

PARECER Nº , DE 2009

Da **COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA**, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 6, de 2009, do Deputado Carlos Eduardo Cadoca, *que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências.*

RELATOR: Senador ROMERO JUCÁ

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei da Câmara nº 6, de 2009, incorpora Substitutivo aprovado na Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei nº 3.937, de 2004, de autoria do Deputado Carlos Eduardo Cadoca, e ao Projeto de Lei nº 5.877, de 2005, de autoria do Poder Executivo, e tem por objetivo estruturar o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

Na redação proposta, cento e vinte e oito artigos compõem o Projeto. Destacam-se, a seguir, sinteticamente, os dispositivos do Projeto, com ênfase nas alterações produzidas em relação ao ordenamento jurídico vigente.

O art. 2º mantém as atuais regras sobre aplicação territorial da lei.

Os arts. 3º a 20 reestruturam o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que passa a ser composto por um Tribunal Administrativo, uma Superintendência-Geral e um Departamento de Estudos Econômicos.

De forma genérica, pode-se afirmar que o Tribunal assume as atuais atribuições do Plenário do CADE, que são as de julgar os processos administrativos de infração à ordem econômica e analisar atos de concentração econômica.

A Superintendência-Geral, por sua vez, assume as atribuições da atual Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE), no que tange à defesa da concorrência. São, em regra, poderes para iniciar processos – ou simplesmente arquivá-los, com possibilidade, ou não, de o Tribunal rever a decisão de arquivamento –, conduzir investigações e propor sanções a serem aplicadas pelo Tribunal. O objetivo de tais demandas é colher provas de condutas e efeitos caracterizadores de infração à ordem econômica ou de danos derivados de concentrações empresariais.

Foi conferido à Superintendência papel mais destacado no tocante à análise de atos de concentração econômica: enquanto a Secretaria de Direito Econômico apenas confecciona parecer não vinculante, a Superintendência poderá propor acordo que altere os termos da união empresarial, a fim de que seja aprovada. Os termos do acordo serão analisados pelo Tribunal.

Destaca-se, ainda, que o Superintendente, ao contrário do atual Secretário de Direito Econômico, terá mandato fixo, após regular nomeação pelo Presidente da República e aprovação do Senado Federal. Deve cumprir os mesmos requisitos que os Conselheiros e o Presidente do Tribunal interno ao CADE. Seu mandato, entretanto, será de dois anos, permitida uma recondução.

O Departamento de Estudos Econômicos desempenhará função essencialmente técnica, sem que seu titular, o Economista-Chefe, tenha poderes decisórios.

Ao lado do CADE, integra a estrutura do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência a Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (SEAE/MF), a qual: a) deixa de elaborar pareceres imprescindíveis em análise de atos de concentração econômica; b) deixa de

elaborar pareceres facultativos em processos de investigação de infração à ordem econômica; e c) passa a adotar, explicitamente, o papel de advocacia da concorrência, com ampla possibilidade de opinar sobre aspectos concorrenciais de normas e políticas em vigor, em especial naquilo que envolva atribuições das agências reguladoras.

Ao Ministério Público Federal – MPF (art. 20), que atua junto ao CADE, foi mantida a função de emitir parecer em processo administrativo que apure infração à ordem econômica, mas foi suprimida a sua participação nos demais tipos de processo administrativo, em especial nos atos de concentração econômica. Emenda apresentada pelas Comissões de Ciência e Tecnologia e de Infraestrutura mantiveram a redação atual da lei, sem limites para atuação do Ministério Público.

O mandato do Presidente do Tribunal e de seus seis conselheiros é ampliado dos atuais dois anos para quatro anos, sendo vedada a recondução. Fica mantida a exigência de aprovação dos nomes pelo Senado como condição à nomeação pelo Presidente da República.

Caso o Tribunal venha a ficar com número reduzido de membros, os prazos processuais ficam suspensos, como já determina a lei em vigor, mas muda-se o conceito de número mínimo de membros: a lei em vigor exige ao menos cinco dos sete membros para que o CADE funcione; o projeto exige apenas quatro membros para que o Tribunal do CADE funcione.

O quórum de instalação das sessões é reduzido, portanto, de cinco para quatro membros. O quórum de deliberação é trocado de “maioria absoluta”, previsto na lei vigente, para apenas “maioria”, mas com exigência de que ao menos três membros deliberem no mesmo sentido. Isso impede que, em uma sessão instalada com quatro membros, haja deliberação, caso dois membros, de cada lado, adotem tese diversa, ainda que em um dos grupos esteja o Presidente. Explica-se: o Presidente, em caso de empate, poderia conceder voto de minerva, mas, no caso, essa estratégia de nada adiantaria, dado que a deliberação, pelo projeto, exige ao menos *três membros*.

