar vinculada ao mesmo grupo econômico do qual fazia parte.

Com relação à operação concluída em 2010, não há dúvidas de que a Faurecia sucedeu a Emcon em seus direitos e obrigações, considerando a existência de previsão legal indicando a configuração de sucessão empresarial em operações societárias de incorporação.[10] Resta controversa, portanto, a

[10] Art. 227 da Lei nº 6.404/1976. "A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações."

possibilidade de aplicação do instituto da sucessão empresarial à aquisição do Negócio Transferido da Meritor pela Emcon.

Em 2007, a operação foi estruturada globalmente, nos termos do Contrato Mundial de Venda e Compra denominado "*Purchase Agreement*" ("Contrato Global"),[11] tendo como objetivo a alienação da divisão de sistemas de exaustão da então Arvin Meritor, Inc.[12]

O Contrato Global estabeleceu a venda de praticamente todos os ativos do negócio de sistemas de exaustão antes pertencente ao grupo da Meritor,[13] bem como de determinadas participações societárias, a depender do país em que a operação foi implementada.[14] Quanto aos ativos envolvidos,[15] o Negócio Transferido compreendeu a venda de ativos tangíveis — móveis, equipamentos, maquinaria e outros —, assim como a venda de ativos intangíveis — contratos comerciais com clientes, fornecedores, fabricantes, distribuição, representantes de vendas, *joint ventures*, locações, contas a receber, marcas e logotipos, bem como de outros direitos de propriedade intelectual e licenças necessários para a operação do negócio.[16][17]

Em determinados países, essa operação foi implementada por meio da transferência de ativos sem qualquer aquisição de participação societária. Dessa forma, foi preciso diferenciar em quais países a operação representou a transferência de empresa e em quais representou somente a transferência de ativos. Nota-se que, quando da notificação do Ato de Concentração relativo à operação ao Cade,[18] as partes informaram que a operação envolvia a aquisição de "participações acionárias e certos ativos".[19]

---

[11] SEI 0385678. Apartados restritos da Meritor e Cade nº 08700.00684/2017-87 (SEI 0708345, 0708349 e 0040954).

[12] Vide www.oneequity.com/news/newsarticle/1072.

[13] Artigo 4, item 4.27 do Contrato Global, AC 08012.001415/2007-58 (SEI 0385678).

[14] A lista detalhada com as operações realizadas em cada país encontra-se indicada na cláusula 3.01 do *Amendments Disclosure Schedule* (SEI 0708345).

[15] Cláusula 2.01 (a), do Contrato Global, AC 08012.001415/2007-58 (SEI 0385678).

[16] Os ativos excluídos do negócio estão indicados na Cláusula 2.01 (b), do Contrato Global, AC 08012.001415/2007-58 (SEI 0385678).

[17] A lista de responsabilidades transferidas e retidas relacionada aos ativos transferidos pelo grupo vendedor está listada na Cláusula 2.02 (a) e (b) do Contrato Global, AC 08012.001415/2007-58 (SEI 0385678).

[18] Operação aprovada sem restrições pelo Cade por meio do Ato de Concentração nº 08012. 001415/2007-58 em 9 de maio de 2017.

[19] A operação refere-se à aquisição do negócio de tecnologias de ar e emissões ("Negócio Alvo") da ARM pela OEP II. Nos termos do Contrato, celebrado em 2 de fevereiro de 2007, a OEP II, por meio da ET e subsidiárias da ET recém-constituídas, irá adquirir as participações acionárias e certos ativos pertencentes ao Negócio Alvo da ARM. (SEI 0385629, fls. 3).

Em 26/12/2019, a fim de obter maiores esclarecimentos acerca da operação realizada no Brasil, encaminhei o Ofício nº 8439/2019 à Meritor requisitando documentos e informações adicionais sobre a operação. Em 15/01/2020, a Meritor esclareceu que, no Brasil, a operação foi estruturada como uma transferência de ativos, por meio da compra e venda de estabelecimentos, nos termos do Contrato de Venda e Compra de Estabelecimentos ("Contrato Brasil")[20] e seus respectivos aditivos, **sem qualquer aquisição de participação societária**.[21]

As atividades relacionadas à divisão de sistemas de exaustão eram desenvolvidas por meio de quatro estabelecimentos industriais localizados nos municípios de Limeira/SP, Gravataí/RS, Camaçari/BA e São Bernardo do Campo/SP.[22] Conforme a cláusula 2 do Contrato Brasil, a Emcon constituiu uma sociedade com a finalidade de recepcionar tais estabelecimentos.

