

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE
ATO DE CONCENTRAÇÃO Nº 135/97

Requerentes: Polibrasil Polímeros S/A, Polibrasil S/A Indústria e Comércio e Polibrasil Resinas S/A

Relator: Conselheiro Mércio Felsky

DESPACHO Nº MF/03/98

A OPERAÇÃO em análise trata de reorganização societária envolvendo empresas que cooperam entre si na indústria e comércio de polipropileno.

As Requerentes Polibrasil Polímeros S/A (“POLÍMEROS”), Polibrasil S/A Indústria e Comércio (“POLIBRASIL”) e Polibrasil Resinas S/A (“RESINAS”), possuem o mesmo endereço comercial, a mesma atividade industrial e comercial e os mesmos acionistas: as empresas *holding* SB Poliolefinas S/A (“POLIOLEFINAS”) e Polipropileno S/A (“POLIPROPILENO”). Por sua vez, a POLIOLEFINAS é controlada pela Montell N.V., empresa do Grupo Shell, e a POLIPROPILENO é controlada pelo Grupo Suzano (mais especificamente pela Suzano Resinas Ltda. e pela Cia. Suzano de Papel e Celulose).

A OPERAÇÃO foi realizada em duas etapas. Na primeira etapa, comunicada ao CADE em 10/12/96, a POLÍMEROS incorporou a POLIBRASIL. Na segunda etapa, comunicada ao CADE em 02/07/97, a RESINAS incorporou a POLÍMEROS. Ambas as incorporações não resultaram qualquer alteração na estrutura do mercado relevante, na participação acionária dos sócios controladores, bem como não se verificou nenhum indício de ganho de poder no mercado de polipropileno.

Feita a comunicação da primeira incorporação ao CADE, esta foi submetida à apreciação preliminar da Procuradoria do CADE. A Procuradoria se manifestou pela aplicabilidade do artigo 54, §3º, da Lei 8.884/94, por entender que a reorganização societária em questão se enquadrava no referido dispositivo legal, uma vez que os Grupos Suzano e Montell tiveram no exercício fiscal de 1996 e 1997, faturamentos superiores a R\$ 400.000.000,00. A OPERAÇÃO foi, então, submetida à SDE, que se manifestou pela não aplicabilidade do disposto no art. 54 da Lei 8.884/94, por entender que reorganizações societárias dentro de um mesmo grupo de empresas e que não geram

qualquer alteração no grau de concentração do mercado, não estão abarcadas pelo referido dispositivo legal. A SDE encaminhou os autos para o CADE em 01/04/97.

A comunicação da segunda incorporação, em 02/07/97, foi processada, pelo então Conselheiro-Relator, juntamente com o primeiro comunicado. Este procedimento foi adotado na medida em que a segunda incorporação tinha as mesmas características da primeira. Apesar da RESINAS ser uma empresa que não estava envolvida na primeira incorporação, esta não difere das demais empresas. Tem os mesmos acionistas, mesmo endereço do estabelecimento comercial e mesma atividade industrial e comercial que a POLÍMEROS e a POLIBRASIL.

Acompanhando o entendimento da Procuradoria do CADE quanto à aplicabilidade do artigo 54, §3º, da Lei 8.884/94 ao caso, o presente Ato de Concentração foi analisado quanto ao mérito por este Conselheiro-Relator, já tendo, contudo, decorrido o prazo de 60 (sessenta) dias, estipulado no §6º do artigo 54 da Lei 8.884/94, para a apreciação do CADE.

Assim sendo, não será incluído em pauta para julgamento, uma vez que o mesmo foi aprovado por decurso de prazo, conforme o disposto no artigo 54, §7º, da Lei 8.884/94.

Por fim, no que diz respeito à aplicação de multa por intempestividade proposta pela Procuradoria do CADE no parecer nº 140/98, cabe observar que as circunstâncias nas quais a infração ao artigo 54, §4º, da Lei 8.884 ocorreu, não ensejam, no meu entendimento, aplicação de multa nos termos do artigo 54, §5º da mesma lei.

A primeira incorporação foi apresentada ao CADE no dia 10 de dezembro de 1996, tendo sido realizada no dia 22 de novembro de 1996. Recebida por este órgão, foi apreciada pela Procuradoria quanto à aplicação dos requisitos de jurisdição do CADE no memorando nº 35/96 (fls. 16 e 17), datado de 16 de dezembro de 1996. A Procuradoria do CADE entendeu estarem atendidos os requisitos do §3º do artigo 54 da Lei nº 8.884/94 e sugeriu que fosse determinado às empresas participantes da OPERAÇÃO a apresentação do requerimento conforme o artigo 54, §4º, da Lei 8.884/94.

No dia 18 de dezembro de 1996, através do Ofício de Gabinete/CADE nº 1146/96, o comunicado da empresa foi encaminhado à SDE para providências, juntamente com o memorando da Procuradoria do CADE, tendo sido recebido no dia 19 de dezembro de 1996.

Diante deste quadro, entendo que a infração ao artigo 54, §4º, está, somente, no fato das Requerentes terem comunicado a OPERAÇÃO ao CADE e não à SDE, conforme determina a Lei 8.884/94. Em que pese esta infração, as circunstâncias acima relatadas demonstram que existiam dúvidas quan-

to a aplicabilidade do artigo 54, §3º, da Lei 8.884/94 por parte das Requerentes. A Procuradoria do CADE entendeu que os requisitos do artigo 54, §3º, estavam preenchidos. A SDE, por sua vez, entendeu que não, por se tratar de mera reorganização societária, sem qualquer alteração no grau de concentração do mercado, uma vez que as empresas participantes faziam parte do mesmo grupo, não competindo entre si.

Assim, entendo que as Requerentes infringiram a Lei 8.884/94 ao comunicarem a OPERAÇÃO ao CADE, quando deveriam ter comunicado à SDE. Se existiam dúvidas quanto a aplicabilidade do artigo 54, §3º, por parte das Requerentes, estas deveriam ter formulado consulta ao órgão antes da OPERAÇÃO, nos termos do artigo 7º, XVII, da Lei 8.884/94, ou aguardado o trâmite processual formal para que as mesmas fossem dirimidas. Contudo, não há que se falar em multa por intempestividade, uma vez que o comunicado foi realizado em tempo hábil ao CADE e, recebido por este órgão, foi encaminhado à SDE para as providências cabíveis.

Brasília, 05 de agosto de 1998

Mércio Felsky
Conselheiro-Relator