Para a hipótese de vacância do cargo, o projeto cria uma regra inexistente no modelo atual: um servidor do CADE assumirá o cargo até a posse do novo membro do Tribunal, bastando ser indicado pelo Presidente do Tribunal (art. 6º, § 6º). A CCT e CI, em seus pareceres, recomendaram excluir esse dispositivo, para manter a sistemática atual pela qual todos os membros do Plenário do CADE devem ser aprovados pelo Senado Federal.

O projeto explicita regra de quarentena para os membros do Tribunal, fixada em 120 dias, contados da data em que deixar o cargo. Nesse período, não poderá representar interesse de terceiros perante o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC).

É mantida a remuneração dos membros no período de quarentena.

Acerca do controle de condutas anticoncorrenciais (arts. 31 a 45), também conhecido como análise das infrações da ordem econômica, quatro inovações merecem destaque em relação ao modelo em vigor.

Primeiro, foi suprimida, como infração, a conduta de impor preços excessivos, prevista no ordenamento em vigor (art. 21, XXIV, da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994).

Segundo, foi criada a prescrição intercorrente no processo administrativo, a qual ocorrerá após três anos de processo paralisado, pendente de julgamento ou despacho. O Projeto harmoniza, assim, a lei de defesa da concorrência com as normas aplicáveis a todos os processos administrativos de natureza sancionatória, no âmbito da Administração Pública Federal.

Terceiro, foram ampliados, de forma substancial, os poderes do Secretário de Direito Econômico, que passará a ser chamado Superintendente-Geral do CADE, para arquivar denúncias tratadas em procedimento preparatório de inquérito administrativo, sem que se possa recorrer de tal decisão ao Tribunal do CADE. Explica-se: ao receber a denúncia, o Superintendente-Geral pode tratá-la por três tipos distintos de processo, à sua escolha, por decisão discricionária: a) procedimento administrativo; b) inquérito administrativo; e c) processo administrativo. Caso o Superintendente-Geral escolha o primeiro tipo e decida, em seguida, arquivar a denúncia, sua decisão é irrecorrível, isto é, o Tribunal não poderá, em hipótese alguma, revê-la. Caso o Superintendente-Geral escolha o segundo tipo, é admitida, tão-somente, a avocação do inquérito pelo Tribunal, mas o interessado não poderá recorrer. Apenas se o Superintendente-Geral escolher o terceiro tipo, o processo será necessariamente encaminhado ao Tribunal para julgamento. Todavia, emendas sugeridas nos pareceres aprovados pela CCT e CI preservam o atual *check and balances* entre as autoridades antitruste, assegurando que o Tribunal poderá rever qualquer decisão da

Superintendência-Geral, em qualquer tipo de processo, de ofício ou por provocação.

Como mencionado, no caso de inquérito administrativo arquivado pelo Superintendente-Geral do CADE, foi suprimido o recurso de ofício cabível contra tal decisão no ordenamento em vigor. Pelo projeto, o Tribunal poderá avocar o inquérito, mas nenhuma conduta comissiva é exigida do Superintendente-Geral do CADE no sentido de encaminhar o inquérito arquivado ao Tribunal. Isso visa assegurar que não serão encaminhados à deliberação do Tribunal do CADE casos manifestamente insubsistentes.