A Meritor esclareceu que o acordo previu o encerramento das atividades e registros das filiais por meio das quais a empresa desenvolvia as atividades de sistemas de exaustão no Brasil. Dispôs ainda que a Emcon constituiria sua sede e respectivas filiais nos mesmos endereços onde se encontravam aqueles estabelecimentos. Somente após a conclusão desses procedimentos, o Contrato Brasil foi celebrado e esses estabelecimentos passaram a ser geridos pela Emcon.[23] Segundo a Meritor, a operação foi estruturada dessa maneira com o objetivo de obter todas as licenças e registros necessários para assumir a operação.[24]

Mais especificamente, o Contrato Brasil tratou da transferência de estoques, contas a receber, equipamentos, maquinários, utensílios, direitos e obrigações decorrentes dos contratos comerciais em vigor, veículos, empregados, licenças e registros relacionados aos estabelecimentos transferidos, livros e documentos fiscais, bem como outros ativos especificados no Contrato Global.[25] Complementando o quanto detalhado no Contrato Global, o Contrato Brasil estabeleceu que todos os ativos relativos ao Negócio Transferido no Brasil fossem transferidos, com exceção de alguns ativos e passivos excluídos da operação.[26]

---

[20] Referidos documentos podem ser consultados por meio dos anexos juntados aos apartados restritos da Meritor e Cade nº 08700.00684/2017-87 (SEI 0708345, 0708349 e 0040954).
[21] Item V dos Considerandos do Contrato Brasil.
[22] Cláusula 2.1 do Contrato Brasil.
[23] Cláusula 2.1.1 e 2.1.2 do Contrato Brasil.
[24] SEI 0708343.
[25] Cláusula 2.2.1 do Contrato Brasil.
[26] A lista de ativos retidos e passivos excluídos pode ser consultada por meio da cláusula 2.01 (b) e 2.02 (b) do Contrato Global.

A partir da análise dos instrumentos contratuais relacionados à operação e dos esclarecimentos prestados pela Meritor, entendo que a operação estruturada entre Meritor e Emcon consistiu em uma **alienação parcial de ativos, com transferência do complexo de bens tangíveis e intangíveis relacionados somente à divisão de sistemas de exaustão, não se confundindo, portanto, com a alienação ou extinção da própria organização empresarial alienante**. Com efeito, a Meritor permaneceu atuando em outros segmentos do mercado de autopeças como entidade jurídica autônoma e independente da Emcon que, por sua vez, apenas absorveu parcela dos ativos antes pertencentes à Meritor.

Nesse sentido, não subsiste a alegação da Meritor de que passivos administrativos relacionados a eventual infração à ordem econômica foram transferidos ao adquirente do Negócio Transferido. Tendo a legislação societária e cível disciplinado especificamente as hipóteses de sucessão empresarial (art. 227, *caput*, art. 228, *caput*, e art. 229, § 1º, da Lei 6.404 e art. 1.116 e art. 1.119 do Código Civil), não há que se aplicar a legislação tributária analogicamente.

Ademais, a jurisprudência do Cade identifica os seguintes pressupostos da sucessão empresarial: (i) a extinção jurídica da entidade responsável pelos passivos, como é o caso das operações de fusão, incorporação e cisão integral; ou (ii) a aquisição da integralidade de participações societárias, em que essa entidade jurídica permanece existindo, mas sujeita a núcleo decisório distinto.

No meu entender, a operação delineada não resultou em sucessão empresarial por se tratar de aquisição parcial de ativos, tendo a Meritor permanecido como entidade jurídica autônoma e independente da compradora. Assim, não deve ser reconhecida a ocorrência de sucessão empresarial em razão da aquisição, pela Emcon, do Negócio Transferido antes pertencente à Meritor, de forma que decido pelo indeferimento da preliminar de ilegitimidade passiva alegada.

I.2. Irregularidade na formação do polo passivo

A Representada Meritor alega ausência de isonomia jurídica na medida em que a Emcon e sua então controladora One Equity Partners foram excluídas do polo passivo do presente processo, embora haja documentos nos autos que supostamente indicam a participação da Emcon no conluio. Dessa forma, a

Meritor requer a inclusão da Emcon no polo passivo ou, alternativamente, o reconhecimento da descontinuidade da conduta e, consequentemente, a prescrição da pretensão punitiva.

