

## MINISTÉRIO DA JUSTIÇA

### CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 38/92

**Representante:** Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor-Procon da Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo

**Representadas:** Sharp Administração de Consórcio SIC Ltda; Roc - Representações e Operações Comerciais Ltda. e Sharp do Brasil SI A. Indústria de Equipamentos Eletrônicos.

**Relator:** Conselheiro JOSÉ MA TIAS PEREIRA

#### DECISÃO

*Por unanimidade, o Colegiado manifestou-se contrariamente a celebração, nesta oportunidade, de compromisso de cessação de prática junto ao CADE, eis que, segundo informam os autos, tal prática não mais persiste, devendo o processo ser encaminhado à Secretaria de Direito Econômico - SDE, para que se procedam as diligências requeridas pelo Conselheiro-Relator.*

Plenário do CADE, 14 de Dezembro de 1994.

Ruy Coutinho do Nascimento - Presidente

José Matias Pereira - Conselheiro-Relator

Carlos Eduardo Vieira de Carvalho - Conselheiro

Neide Teresinha Malard - Conselheira

Marcelo Monteiro Soares - Conselheiro

Fui Presente:

Jorge Gomes de Souza - Procurador-Geral Substituto

#### PARECER DO PROCURADOR JORGE GOMES DE SOUZA

*EMENTA: Processo administrativo. Decisão da SDE. Caracterização de conduta ilícita. CADE. Diligência antes do julgamento. Proposta de compromisso de cessação de prática sob investigação. Novo disciplinamento legal. Art. 53 da Lei nº 8.884/94. Inexistência de confissão quanto aos fatos e não reconhecimento de conduta ilícita. Termo de compromisso. Cláusulas*

*obrigatórias. Condições legais para formalização.*

Decidindo o processo administrativo, a Secretaria de Direito Econômico entendeu que houve controle de distribuição pelo grupo de empresas, composto pela Sharp do Brasil S/A Indústria, Sharp Administração de Consórcios SIC Ltda. e ROC Representações e Operações Comerciais Ltda., caracterizando-se a formação de grupo econômico, por meio de controle acionário direto, com vistas a inibir a livre concorrência, causando dano direto ao consumidor que, vinculando ao grupo consorciados, viu-se impedido de poder escolher quem lhe pudesse vender o bem nas melhores condições.

Os fatos narrados e analisados foram enquadrados nas exemplificações o art. 2º, alíneas a e f da Lei nº 8.158, de 1991, e que tais distorções estão tipificadas nos incisos I e VIII, do art. 3º, da Lei citada, combinados com as alíneas a do inciso I, e b do inciso IV do art. 2º da Lei nº 4.137/62.

Com a decisão, o Processo Administrativo veio a este Colegiado, sendo distribuído ao Conselheiro José Matias Pereira, que converteu o julgamento em diligência, para que fossem juntados aos autos: a) cópia do contrato-padrão entre a Sharp Administração de Consórcios e os consorciados; b) cópias do contrato sociais das representadas; e c) informação do período de validade do contrato referido em a e número de consorciados a ele submetidos. A proposta contida no voto foi aceita por todos os Conselheiros e solicitado o seu cumprimento às representadas.

Retornando os autos, apoiado em parecer desta Procuradoria, entendeu o Conselheiro-relator que o cumprimento da diligência não esgotou a matéria, de modo a permitir um seguro juízo de convicção. Daí, porque votou no sentido de o processo ir à SDE para cumprimento de outras diligências, relacionadas às fls. 381 e 382, dos autos, sendo a proposta aceita pelo Plenário.

Antes mesmo do cumprimento das providências solicitadas, as representadas SHARP ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIOS S/C LTDA., ROC - REPRESENTAÇÕES E OPERAÇÕES COMERCIAIS LTDA. e SHARP DO BRASIL S/A INDÚSTRIA DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS, por procurador devidamente habilitado, solicitaram ao Conselheiro-relator a celebração de compromisso de cessação de prática, com fundamento no art. 5º do Decreto nº 36 de 1991, sem que o compromisso implicasse o reconhecimento da procedência da representação.