Ademais, as denúncias oferecidas pelo Congresso Nacional ou por qualquer de suas Casas, as quais exigem instauração imediata de processo administrativo pelo ordenamento em vigor, passam a ser tratadas, pelo projeto, como demandas a serem investigadas pelo Superintendente-Geral do CADE, por meio de processo administrativo ou de mero inquérito administrativo, este passível de arquivamento sumário por ato do Superintendente-Geral do CADE, sem que recurso algum possa ser proposto perante o Tribunal. Aprimorando o projeto, a CCT e a CI recomendaram a aprovação de emendas que garantem a plena revisibilidade, pelo Tribunal, de todas as decisões da Superintendência-Geral. As denúncias oferecidas pelo Congresso Nacional deverão ser investigadas e concluídas nos prazos legais. Ao contrário da legislação atual, o projeto marca bem a diferença entre as diversas espécies de processos administrativos. O inquérito administrativo é um procedimento de natureza inquisitorial, instaurado no interesse das investigações. Já o processo administrativo será um procedimento em contraditório, destinado a assegurar a ampla defesa. Mimetizando a distinção existente no processo penal, o Inquérito Administrativo fará às vezes do Inquérito Policial e o Processo Administrativo *stricto sensu* fará as vezes da Ação Penal. A importância de se iniciar as investigações pelo Inquérito Administrativo é permitir maior flexibilidade – e portanto eficiência – nas investigações. Para que a Ação Penal seja bem proposta, é preciso que haja uma boa investigação no Inquérito Policial. Da mesma forma, para que o Processo Administrativo seja exitoso, é preciso que uma boa investigação tenha sido feita no âmbito do Inquérito Administrativo. Abrir uma Ação Penal sem provas previamente coligidas e sistematizadas no Inquérito Policial é fadá-la ao fracasso. Pela mesma razão, o Projeto impede a instauração direta de Processo Administrativo *stricto sensu* sem prévio Inquérito Administrativo.

Quarto, a medida preventiva passa a ser admissível não apenas no processo administrativo, mas também no inquérito administrativo. Também o compromisso de cessação de prática passa a ser adotável não apenas no processo administrativo, mas também no procedimento preparatório de inquérito e no inquérito administrativo, o que deve permitir sua adoção não apenas pelo Tribunal, mas também pelo Superintendente-Geral, o que hoje está vedado pela lei em vigor, a qual não permite que o Secretário de Direito Econômico possa formular o compromisso de cessação de prática. A lei atual (8884/94) preserva, sim, no art. 14, inciso XI, a competência da Secretaria de Direito Econômico de adotar medida preventiva, *ad referendum* do CADE. O Projeto deixa melhor explicada tal competência.

Sobre o controle de atos de concentração econômica (arts. 53 a 65 e 88 a 92), o projeto traz três expressivas inovações.

A primeira inovação reside no fato de que o controle passa a ser prévio, isto é, as empresas que intencionem promover união empresarial devem aguardar a decisão favorável do CADE, antes de realizarem a concentração econômica.

Para tanto, o CADE, somadas as competências da Superintendência e do Tribunal, deve apreciar o pedido em até 240 dias, sob pena de aprovação automática da operação e apuração da responsabilidade civil, administrativa e penal dos membros do CADE. Tal prazo pode ser dilatado em até 60 dias, a requerimento das empresas, ou em até 90 dias, a requerimento do Tribunal.

A segunda inovação permite que o CADE aprove atos de concentração econômica que causem danos graves e substanciais à concorrência, desde que eficiências econômicas (ganhos de produtividade e inovações tecnológicas) sejam produzidas pela união, sendo garantido aos consumidores o repasse de parte relevante de tais benefícios. O projeto, nesse sentido, em nada altera a legislação atual, confiando ao Tribunal a definição da política mais adequada a cada momento histórico, político e econômico.

Pela lei atual (Lei nº 8.884, de 1994), o CADE não pode autorizar uniões empresariais que causem danos exagerados à concorrência, ainda que ganhos de eficiência econômica sejam produzidos. Também pela lei atual, os consumidores devem receber uma parte identicamente proporcional

(50%, portanto) à parcela de ganhos de eficiência econômica absorvida pelos produtores.

A terceira inovação é a que altera o critério de apresentação de uniões empresariais: suprime-se o critério de apresentação na hipótese de detenção de 20% ou mais de mercado relevante, bem como se exige que a empresa a ser adquirida tenha, ao menos, faturamento de R\$ 30 milhões de reais.

Do ponto de vista processual, merece destaque o fato de que o Superintendente-Geral poderá aprovar ou impugnar o ato de concentração. Se o aprovar, qualquer interessado poderá recorrer ao Tribunal, o qual poderá, ainda, avocar o processo. Se o Superintendente-Geral o impugnar, o processo será encaminhado ao Tribunal.

O Superintendente-Geral poderá, ainda, ofertar acordo em ato de concentração econômica, antecipando-se a uma decisão do Tribunal sobre as condições necessárias para a aprovação da união empresarial. Mas os termos do acordo serão, sempre, apreciados pelo Tribunal.