Não merece prosperar a alegação da Meritor. Conforme detalhado na análise sobre a suposta ilegitimidade passiva, a Emcon não sucedeu a Meritor nos direitos e obrigações constituídos antes da alienação dos estabelecimentos, sendo responsável somente por condutas praticadas a partir do momento em que adquiriu o Negócio Transferido. Por sua vez, a Meritor responde pelos atos praticados até a alienação de seu negócio de sistemas de exaustão para a Emcon.

Com relação ao possível envolvimento da Emcon na conduta, tendo em vista a sua incorporação pela Faurecia, esta passou a responder pelos fatos atribuídos à Emcon e pelas práticas cometidas pelo seu então funcionário Roberto Carelli, nos termos do disposto no art. 1.116 do Código Civil e do art. 227, *caput*, da Lei 6.404/76. Não há, portanto, qualquer irregularidade na formação do polo passivo

Por esses motivos, indefiro a preliminar suscitada.

I.3. Incindibilidade da investigação

A Representada Meritor alega que a instauração de procedimentos investigatórios distintos para apuração da mesma conduta no âmbito de processo administrativo sancionador no Cade constitui *bis in idem* e viola os princípios da celeridade e da ampla defesa. Em 23/08/2017, a SG instaurou o Inquérito Administrativo nº 08700.005276/2017-55 em face da Emcon Holdings para aprofundar a investigação sobre sua suposta participação na conduta investigada.

Segundo a Representada, a apuração conduzida em investigações separadas inviabiliza o acesso ao conhecimento de defesas e provas produzidas em procedimentos distintos, prejudicando o exercício da ampla defesa pelos representados. Ainda, alega que os supostos participantes do cartel estariam sendo investigados pelos mesmos fatos e pela mesma conduta e a apuração do ilícito exige análise sobre as relações que todos os supostos participantes estabeleceram entre si, daí a obrigatória formação de um litisconsórcio passivo necessário.

De início, esclareço que a preliminar suscitada resta prejudicada diante do arquivamento do Inquérito Administrativo instaurado pela SG, que

confirmou a incorporação da Emcon Holdings pela Faurecia.[27] De toda forma, ainda que assim não fosse, não assistiria razão à Meritor.

O art. 47, *caput*, do Código de Processo Civil,[28] assevera que a formação de litisconsórcio necessário decorre de disposição de lei ou da natureza da relação jurídica, em situações nas quais o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes. Acerca de disposições normativas específicas, nada há na Lei nº 12.529/2011, na Lei nº 9.784/99 ou em outros diplomas normativos que determine a formação de litisconsórcio passivo necessário para apuração de cartel.

Também não há de se falar que a apuração de participação em cartel constitua situação a ser decidida de modo uniforme para todas as partes. Pelo contrário, embora o cartel implique na existência de ação coordenada entre agentes econômicos, a responsabilidade administrativa de cada participante é apurada de forma específica e individualizada na medida de sua participação na conduta investigada.

Por fim, também não assiste razão na alegação de que o desmembramento da investigação em diferentes procedimentos prejudica o exercício da ampla defesa e viola o princípio da celeridade. Nada impede que os representados ou quaisquer interessados em acompanhar a tramitação em processos desmembrados obtenham acesso aos autos, bastando ostentar legitimidade para tanto. Além disso, a apuração dos mesmos fatos investigados em relação a alguns representados em processos separados pode ser fator de realização do princípio da eficiência administrativa e da duração razoável do processo, conforme manifestado pelo MPF-Cade em seu Parecer nº 8/2020 (SEI 0753696 e 0753743):

> Embora desejável que a responsabilidade dos envolvidos seja apurada em processo único, há diversas circunstâncias que autorizam o processamento, em apartado, de membros do mesmo grupo investigado (eficiência na duração razoável do processo; impossibilidade concreta de realização de algum ato processual, tal como citação de pessoa residente no exterior; reunião de indícios já em fase avançada

[27] Vide Nota Técnica SG nº 13/2018 (SEI 0434912).

[28] Art. 47 da Lei 5.869/1973 (então vigente à época). Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.

> do processo, como verificado neste caso, etc.). (§ 36, Parecer MPF-Cade nº 8/20, SEI 0753743)

No mesmo sentido, o Código de Processo Penal, em seu art. 80, autoriza a separação de processos envolvendo situações nas quais as infrações tenham sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou quando, pelo excessivo número de acusados, ou por outro motivo relevante, a separação for reputada conveniente pelo juízo.[29] Nesse sentido, não há qualquer ilegalidade na apuração dos fatos investigados em diferentes procedimentos investigatórios, assim como inexiste qualquer obrigação legal que imponha a formação de litisconsórcio passivo necessário na apuração de cartel. Trata-se, inclusive, de mecanismo que respeita a celeridade processual e a individualização da conduta de cada agente investigado.