Aos autos foram juntados dois expedientes, por "fac-simile": um, da Procuradora da República Cecília Maria Marcondes Harnatti, que indagava ao

Procurador-chefe da Procuradoria da União no Estado de São Paulo se havia interesse de a União em figurar no pólo ativo da Ação Civil Pública que o Ministério Público Federal proporria contra a empresa SHARP - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., pelo fato de subordinar a prestação de serviço de manutenção à aquisição de peças, acessórios e materiais da marca SHARP; o outro, retransmitia o inteiro teor da consulta do MP e indagava sobre a conveniência e oportunidade de a União dar uma resposta afirmativa, fornecendo, nessa hipótese, os elementos de fato e de direito.

Como os autos se encontravam na SDE, para cumprimento da diligência solicitada pelo Conselheiro-relator, foi determinado seu retorno a este Conselho, para apreciação do pedido de celebração de compromisso de cessação, e aqui solicitada a audiência da Procuradoria que, considerando a notícia à fl. 505 de que uma das representadas (SHARP ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIOS S/C L TDA.) teria ingressado em Juízo Federal com uma ação declaratória, opinou no sentido de que fosse determinada outra diligência, desta vez para verificar o andamento da ação.

Atendendo à solicitação, a Inspetora Regional Substituta da Secretaria de Direito Econômico, em São Paulo, informou da existência de um processo na Justiça Federal, cuja inicial foi indeferida, do qual se fizera a homologação da desistência do recurso, bem assim que ele se encontrava-se no arquivo desde 04.05.92 (pacote 30.427). Informou também ter sido solicitada cópias de inteiro teor da decisão referente ao Processo 91.0687810-5, com previsão de atendimento de seis a doze meses. Anexa a essa comunicação está cópia de consulta a terminal de computador, confirmando a última informação, bem assim de requisição de processo ao arquivo, assinado pela Diretoria da 203 Vara Federal, em que é autora a SUNAB e outros e ré a empresa Sharp S/A Equipamentos Eletrônicos.

Assim, cumprida a diligência, o Conselheiro-relator solicitou a esta Procuradoria, nos termos do art. 10, inciso V, da Lei nº 8.884, de 1994, a emissão de parecer.

É o relatório:

No que importa, convém esclarecer que os autos estavam neste Conselho, para julgamento. Entendendo necessário ao esclarecimento dos fatos o cumprimento de diligências, o Conselheiro-relator determinou o seu retorno à Secretaria de Direito Econômico. Lá ele se encontrava, quando as representadas ingressaram com pedido de celebração de compromisso de cessação de prática sob investigação, que face ao advento da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, tem novo disciplinamento. O art. 53 dessa lei declara que em qualquer fase do processo administrativo poderá ser celebrado, pelo CADE ou pela SDE ad referendum do CADE, compromisso de cessação de

prática sob investigação, que não importará confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada.

Entretanto, impôs também a nova disposição da matéria a obrigação de o termo de compromisso conter cláusulas específicas, passando a constituir título executivo extrajudicial, cujo descumprimento ou colocação de obstáculos à sua fiscalização autoriza o CADE à sua imediata execução. Do compromisso deve constar: a) obrigações das empresas representadas, no sentido de fazer cessar a prática investigada; b) valor da multa diária a ser imposta no caso de descumprimento; e c) obrigação de apresentar relatórios periódicos sobre a sua atuação no mercado, mantendo as autoridades informadas sobre eventuais mudanças em sua estrutura societária, controle, atividades e localização.

O pedido de formalização de compromisso de cessação, quer parecer a esta Procuradoria, torna desnecessário o prosseguimento das diligências solicitadas à Secretaria de Direito Econômico, estando o processo em condições de ser apreciado, sob a ótica do art. 53 da Lei nº 8.884/94, devendo, para tanto, ser elaborado o respectivo termo. Após sua formalização, ficará o processo suspenso.

