

MINISTERIO DA JUSTIÇA

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 38

REPRESENTANTE: SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REPRESENTADAS: SHARP ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIOS S/C LTDA, ROC REPRESENTAÇÕES E OPERAÇÕES COMERCIAIS LTDA e SHARP DO BRASIL S/A INDÚSTRIA DE PRODUTOS ELETRÔNICOS

DECISÃO

Por unanimidade, foi o julgamento convertido em diligência e determinado o encaminhamento de ofícios ao PROCON/SP, ao DNRC/SNDE e às empresas representadas.

Plenária do CADE, 07 de outubro de 1992

RUY COUTINHO DO NASCIMENTO - Presidente

JOSÉ MATIAS PEREIRA - Conselheiro Relator

CARLOS EDUARDO VIEIRA DE CARVALHO - Conselheiro

MARCELO MONTEIRO SOARES - Conselheiro

NEIDE TERESINHA MALARD - Conselheira

Fui Presente:

PAULO GUSTAVO GONET BRANCO - Procurador

PARECER DO PROCURADOR

Este processo foi aberto sob o impulso de representação do PROCON de São Paulo, órgão vinculado à Secretaria da Justiça da Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo. A entidade conta que, na vigência da Lei nº 8.178, de 1.3.91, vale dizer, durante o congelamento de preços que o diploma estabeleceria, a Sharp Administração de Consórcios S/C Ltda majorara as mensalidades de seus consorciados e a ROC - Representações e

Operações Comerciais Ltda aumentara os preços dos eletrodomésticos a eles destinados.

Cumpridas algumas diligências, as duas empresas, além da Sharp do Brasil S/A Indústria de Produtos Eletrônicos, foram notificadas para responder à acusação de prática de fato capitulado no art. 3º, I e VIII, da Lei nº 8.158/91, c/c o art. 2º, I, "a" e IV, "b", da Lei nº 4.137/62 (fls. 134/135).

A nota técnica enviada às empresas fala em ligação acionária indireta entre as três firmas. Menciona o fato de os consorciados usualmente adquirirem os bens da firma ROC, a quem caberia "a exclusividade na distribuição e venda dos produtos" (fls. 130). Refere também à criação de um mercado cativo de 30.000 bens mensais para a empresa industrial, por conta do consórcio. Lê-se mais:

"Na época, vigorava um congelamento de preços e salários e o grupo encontrou um meio de burlar a legislação através de uma intermediação tentando desvincular a Sharp do Brasil S.A. Indústria de Equipamentos Eletrônicos do seu consórcio nacional, Sharp Administradora de Consórcio S/C Ltda. e seu braço distribuidor a ROC - Representações e Operações Comerciais Ltda"(fls. 130).

Conclui a nota técnica no sentido de que:

"(...) houve controle de distribuição pelo grupo de empresas, formado pela Sharp do Brasil S.A. Indústria de Produtos Eletrônicos, Sharp Administradora de Consórcio S/C Ltda e ROC - Representações e Operações Comerciais Ltda, formação de grupo econômico, por meio de controle acionário direto ou indireto, com vistas a inibir a livre concorrência, causando dano direto ao consumidor, que vinculado ao grupo de consorciados viu-se impedido de poder escolher quem lhe pudesse vender o bem nas melhores condições de mercado" (fls. 131).

A peça única da defesa prévia das três empresas inicia por alertar para que os problemas entre o consórcio e os consorciados estão sub judice. Aponta o fato de a administradora de consórcios estar movendo ação declaratória contra a SUNAB e a União Federal, que teria o mesmo objeto deste processo. Entende, assim, inviável este processo administrativo antes do deslinde da matéria no âmbito judiciário (fls. 152 e segs.) No mérito, sustenta que as três empresas são independentes entre si e que de comum a duas delas há tão-somente um sócio, o Sr. Matias Machline. Ajunta que "as pessoas

jurídicas das quais ele participa não podem ser punidas, apenas, em razão dessa participação" (Fls. 159).

A Secretaria Nacional de Direito Econômico, após cumpridos os trâmites processuais próprios, insiste na ocorrência de abuso do poder econômico, conforme a sua manifestação inicial no processo. A defesa final repisa a tese da impropriedade deste feito enquanto pendente ação no Judiciário sobre o mesmo tema.

Por força de diligência do Plenário, foram anexadas aos autos cópias do contrato-padrão, que vinculava a empresa de consórcios aos consorciados, e de contratos sociais.

A LEGITIMIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO

O argumento da defesa de que o processo não deve ter seguimento por conta de pendência judicial sobre questões debatidas nos autos não deve prosperar.

A cópia da inicial da referida ação declaratória (fls. 176/195) demonstra que o seu objeto não se confunde com as acusações de que tratam os autos.

Ressalte-se que a ação declaratória tem por autora apenas a Sharp Administradora de Consórcio S/C Ltda; as demais defendentes no processo administrativo não figuram naquela relação processual.

A ação judicial, no mais, pretende ver esclarecido que não existiria relação jurídica de compra e venda entre a autora e os seus consorciados, de modo a sujeitá-la às regras de congelamento de preços. Neste feito administrativo, o assunto é diverso; pesquisa-se a ocorrência de abuso de poder econômico consistente na formação de grupo econômico danoso à liberdade de mercado, gerando lucros abusivos. Não há identidade de objetos.

MÉRITO

Não se está julgando, aqui, simplesmente a legitimidade do aumento de preços de produtos eletrônicos durante o período em que tal prática estaria vedada por lei. O eventual desrespeito a normas dessa índole não se inclui, por si só, no rol das matérias afetas legalmente à competência do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Debate-se, antes, se houve formação de grupo com objetivos nefastos à concorrência ou tendentes a gerar lucros abusivos.