Por esses motivos, indefiro a preliminar suscitada.

I.4. Prejudicial de mérito: prescrição da pretensão punitiva

A Meritor advoga que os fatos a ela imputados estão prescritos, aplicável o prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 46, *caput*, da Lei 12.529/2011.[30] No seu entendimento, o último documento nos autos indicando seu suposto envolvimento no conluio data de 14 de fevereiro de 2006,[31] sendo este o marco inicial para a contagem da prescrição, ou, no limite, a data em que concluiu a alienação do Negócio Transferido para a Emcon, 31 de outubro de 2007.[32]

Nesta esteira, sustenta a inaplicabilidade do prazo prescricional de 12 (doze) anos previsto na legislação penal para o crime de cartel, haja vista o ordenamento jurídico pátrio somente admitir a criminalização de pessoas jurídicas por crimes ambientais. Ainda, a aplicação do prazo prescricional

---

[29] Art. 80 do Decreto-Lei 3.689/1941. Será facultativa a separação dos processos quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo ou de lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

[30] Art. 46 da Lei nº 12.529/2011. Prescrevem em 5 (cinco) anos as ações punitivas da administração pública federal, direta e indireta, objetivando apurar infrações da ordem econômica, contados da data da prática do ilícito ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada a prática do ilícito.

[31] Documentos 25 e 26 do Acordo de Leniência (SEI 0337081).

[32] SEI 0405148.

penal dependeria da instauração de procedimento criminal, o que não ocorreu em face da Meritor ou de qualquer um de seus funcionários ou representantes.

Quanto à prescrição prevista no art. 46 da Lei nº 12.529/2011, cumpre esclarecer que o art. 28 da Lei nº 8.884/1994 previa o prazo prescricional de 05 (cinco) anos para a pretensão punitiva da Administração para apurar infrações à ordem econômica, entendimento que prevaleceu até 30.06.1998. Posteriormente, a Lei nº 9.873/1999 dispôs que, se o fato objeto da ação punitiva da Administração Pública também constituir crime, a prescrição é determinada pelo prazo previsto na lei penal (art. 1º, § 2º), norma repetida no § 4º do art. 46 da Lei nº 12.529/2011.[33]

Como é cediço, o cartel é tipificado como crime pela Lei nº 8.137/1990, cuja pena máxima é de 5 (cinco) anos (art. 4º, inciso II). De acordo com a regra insculpida no art. 109 do Código Penal, a prescrição regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade, prescrevendo em 12 (doze) anos a pretensão punitiva se o máximo da pena for superior a quatro anos e não exceder a oito.

O § 2º do art. 1º da Lei nº 9.873/1999 e o § 4º do art. 46 da Lei nº 12.529/2011 somente exigem que o fato objeto da ação punitiva seja tipificado como crime, não havendo quaisquer requisitos adicionais, como a instauração de procedimento criminal ou imputabilidade do agente, mormente considerando a independência entre as esferas administrativa e criminal. Ademais, condicionar a aplicação do prazo prescricional penal autorizado expressamente na esfera administrativa à instauração de procedimento penal resultaria em grande incerteza jurídica, tendo em vista que, a qualquer momento, poderia ser alterado. Por estas razões, os argumentos da Meritor não prosperam.

Adicionalmente, a Meritor alega que o seu envolvimento na suposta conduta investigada somente poderia ser caracterizado como mera troca de informações concorrencialmente sensíveis, infração administrativa não tipificada como crime e, portanto, sujeita ao prazo prescricional quinquenal. Em sua defesa, afirma não haver indícios da materialidade sobre qualquer acordo anticompetitivo entre concorrentes. No limite, advoga que a conduta investigada poderia ser enquadrada como cartel difuso, diante da ausência de institucionalização característica do cartel clássico, o que demandaria a comprovação dos efeitos lesivos da conduta no mercado.

---

[33] Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela aplicação do prazo prescricional em comento, em processo administrativo, quando o fato for tido como crime. Nesse sentido, vide o julgamento de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 33.858, relatoria Ministra Carmen Lúcia, de 01/12/2015, 2ª Turma.