É o parecer.

Jorge Gomes de Souza Procurador-Geral Substituto

## **RELATÓRIO DO CONSELHEIRO RELATOR**

1. Trata-se de representação feita pela Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON, órgão vinculado à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo que propôs, com base na Lei nº 8.158/91, combinada com outros dispositivos legais, a abertura de Representação contra a SHARP Administração, de Consórcios S/C Ltda. e da ROC - Representações e Operações Comerciais Ltda., por desrespeito ao estabelecido na Lei nº 8.178/91, de 01.03.91, (fls. 2/3). A Representação foi acolhida pela Secretaria de Direito Econômico, em despacho do Diretor do DPDE/SDE, contido às fls. 260/261.

2. Ouvido o il. Prpcurador do.CADE, Dr. Paulo Gustavo G'onet Branco, afirmou este, no seu parecer datado de 21.09.92., conforme consta às fls. 271/272, a necessidade de se realizarem diligências adicionais para se chegar ao desate jurídico da controvérsia dos autos. Destacou, ainda, que a análise das diversas questões suscitadas nos autos não prescinde do cumprimento de algumas providências de caráter instrutório, como que

manifestei estar de acordo, conforme registrado no primeiro voto sobre o assunto (fls. 290/292), datado de 07.10.92.

3. Cabe destacar que o Plenário deste Conselho deliberou, em 07.10.92, pela conversão do julgamento em diligência, para que fossem obtidos os dados aludidos no voto do Conselheiro-Relator. As informações foram requeridas através de expedientes do Senhor Presidente do CADE (fls. 294/299), tendo sido atendidos no prazo legal, e encaminhadas ao il. Procurador deste Conselho, para emitir parecer (fls. 302/366).

4. Atento ao princípio da verdade material que deve orientar o processo administrativo de apuração e julgamento das práticas abusivas do poder econômico, acolheu o Conselheiro-Relator o parecer do il. Procurador do CADE, e, ao amparo do art. 17 do Regulamento da Lei nº 8.158/91, aprovado pelo Decreto nº 36/91, no sentido de converter o julgamento em diligência, determinando a baixa do processo à Secretaria de Direito Econômico, para que fossem feitas as necessárias diligências com vista a serem produzidas mais provas, de modo que se esgotassem as buscas de evidências que a espécie comporta, conforme a relação a seguir:

- a) A empresa ROC-Representações e Operações Comerciais Ltda., no período relevante, era a única, fornecedora dos bens contemplados pela Sharp Administração de Consórcios?
- b) Era facultado aos consorciados da Sharp Administração de Consórcios obter, no período em questão, os bens contemplados em outros estabelecimentos do comércio varejista?
- c) A Sharp Administração de Consórcios, para efeito de fixação das mensalidades dos consorciados, no período relevante, consultava outros fornecedores, além da empresa ROC? Em caso positivo, quais? Em caso negativo, por quê?
- d) Os consorciados eram, de alguma forma, no referido período, induzidos a adquirir os bens contemplados pela Sharp Administração de Consórcios da empresa ROC?
- e) Houve majoração de preços, durante o período relevante, por parte de outros agentes do comércio varejista?
- f) Os preços dos produtos fornecidos pela ROC aos consorciados da Sharp, durante o período considerado, era mais baixos ou se encontravam na média do mercado?
- g) Considerando a afirmação do Sr. Mariano Futema, representante da Sharp Administração de Consórcios, de que, à época dos fatos relevantes, "a ROC era uma distribuidora que vendia exclusivamente à Sharp Consórcios" (fls.

