

Sim

Iniciativa louvável

Mudança permite uma seleção mais apurada dos atos de concentração que devem ser notificados

Marcel Medon Santos*



O critério de 20% estabelecido para notificação de aquisições de participação societária, contido no artigo 10, inciso I, da Resolução 02/2012 do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) adicionado em complemento ao critério legal baseado nos patamares de faturamento dos grupos econômicos envolvidos na operação¹, trata-se de uma inovação normativa positiva para o direito concorrencial brasileiro. A iniciativa é louvável não só por melhorar a seleção dos atos de concentração que merecem atenção das autoridades, mas também por direcionar a maior parte dos recursos estatais à investigação de condutas realmente anti-competitivas.

Sob a égide da antiga lei concorrencial (Lei 8.884/94), a esmagadora maioria dos atos de concentração notificados ao Cade tramitava sumariamente e era aprovada sem restrições. O Conselho vivia abarrotado de casos com reduzida ou nenhuma potencialidade de dano à concorrência, dando espaço a uma alocação pouco eficiente dos escassos recursos humanos e materiais da administração pública, sem falar na geração de despesas adicionais para o setor privado.

Com a entrada em vigor da Lei 12.529/2011, responsável por reformular as normas do Cade, houve uma sensível redução no número de atos de concentração apresentados. Segundo dados divulgados pelo órgão no Diário Oficial da União, de julho a setembro de 2012, pelo menos 42 atos de concentração foram protocolados. No mesmo período de 2011, foram 174. Paralelamente, já se percebe uma redução no tempo médio de tramitação desses casos perante o Cade.

O mínimo de 20% estabelecido também confirma a preocupação do direito concorrencial com a realidade econômica, e não apenas com

as formas jurídicas. A adoção pelo Cade do patamar de 20% do capital social ou votante como *proxy* para fiscalização reflete a cautela quanto a casos em que empresas supostamente independentes entre si têm seu planejamento empresarial influenciado por um acionista em comum, o que pode significar ausência de concorrência e possível prejuízo ao consumidor.

Vale ressaltar que, caso o critério de 20% revele-se inadequado, o Cade pode alterar a Resolução para elevar ou diminuir o percentual. Além disso, a nova lei concorrencial dá ao órgão antitruste poder de impor que operações não enquadradas em seus critérios de notificação sejam apresentadas, no prazo de um ano de sua consumação, caso revelem potenciais problemas concorrenciais.

O estabelecimento do percentual de 20%, aliado aos critérios de enquadramento ao procedimento sumário (destinado aos casos mais simples, de julgamento rápido) também presentes na Resolução Cade 02/2012, harmoniza-se com o intento de racionalizar a análise de atos de concentração e de priorizar a investigação de condutas anticompetitivas. Na prática, isso permitirá que o Cade se atenha aos casos que realmente importam no cenário socioeconômico nacional, possibilitando o cumprimento de modo mais eficaz de seu papel institucional.

* Marcel Medon Santos (mmedon@azevedosette.com.br) é coordenador do departamento de defesa da concorrência de Azevedo Sette Advogados.

¹Um dos grupos econômicos deve ter registrado, no ano anterior à operação, faturamento bruto de R\$ 750 milhões no Brasil, e outro, de R\$ 75 milhões, conforme estabelecido no art. 88, incisos I e II, da Lei 12.529/11, e alterado pela Portaria Interministerial 994/2012.