Desde logo, afasto o argumento de que o cartel difuso demandaria a comprovação de efeitos lesivos à concorrência, ou seja, de que seria analisado mediante a regra da razão. Embora possa ser reconhecido o seu menor potencial lesivo se comparado ao cartel clássico, a presunção legal deva ser aplicada para a infração de cartel independentemente do seu nível de institucionalização, havendo possibilidade, dependendo de elementos do caso concreto, de ponderação sobre a gravidade da conduta na dosimetria da multa a ser aplicada. Trata-se, portanto, de ilícito pelo objeto, não estando sujeito à análise por efeitos.

Por outro lado, a pretensão punitiva da Administração estará prescrita se os fatos imputados à Meritor forem caracterizados como mera troca de informações concorrencialmente sensíveis, mesmo considerando o marco prescricional inicial mais conservador — ou seja, a data da alienação do Negócio Transferido para a Emcon em 2007 —, haja vista o presente Processo Administrativo sido instaurado em 19/05/2017.

Resta, portanto, apurar a natureza da conduta imputada à Meritor, verificando se consistiu em cartel ou em troca de informações concorrencialmente sensíveis.

II. Mérito

O presente Processo Administrativo foi instaurado para apurar fatos relacionados às supostas condutas anticompetitivas praticadas por fabricantes de autopeças no mercado nacional de sistemas de exaustão e seus componentes automobilísticos, adquiridos por fabricantes de equipamento original, que teriam por objeto acordos de fixação de preços e condições comerciais, divisão de mercado e troca de informações concorrencialmente sensíveis.

Tais condutas teriam sido implementadas no âmbito de negociações envolvendo propostas de cotação de orçamento ou reajuste de preços pretendidos pelos próprios fornecedores em suas relações comerciais com as montadoras de automóveis, bem como na tentativa de divisão do fornecimento na modalidade *dual sourcing* adotado pelos clientes, com o objetivo de impor preços maiores e frustrar as iniciativas das montadoras de obter preços inferiores por meio da concorrência entre fornecedores.

A Meritor alega que as evidências relacionadas a si são insuficientes para caracterizar participação em qualquer conduta colusiva e, no limite, não foram

comprovados efeitos negativos de eventual troca de informações sensíveis entre concorrentes, conduta que estaria prescrita no seu entendimento. Adicionalmente, em referência aos TCCs já celebrados, sustenta que o reconhecimento da participação do seu ex-funcionário Manoel Ribeiro da Silva se limitou à troca de informações concorrencialmente sensíveis e, sendo a conduta imputada à empresa baseada nos mesmos fatos imputados a Manoel Ribeiro da Silva, sua responsabilização se daria nos mesmos limites reconhecidos e não por cartel. Reforça ainda que outros Compromissários de TCCs, ex-integrantes de concorrentes envolvidos na investigação, também admitiram participação somente por troca de informações sensíveis.

As dinâmicas competitivas da indústria brasileira de sistemas de exaustão, sobretudo informações a respeito de negociações e modelos de compra, relacionamento entre fornecedores de sistemas de exaustão entre si e com as montadoras, foram detalhadas nos Históricos de Condutas apresentados pelos Signatários do Acordo de Leniência e dos Compromissários de TCCs. As informações apresentadas por meio dessas colaborações serão utilizadas para esclarecer o contexto no qual as condutas investigadas estavam inseridas e, dessa forma, permitir um juízo adequado sobre a natureza das supostas infrações cometidas.

Considerações sobre a indústria de sistemas de exaustão e os processos de negociação entre fornecedores e montadoras

Sistemas de exaustão são sistemas de tubulação que possuem como função principal transportar os gases provenientes da combustão de combustíveis no motor até a atmosfera. Esses sistemas compreendem três subsistemas principais: *(i)* coletor, *(ii) hot end* (que inclui o conversor catalítico ou catalisador) e *(iii) cold end* (que inclui tubos, abafador e ponteira). O coletor tem a função de coletar os gases produzidos no processo de queima dos combustíveis, encaminhando os gases ao subsistema *hot end*, responsável pelo tratamento de gases tóxicos. Os gases, então, são direcionados ao subsistema *cold end*, que cumpre a função de reduzir ruídos e vibrações dos veículos.

Os sistemas de exaustão podem ser adquiridos pelas montadoras para integrar suas plataformas de automóveis ou por diferentes canais, como revendedores no mercado de reposição (*aftermarket ou "IAM"*). Conforme esclarecido, as condutas investigadas teriam afetado apenas as montadoras de automóveis ("OEM").