Acerca das disposições finais e transitórias, merecem destaque: a) a regra de vigência, proposta para 180 dias após a publicação; e b) a regra prevista no art. 114 do projeto, que permite a manutenção do controle póstumo de apresentação dos atos de concentração econômica (situação em que a operação de união empresarial é realizada antes de sua aprovação pelo CADE), a critério do Tribunal, pelo prazo de um ano após a vigência da lei, prazo esse que pode ser prorrogado por ato conjunto do Superintendente-Geral e do Presidente do Tribunal se a dotação de recursos financeiros e humanos consignados ao CADE for insuficiente à adoção eficaz do modelo de controle prévio de atos de concentração econômica, fato esse de larga apreciação discricionária. Essa discricionariedade é confiada pela Lei às duas autoridades que serão responsáveis pela implementação das novas rotinas de trabalho, vis-à-vis as providências administrativas e de pessoal respectivas.

O parecer apresentado e aprovado pela Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática, de autoria do Senador Wellington Salgado, concluiu pela aprovação do PLC nº 6, de 2009, com vinte e oito emendas.

A primeira emenda altera a ementa do Projeto.

A segunda emenda suprime o § 6º do art. 6º, a fim de impedir o Presidente do Tribunal de nomear, por ato próprio e não sujeito a qualquer condição, servidor em exercício no CADE para o cargo de Conselheiro, enquanto perdurar a vacância desse cargo.

A terceira emenda suprime o parágrafo 3º do artigo 9º, a fim de extirpar do Projeto a norma que impõe a responsabilização das agências reguladoras que não prestarem assistência, colaboração e elaboração de pareceres técnicos solicitados pelo CADE.

A quarta emenda suprime o parágrafo 6º do artigo 9º, a fim de extirpar do Projeto a norma que impõe à CAMEX o dever de se posicionar em relação às decisões do CADE quanto às matérias relativas à alteração tarifária, acesso a mercados e defesa comercial.

A quinta emenda suprime a alínea “c” do inciso VI do art. 13, a fim de impedir que a Superintendência-Geral defira inspeção sem autorização judicial.

A sexta, a sétima, a oitava, a nova, a décima e a décima primeira emendas exigem que o Economista-Chefe do CADE e o Procurador-Chefe do CADE tenham mandato fixo de dois anos, admitida uma recondução, e sejam nomeados de forma semelhante aos demais membros do CADE: pelo Presidente da República, após indicação do Ministro da Justiça e aprovação do Senado. Nos termos do Projeto, tais autoridades são nomeadas por mero ato conjunto do Superintendente-Geral e do Presidente do Tribunal.

A décima segunda emenda suprime o inciso I do artigo 19, a fim de impedir que a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) opine em consultas públicas propostas pelas agências reguladoras e que se refiram a alterações de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores e usuários.

A décima terceira emenda altera o inciso II do artigo 19, para autorizar a *SEAE* a opinar sobre minutas de atos normativos elaborados por qualquer entidade pública ou privada, não apenas nos aspectos referentes à promoção da concorrência, mas também no que respeita à potencial violação ou prejuízo da livre concorrência e da livre iniciativa.

A décima quarta e a décima quinta emendas alteram o art. 20, para ampliar a atuação do Ministério Público perante o CADE, em qualquer processo, e explicitar que essa atuação ocorrerá de forma independente.

A décima sexta emenda e a décima sétima emenda alteram o art. 52, para explicitar que será o próprio Tribunal, e não a Superintendência-Geral, que irá dar cumprimento às decisões tomadas pelo CADE, por meio de estrutura específica criada por seu Presidente.

A décima oitava emenda altera o § 1º do art. 67, para autorizar o Tribunal a avocar também o procedimento preparatório de inquérito administrativo arquivado pela Superintendência-Geral.

A décima nona emenda suprime o § 4º do art. 85, para permitir que a proposta de termo de compromisso de cessação de prática seja apresentada mais de uma vez no mesmo processo.

A vigésima emenda altera o art. 87, para, em caso de celebração de acordo de leniência, estender a extinção da punibilidade penal ao crime tipificado no art. 288 do Código Penal.

A vigésima primeira emenda altera o art. 88, para diminuir o valor do faturamento mínimo utilizado como critério de apresentação de ato de concentração econômica ao CADE. Pela emenda, o valor cai de R\$ 400 milhões para R\$ 150 milhões.

A vigésima segunda emenda altera o art. 98, para permitir que a empresa condenada pelo CADE possa, por meio de embargos ou ação própria, suspender a execução proposta pelo CADE, ainda que a caução ofertada pela empresa condenada não compute o valor das multas diárias.