106), e que posteriormente deixou de sê-lo, indaga-se: quais os motivos que levaram a ROC a deixar de ser a revendedora exclusiva da Sharp Administração de Consórcios?

h) Do total do consorciados contemplados mensalmente pela Sharp Administração de Consórcios, no período relevante, quantos adquiriram os bens da ROC?

i) Solicito, ainda, o encaminhamento de cópia do contrato social da firma Durável S/A., para que se apurem os nomes dos seus sócios, à época dos fatos relevantes neste processo, i.é, de março de 1991 - e a sua participação no capital social das empresas ROC e Sharp Administração de Consórcios.

5. O Plenário do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, em Sessão Ordinária de 27.11.92, por unanimidade, acolheu a proposta contida no voto do Conselheiro-Relator, no sentido de converter o julgamento em diligência, e que o feito retornasse à Secretaria de D-ireito Econômico para que se esgotassem as buscas de evidências que a espécie comporta. Recomendou, ainda, considerando a importância do assunto em análise, que a SDE/ DPDE promovesse, de forma prioritária e no menor prazo possível, as diligências solicitadas, e que após a produção das provas requeridas, fossem dada vista das mesmas às Representadas.

6. As Representadas, em petição de 17.02.94, requereram celebração do compromisso de cessação de prática e conseqüente suspensão do processo. No pleito, as Representadas se comprometem a não mais praticar qualquer infração capitulável como abuso de poder econômico ou concorrência desleal nos moldes das que lhe são imputadas no processo em exame, desde que isso não importasse em confissão de fato ou reconhecimento de tipicidade (fIs. 483/493).

7. A Secretaria de Direito Econômico, em parecer de fIs. 499/502, firmado pelo Coordenador Geral Técnico de Assuntos Jurídicos Substituto do DPDE, em 27.05.94, opinou no sentido de que fosse enviado ao CADE o pedido das Requerentes para firmar compromisso de cessão de prática, sem prejuízo do prosseguimento das instruções procedimentais a serem adotadas e realizadas por aquele Órgão de Defesa Econômica, ou, se de modo diverso entendesse o Diretor do DPDE, que se procedesse à remessa de todo o processado ao CADE.

O Diretor do DPDE, em despacho de fIs. 503, sugeriu ao Secretário do Direito Econômico que o Processo Administrativo retornasse ao CADE, para que fosse apreciado o pedido de celebração de compromisso de cessação de prática sob investigação. O Secretário de Direito Econômico acatou a proposta do Diretor do DPDE, em despacho de 30.05.94.

8. Tendo o feito a mim retornado, solicitei, em 20.06.94, parecer da Procuradoria do CADE. Em parecer de fls. 505/506, o Procurador-Geral solicitou que se determinassem diligências no sentido de verificar o andamento da ação declaratória ajuizada pelas Requerentes na Justiça Federal de São Paulo (fls. 68 e sgs.). Atendidas as diligências requeridas, visto que a inicial foi indeferida, do qual se fizera a homologação da desistência do recurso (fls. 556/565), bem assim que ele se encontrava no arquivo desde 04.05.92, determinei o retorno dos autos à aquela Procuradoria, em despacho de 04.08.94.

9. O il. Procurador-Geral Substituto, Dr. Jorge Gomes de Souza, às fls. 515/518, conclui o seu parecer no sentido de que a formalização de compromisso de cessação de prática sob investigação não inibe o prosseguimento do processo administrativo, entendendo que são dois procedimentos distintos que não precisam caminhar juntos, inclusive porque o primeiro pode não se caminhar juntos, inclusive porque o primeiro pode não se concretizar. Assim, recomenda que o pedido de compromisso sej a autuado em apartado, com as peças que o Relator entender necessárias e o processo administrativo vai a Secretaria de Direito Econômico, para cumprimento das diligências solicitadas, e que após a formalização do compromisso de cessação de prática, será o processo arquivado, por perda de objeto.

Este é o Relatório.

Brasília - DF, 14 de dezembro de 1994.