As montadoras organizavam processos de concorrência para seleção de fornecedores mediante encaminhamento de propostas de cotação para orçamentos ("RFQs") que poderiam compreender sistemas completos ou subsistemas de exaustão separadamente. As montadoras adotavam o costume de diversificar seus fornecedores por plataforma ou na mesma plataforma, alocando o fornecimento de determinados subsistemas a mais de um fornecedor, em modelo conhecido como *dual sourcing*.

As propostas de cotação eram tanto utilizadas para o desenvolvimento e aquisição de sistemas ou subsistemas para novas plataformas como para obter melhores preços e condições de compra em renegociações de fornecimentos correntes para plataformas existentes. Conforme será melhor detalhado, as propostas de cotação encaminhadas pelas montadoras geralmente incluíam informações sobre características técnicas do produto, volume de produção e período em que a produção deveria ocorrer, e podendo incluir também metas de referências para preços, descontos de produtividade para plataformas novas ou para plataformas existentes (*quick saving*).[34]

Sobre os documentos envolvendo a Meritor

Contextualizadas as dinâmicas comerciais na relação de fornecimento entre os fornecedores de sistemas de exaustão e as montadoras, passo a analisar as provas atribuídas à Meritor, compreendidas nos **Documentos 12, 13, 25 e 26 do Acordo de Leniência ("AL")**, consistindo em duas cadeias de e-mails (**Documentos 12 e 25**) e seus respectivos anexos (**Documentos 13 e 26**), por meio dos quais seu então gerente de vendas Manoel Ribeiro da Silva[35] teria trocado informações concorrencialmente sensíveis com concorrentes.

O primeiro conjunto de provas é representado pelos **Documentos 12 e 13**. O **Documento 12** é uma cadeia de e-mails envolvendo Manoel Ribeiro da Silva (gerente de vendas da Meritor), Roberto Carelli (gerente de vendas da Magneti Marelli)[36] e Fernando Petrolino (diretor de vendas e engenharia da Tenneco) contendo comunicações do período de 20 a 25 de julho de 2005, referentes a propostas de cotações para fornecimento de sistemas de exaustão

[34] [**ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS**].
[35] [**ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS**].
[36] [**ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS**].

destinados a uma nova plataforma **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]** e fornecimentos correntes em plataformas existentes:

Documento 12 (AL) | SEI 0337081 | [ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]

Conforme destacado no **Documento 12**, Roberto Carelli (Magneti Marelli) recebe proposta de cotação de **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]**, com informações sobre metas de preços e descontos de produtividade para a **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]**, e encaminha o e-mail para Manuel Ribeiro da Silva (Meritor) e Fernando Petrolino (Tenneco) questionando se haviam recebido proposta com os mesmos valores.[37] Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) confirma que os valores seriam os mesmos e informa que não teria chance de competir pelo fornecimento nas condições exigidas **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS].**

As informações concorrencialmente sensíveis compartilhadas consistem em metas de preços e de descontos de produtividade exigidas pela **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]** para avaliação da melhor proposta de fornecimento. Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) chega a revelar que não teria apresentado descontos de produtividade em sua proposta nem teria condições de competir pelo fornecimento nas metas exigidas.

Ademais, na mesma cadeia de e-mails, Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) questiona se os concorrentes haviam elaborado algum material sobre a desconsignação de custos dos conversores catalíticos ou catalisadores. Em resposta, Fernando Petrolino (Tenneco) compartilha uma planilha como anexo de seu e-mail detalhando a representatividade dos custos referentes à desconsignação de catalisadores pela Tenneco (**Documento 13)**.

Os catalisadores são peças que integram o subsistema *hot end* e cumprem a função de reduzir a emissão de gases poluentes na atmosfera. Essas peças apresentam em seu interior um substrato cerâmico ou metálico com metais preciosos catalisadores denominado monolito,[38] responsável por permitir o tratamento de gases provenientes da queima de combustíveis. Os monolitos

[37] Importante esclarecer, [**ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS**], que os fornecedores de sistemas de exaustão já haviam identificado ocasiões em que as montadoras encaminhavam propostas de cotação com valores de metas diferentes a seus potenciais fornecedores, mesmo que para a mesma plataforma.