A vigésima terceira emenda suprime o § 3º do art. 98, a fim de impedir que o CADE execute a empresa condenada pela diferença entre o valor atualizado da multa e o depositado em favor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos. A emenda reconhece que, de acordo com o STJ, a atualização dos valores constitui crédito do Fundo contra a instituição financeira depositária, e não contra a empresa condenada.

A vigésima quarta emenda suprime o § 1º do art. 122, a fim de impedir que o CADE possa requisitar servidores da administração pública federal direta, autárquica ou fundacional.

A vigésima quinta, a vigésima sexta, a vigésima sétima e a vigésima oitava emendas acrescentam artigos 122-A a 122-D para resguardar as atribuições que a legislação em vigor outorga à ANATEL. Pelas emendas sugeridas, apenas a ANATEL poderá instaurar investigações por violação das normas de defesa da concorrência no setor de telecomunicações, bem como apenas a ANATEL proferirá parecer aos atos de concentração econômica entre empresas do setor de telecomunicações.

O parecer apresentado e aprovado pela Comissão de Serviços de Infra-Estrutura, de autoria do Senador Wellington Salgado, concluiu pela aprovação do PLC nº 6, de 2009, com todas as emendas apresentadas pela CCT e com três emendas adicionais.

A primeira emenda suprime o inciso VII do art. 19, a fim de impedir que a SEAE se manifeste a respeito do impacto concorrencial de medidas em discussão nos fóruns negociadores relativos às atividades de alteração tarifária, de acesso a mercados e à defesa comercial.

A segunda emenda suprime o § 3º do art. 19, a fim de impedir que a SEAE disponibilize, na *internet*, sua manifestação sobre o efeito concorrencial de processos de defesa comercial.

A terceira emenda suprime o § 4º do art. 19, a fim de desobrigar o Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio de se posicionar em relação às conclusões da SEAE sobre os processos de defesa comercial.

O parecer apresentado e aprovado pela Comissão de Assuntos Econômicos, de autoria do Senador Romero Jucá, concluiu pela aprovação do PLC nº 6, de 2009, com o acolhimento de todas as emendas apresentadas pela CCT e pela CI, sem emendas adicionais.

Nesta Comissão, não houve apresentação de emendas.

II – ANÁLISE

O projeto cuida de matéria inserida na competência legislativa concorrente da União (Constituição, art. 24, inc. I) para legislar sobre direito econômico.

As regras sobre iniciativa parlamentar foram observadas e, portanto, não se vislumbra óbice algum quanto à constitucionalidade formal.

Foram observadas as regras pertinentes à regimentalidade, dado que, nos termos do inciso III, alíneas *c* e *e* do art. 102-A do Regimento Interno do Senado Federal, cabe à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle opinar sobre as políticas e ações desenvolvidas pelo poder público relativas à defesa dos direitos do consumidor, defesa da concorrência e repressão da formação e atuação ilícita de monopólios, bem como avaliar as relações custo e preço de produtos, bens e serviços, com vistas a estabelecer normas de repressão à usura, aos lucros excessivos, ao aumento indiscriminado de preços e à cartelização de segmentos do mercado.

Quanto à juridicidade, observa o Projeto os aspectos de: a) *inovação*, porque reestrutura o CADE; b) *efetividade* e *coercitividade*, representadas pelo poder vinculante de suas decisões ao caso concreto; c) *espécie normativa adequada*, já que a defesa da concorrência e a repressão ao abuso de poder econômico devem ser disciplinadas por lei ordinária; e d) *generalidade*, uma vez que as normas do Projeto se aplicam, indistintamente, a todas as pessoas, naturais e jurídicas, estas de direito privado ou público.

No que respeita à técnica legislativa, o projeto observa as regras previstas na Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Não há inclusão de matéria diversa ao tema tratado na proposição e a sua redação, na forma do Substitutivo apresentado, a nosso ver, não merece reparos.

Quanto ao mérito, o projeto traz inegáveis avanços se comparado à legislação atual, como anotam os aspectos a seguir mencionados.

Primeiro, porque confere maior celeridade à instrução e ao julgamento dos processos do CADE.

O projeto une, em uma mesma entidade, as funções de instrução – a cargo do Superintendente-Geral – e de julgamento – a cargo do Tribunal – dos processos administrativos de competência do CADE, o que contribui para a celeridade na conclusão da análise processual.