As diligências determinadas pelo Plenário (fls. 302/354) foram úteis para esclarecer alguns fatos mencionados nos autos. Os contratos sociais se prestam a que se perceba uma certa harmonia de interesses entre as representadas. Por outro lado, o contrato-modelo da Sharp Administradora de Consórcio S/C Ltda abre novas linhas de indagação.

O instrumento contratual não permite assegurar que os consorciados eram dirigidos a adquirir os bens com que foram contemplados na firma ROC. Haveria, assim, que se obter provas de uma tal circunstância para se cogitar de venda casada, com restrição à livre concorrência. A afirmação do representante da Sharp Administradora de Consórcio, Sr. Mariano Futema, de que, à época dos fatos relevantes, "a ROC era uma distribuidora que vendia exclusivamente à Sharp Consórcio" (fls. 106) tem valor relativo nesse sentido. A assertiva pode vir a confirmar outros dados de persuasão, mas, por si só, não faz certo que os consorciados fossem levados a adquirir os seus bens exclusivamente na ROC, ainda que esta destinasse todas as suas operações à empresa de consórcios.

Por outro lado, o art. 8º do contrato-padrão, que cuida do modo de fixar as mensalidades dos consorciados, dispunha:

"Para efeito de (...) fixação das contribuições devidas pelos consorciados, a base de cálculo adotada será representada pelo preço do bem discriminado na proposta de adesão, constante da tabela aprovada pelo fornecedor ou órgão público competente, vigente na data da assembléia do mês, na praça onde for constituído o grupo".

Observo que o contrato fala apenas em "fornecedor", no singular. Resta saber quem é esse fornecedor referido, que norteará o valor das mensalidades. Considerando-se declaração já mencionada de que, à época dos fatos, a ROC existia praticamente para fornecer os produtos aos consorciados, pode-se imaginar que o fornecedor seria a ROC.

Se a administração do consórcio, para efeito de atualização das mensalidades dos consorciados, apurava apenas a alteração de preços registrada na ROC, surge situação que interessa à atividade repressiva do abuso do poder econômico. Não é absurdo perquirir a hipótese de a ligação de interesses entre a empresa de consórcios e a ROC ter inspirado manobra que obrigaria os consorciados a pagar mensalidades com aumentos, por conta dos preços mais gravosos que a ROC estaria praticando de modo irregular. Para que uma tal situação possa se refletir no âmbito da competência do CADE, é necessário assentar que a empresa de consórcio sentira-se autorizada a se

contentar com a pesquisa de preços, no momento em que estavam congelados, junto à empresa ROC.

Meios vários para essa pesquisa podem ser imaginados. Ocorre-me, por exemplo, verificar se, na época dos fatos, o comércio varejista desrespeitara o congelamento, da mesma forma como a ROC é acusada de o ter feito. Poder-se-ia indagar, também, se a cláusula do contrato-padrão acima transcrita era interpretada de modo a autorizar que a pesquisa de eventuais aumentos de preços seria dada por suficiente com a mera consulta a ROC.

CONCLUSÃO

Essas conjecturas sobre a eventualidade de ter ocorrido fato capitulável no acervo legislativo que pertine ao CADE não se suportam em elementos seguros. Não constam dos autos dados que comprovem algum abuso do poder econômico, a credenciar uma condenação.

Vale recordar, de todo modo, que o processo administrativo tem por princípio reitor aquele da verdade material. Não é de estilo que se encerrem as inquirições enquanto se vislumbra meios - de que ainda não se socorreu - em tese hábeis para revelar fatos e apurar realidades.

Assim, o parecer sugere que, acaso se convença o julgador de que há mais provas passíveis de serem produzidas - de modo a obviar a absolvição por mera insuficiência instrutória - que o feito retorne à SDE para que se esgotem as buscas de evidências que a espécie comporta.

Brasília, 17 de novembro de 1992

Paulo Gustavo Gonet Branco

PARECER DO PROCURADOR II

EMENTA: *Conversão do julgamento em diligência. Requisição de documentos relevantes à apreciação do caso.*

1. A análise das diversas questões suscitadas nos autos não prescinde do cumprimento de algumas providências de caráter instrutório.

2. É útil que venham aos autos cópia do contrato-padrão que, à época dos fatos relevante - i.é. março de 1991 -, vinculava os consorciados de que tratam os autos com a firma Sharp Administradora de Consórcios Ltda. O documento será de valia para apurar a existência de cláusula determinando a

exclusividade na venda dos produtos eletroeletrônicos em favor da firma ROC - Representações e Operações Comerciais Ltda. Destaco que a própria representante decerto que mantém em seus arquivos tal instrumento.

3. De valia, outrossim, que sejam produzidos documentos relativos ao contrato social das firmas defendentes para que se apurem os nomes de seus sócios à época dos fatos relevantes neste processo e a sua participação no capital social das firmas. Essa providência pode ser dispensada com relação à empresa ROC - Representações e Operações Comerciais Ltda., uma vez que tais elementos constam das fls. 109 e seguintes dos autos.

4. O parecer, portanto, é pela conversão do julgamento em diligência para que se obtenham os dados aludidos. Sugiro a recomendação de prazo de quinze dias para o cumprimento das solicitações, em face até mesmo da sua singela natureza.

Brasília, 21 de setembro de 1992.

Paulo Gustavo Gonet Branco