[38] [**ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS**].

não são fabricados pelos fornecedores de sistemas de exaustão, que precisam recorrer a fabricantes especializados. Diante do elevado custo para aquisição do monolito, as montadoras atuavam sob o regime de consignação ou compra direta, repassando o monolito adquirido de fornecedores especializados aos fornecedores de sistemas de exaustão, responsáveis pela integração do produto ao catalisador. Os fornecedores de sistemas de exaustão cobravam uma taxa de manuseio (*handling fee*) para cobrir custos de montagem, transporte e manuseio propriamente dito do monolito.

Entretanto, tanto o **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]** informaram que, **[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]** iniciou o processo de desconsignação dos catalisadores, transferindo a responsabilidade dos custos de aquisição do monolito aos fornecedores de sistemas de exaustão, e solicitando que informassem os custos incorridos para aquisição de monolitos sob modelo de compra direta. Nesse contexto é que Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) perguntou se os concorrentes já teriam feito essa análise e, como resposta, Fernando Petrolino (Tenneco) compartilhou o **Documento 13.**

Documento 13 (AL) | SEI 0337081 |
[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]

O **Documento 13** representa, portanto, planilha detalhando a representatividade dos fatores de custos estimada por Fernando Petrolino (Tenneco) para compra direta de catalisadores, encaminhada como anexo ao **Documento 12** e compartilhada com Roberto Carelli (Magneti Marelli) e Manoel Ribeiro da Silva (Meritor).

A troca de informações comerciais indicadas no **Documento 12** e no **Documento 13** é específica e contemporânea aos processos competitivos que estavam sendo conduzidos pelas montadoras. Vale ressaltar, ainda, que foram compartilhadas em âmbito restrito no qual apenas alguns fornecedores poderiam ter acesso a seu conteúdo. Nesse sentido, o acesso a essas informações comerciais poderia orientar o comportamento estratégico dos fornecedores que tiveram conhecimento sobre essas informações, conferindo vantagem em relação aos demais fornecedores que não tiveram envolvimento.

Da mesma forma, a própria dinâmica competitiva conduzida pelas montadoras seria prejudicada, na medida em que, ao eliminar a assimetria informacional entre determinados fornecedores — sobretudo com a revelação

de que a Meritor não teria condições de competir pelo fornecimento —, as estratégias para apresentação de cotação poderiam ser alteradas. O compartilhamento das informações comerciais demonstrado no **Documento 12** e no **Documento 13 é, portanto, sensível sob a perspectiva concorrencial e entendo que apresentaram potencial lesivo à concorrência, tendo a Meritor participado da conduta por meio de seu então funcionário Manoel Ribeiro da Silva**.

De outro lado, entendo que não há indícios suficientes para comprovar a materialidade de um acordo entre concorrentes tendo como objeto a fixação de preços, restrição de oferta ou divisão de mercado. Embora reconheça o potencial lesivo à concorrência decorrente da troca de informações concorrencialmente sensíveis evidenciadas nesses documentos, não há elementos suficientes nos autos ou condições do próprio contexto fático que permitam comprovar que essa troca integraria um acordo de concorrentes mais amplo. Destaco que, pelos documentos, é possível compreender que as informações prestadas por Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) a seus concorrentes diziam respeito a informações relativas a preços, mas que a Meritor já havia apresentado sua proposta de cotação. Assim, ainda que não haja dúvidas de que as informações eram concorrencialmente sensíveis e aptas a prejudicar a concorrência, entendo que os documentos não denotam a existência de um acordo.

Com efeito, destaco que, **neste caso e a partir dos elementos por mim contextualizados acima**, não é possível simplesmente presumir que a racionalidade por trás do compartilhamento de informações sobre metas de preços e descontos de produtividade em propostas de cotação tinha como objetivo fixar preços ou dividir mercados. Não há evidências adicionais que comprovem ou sinalizem que o acesso a essas informações tenha sido empregado como instrumento para fixar preços de propostas, aumentá-los artificialmente, fixar taxa de remuneração ou alocar projetos entre os concorrentes, por exemplo. Por essas razões, entendo não estarem demonstrados os elementos de materialidade de um cartel.

O segundo conjunto de provas relacionado à Meritor é representado pelos **Documentos 25 e 26**. O **Documento 25** consiste em e-mail enviado em 14 de fevereiro de 2006 por Anita Collado (auxiliar de escritório do departamento comercial da Magneti Marelli) para Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) e Fernando Petrolino (Tenneco), encaminhando uma planilha com informações sobre *market share* referentes a 2006 e explicações sobre como a Magneti Marelli teria chegado a esses números. Esse e-mail teria sido enviado a pedido

de Roberto Carelli (Magneti Marelli), copiado no documento. A planilha anexada foi apresentada pelos Signatários da Leniência como **Documento 26**.