José Matias Pereira

Conselheiro-Relator

## **VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR JOSÉ MA TIAS PEREIRA**

***Ementa:*** *Pedido de celebração compromisso de cessação de prática sob investigação, com base em dispositivo da legislação anterior. Superveniência da Lei n° 8.884/94. Práticas imputadas já cessadas. Descabido celebração de compromisso de cessação de prática que não mais existe. Retorno dos autos à Secretaria de Direito Econômico para que se procedam às diligências requeri das pelo Conselheiro-Relator.*

1. Retornam os autos a este Colegiado, em conformidade com o despacho do Secretário de Direito Econômico, no qual esta autoridade entendeu que cabe ao CADE, destinatário do requerimento de fls. 483/493, apreciar o pedido de celebração de compromisso de cessação de prática formulada pelas Requerentes.

2. O Processo Administrativo, em julgamento, se encontrava na Secretaria de Direito Econômico, para o procedimento das providências requeridas pelo Conselheiro-Relator, e acatadas pelo Colegiado do CADE, em Sessão Ordinária de 27.11.92, para que fossem feitas as necessárias diligências COIU vista a serem produzidas mais provas, de modo que se esgotassem as buscas de evidências que a espécie comporta, quando as Representadas ingressaram com pedido de celebração de compromisso de cessação de prática sob investigação, que face ao advento da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, tem novo disciplinamento. O art. 53 dessa Lei declara que, em qualquer fase do processo administrativo, poderá ser celebrado, pelo CADE ou pela SDE "ad referendum" do CADE, compromisso de cessação de prática sob investigação, o que não importará confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada.

3. Registre-se que, segundo alega as Representadas, as práticas aqui discutidas já tenham se consolidadas no tempo e o mercado voltado à normalidade, visto que ocorreram no período de congelamento de preços implementado pelo governo em 1992. Dizem que as práticas imputadas às Representadas já cessaram e não há mais qualquer ato ou fato que possa caracterizar formação de grupo econômico com objetivos prejudiciais à livre concorrência ou direcionados a gerar lucros abusivos. Nesse contexto, se comprometem a, futuramente, caso a situação pretérita volte a imperar, se abster de qualquer ato que por ventura venha a ser considerado abuso de poder econômico, equivalente ao que lhes é imputado.

4. Creio necessário destacar, no que se refere à possibilidade de firmar compromisso de cessação de prática sob investigação, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.884/94, que o tenho como um instrumento válido para garantir a eficiência na política de defesa do mercado, através do qual o agente se compromete a não mais adotar o comportamento anticoncorrencial, em qualquer fase do processo, antes do seu julgamento pelo CADE.

Quando firmado, o compromisso de cessação de prática sob investigação, que não importará confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude de conduta analisada, permite a imediata restauração da concorrência, sem as demoras inerentes aos processos administrativos, além de evitar possíveis recursos ao poder judiciário.

5. Constata-se, no efeito em exame, que as práticas imputadas já cessaram a mais de dois anos. Diante desse fato, creio descabido celebrar agora, no CADE, conforme solicitado pelas Representadas e recomendado pelo Procurador-Geral Substituto, compromisso para cessar algo que já não existe há mais de dois anos. Registre-se que este foi o entendimento manifestado pelos Conselheiros do CADE, no recente julgamento, cuja

Relatora foi a il. Conselheira Neide Teresinha Malard, do processo administrativo n° 62/92.

Isto posto, e por entender descabido celebrar agora, no CADE, compromisso de cessão de prática que não mais existe, voto pela devolução dos autos à Secretaria de Direito Econômico, com fundamento no art. 43 da Lei n° 8.884/94, para que procedam às diligências requeri das pelo Conselheiro-Relator, e acatadas pelo Plenário do CADE, em Sessão Ordinária realizada em 27.11. 92, por entender insuficientes para a formação de sua convicção os elementos existentes nos autos.

Este é o meu voto.

Brasília - DF, 14 de dezembro de 1994.

José Matias Pereira

Conselheiro-Relator