Documento 25 (AL) | SEI 0337081 |
[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]

Documento 26 (AL) | SEI 0337081 |
[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS]

A imagem copiada acima representa parte do **Documento 26**, indicando dados de fornecimento de sistemas de exaustão para automóveis comerciais leves referentes a 2006, segmentados por marca, modelo e fabricante. A tabela indica participação de mercado de cada fornecedora por plataforma em termos da quantidade de unidades fornecidas. As iniciais destacadas acima representariam as siglas dos fornecedores sendo Magneti Marelli ("MM"), Meritor (ex Arvin Meritor — "AM"), Tenneco ("TEM") e Faurecia ("FAU").

[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS].
[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REPRESENTADOS].

Acerca dos **Documentos 25 e 26**, ainda entendo que não há elementos que comprovem a participação da Meritor em acordo entre concorrentes para fixação de preços ou divisão de mercados. Com efeito, sequer existem documentos indicando que Manoel Ribeiro da Silva (Meritor) teria compartilhado dados internos da empresa ou confirmado que as estimativas da planilha estariam corretas. Assim como pontuado com relação aos **Documentos 12 e 13**, não há dúvidas pelos elementos e narrativas reunidos aos autos que as informações consistiam em informações concorrencialmente sensíveis e aptas a prejudicar a concorrência. Entretanto, não é possível verificar por esses documentos que tais informações tenham sido compartilhadas no escopo ou visando a estruturação de um acordo entre concorrentes, estando ausentes elementos como indicação de percentuais de sobrepreço, valores de preços ou aumentos futuros, divisão de escopo geográfico ou por projetos.

Por todo o exposto, entendo que o conjunto probatório é insuficiente para afirmar que a Meritor participou de um acordo entre concorrentes para fixação de preços, restrição de oferta ou divisão de mercado. Entendo que as provas, em especial os **Documentos 12 e 13**, indicam o compartilhamento de informações concorrencialmente sensíveis com potencial lesivo à concorrência, nos termos do art. 20, inciso I, c/c com o art. 21, inciso V, da Lei nº 8.884/1994, correspondente ao art. 36, inciso I, c/c seu § 3º, inciso IV, da Lei nº 12.529/2011.

Dessa forma, conforme exposto no item I.4 acima, "Prejudicial de mérito: prescrição da pretensão punitiva", considerando que a prescrição da pretensão punitiva para casos de troca de informações sensíveis é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 46, *caput*, da Lei nº 12.529/2011, voto pelo acolhimento da prejudicial de mérito de prescrição da pretensão punitiva em relação à Representada Meritor Sistemas Automotivos do Brasil Ltda.

Dispositivo

Pelos motivos expostos, voto:

Pelo reconhecimento da **extinção da pretensão punitiva da Administração Pública e da punibilidade contra crimes contra a ordem econômica**, nos termos dos artigos 86, *caput*, e 87, parágrafo único, da Lei nº 12.529/2011, em razão da celebração de Acordo de Leniência, com relação aos Representados Tenneco Automotive Brasil Ltda., Tenneco Brazil Ltda., Tenneco Automotive Operating Company Inc., Tenneco Inc., The Pullman Company, Carlos Eduardo Sambinelli, Fernando Petrolino, Guillermo Luis Minuzzi e Rafael Rampazzo;

Pelo **arquivamento**, diante do cumprimento integral dos termos assinados pelos Compromissários dos Termos de Compromisso de Cessação firmados, conforme art. 85, § 9º, da Lei nº 12.529/2011, com relação aos Representados Faurecia Automotive do Brasil Ltda., Roberto Carelli, Manoel Ribeiro da Silva, Magneti Marelli Sistemas Automotivos Indústria e Comércio Ltda., Caetano Piragine Zafra, Juliano Alves Lindo e Renata Luci Durante;

Pelo **arquivamento**, nos termos do art. 46 da Lei nº 12.529/2011, diante do acolhimento da prejudicial de mérito e do reconhecimento da configuração da prescrição da pretensão punitiva em relação à Representada Meritor Sistemas Automotivos do Brasil Ltda.

É o voto.

Brasília, 27 de agosto de 2020.

SÉRGIO COSTA RAVAGNANI
Conselheiro-Relator
(assinado eletronicamente)