Pelo projeto, o Tribunal não pode mais estabelecer férias coletivas do Colegiado e do Procurador-Geral, o que contribui para a celeridade na análise processual. Esse mecanismo de recesso coletivo, previsto na lei em vigor, contribui para a demora na análise processual, dado que provoca a suspensão dos prazos processuais.

A elaboração de pareceres pela Procuradoria nos processos de competência do Tribunal deixa de ser uma exigência (peça essencial à instrução) e passa a ser uma opção, exercida por decisão do Conselheiro-Relator (art. 11, VI) ou do Superintendente-Geral (art. 15, VII). Isso confere maior agilidade à instrução e ao julgamento, mesmo porque a solicitação de tal parecer não provocará a suspensão de prazo de análise do processo, nem impedirá a sua inclusão em pauta para julgamento.

A elaboração de pareceres econômicos também passa a ser uma opção, a cargo do Conselheiro-Relator (art. 11, VII), e a tarefa passa a ser incumbida ao Economista-Chefe, o que também confere agilidade ao processo.

O Superintendente-Geral poderá aprovar os atos de concentração por decisão monocrática. Como é cabível recurso por terceiro interessado, e como o próprio Tribunal poderá avocar o processo, não há prejuízo algum para as competências do Tribunal. Em consequência, a pauta do Tribunal estará desafogada de atos de concentração de menor complexidade, os quais poderão ser aprovados por decisão monocrática do Superintendente-Geral.

A criação do departamento de estudos econômicos do CADE agilizará os processos, visto que esse departamento substituirá o atual papel processual da SEAE, que é o de elaborar pareceres nos processos de competência do CADE. Os pareceres do departamento não são exigidos por lei e só serão confeccionados se houver solicitação do Superintendente-Geral, do Presidente do Tribunal, do Conselheiro-Relator, do Plenário do Tribunal ou, ainda, por decisão do próprio Economista-Chefe.

A adoção do controle prévio dos atos de concentração econômica coloca o Brasil na linha da experiência internacional e impede a ocorrência de

prejuízos econômicos resultantes de desfazimento, a mando do CADE, de operação de união empresarial já concluída pelas empresas participantes do ato de concentração econômica.

Tal regra, em tese, amplia as chances de o CADE impor restrições legítimas à união empresarial que, se já estivesse concretizada no plano dos fatos, talvez fosse aprovada pelo CADE em razão dos custos de desfazimento envolvidos e de eventual temor do CADE em assumir desgaste perante a opinião pública, como decorrência do cumprimento de decisão que determine o desmanche da fusão ou aquisição.

Segundo, porque confere maior independência funcional para os membros do CADE.

O projeto fixa mandato de quatro anos sem recondução, para Presidente e Conselheiros, o que constitui mecanismo capaz de conferir maior independência funcional aos membros, se comparado ao modelo de mandato de dois anos com uma prorrogação, pois o processo de recondução é capaz de produzir perda momentânea de independência funcional para o membro do Tribunal.

O art. 113 do projeto implanta o sistema de mandatos não coincidentes, o que constitui medida salutar para a independência do CADE e a estabilidade de suas decisões.

Terceiro, porque confere mais poderes de instrução para o CADE. Pelo projeto, o Tribunal do CADE pode exigir colaboração de outros órgãos e entidades federais, independentemente de existir convênio. O projeto permite, ademais, em seu art. 88, § 7º, que o CADE exija a apresentação de atos de concentração não adstritos aos parâmetros de apresentação indicados na lei (no caso, o art. 88 do projeto).

Quarto, porque atribui à SEAE/MF o papel de “advogado da concorrência”. A SEAE passa a promover, de forma explícita, o papel de advogado da concorrência, com amplos poderes para: a) opinar sobre atos de órgãos públicos ou privados, em especial das agências reguladoras, que estejam em processo de “consulta pública”; b) opinar sobre proposições legislativas em tramitação no Congresso Nacional; c) elaborar estudos setoriais, de ofício ou quando requerido pelo CADE; e d) denunciar ao órgão competente a existência de ato normativo de caráter anticompetitivo.

Quinto, porque confere mais atribuições para o Presidente do CADE. Pelo projeto, será do Presidente, e não do Plenário do Tribunal, a competência para firmar contratos e convênios com órgãos ou entidades nacionais e submeter, previamente, ao Ministro de Estado da Justiça os que devam ser celebrados com organismos estrangeiros ou internacionais.

Por sua vez, as emendas apresentadas pelas Comissões de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática, e de Serviços de Infra-estrutura são meritórias pelos fundamentos devidamente apresentados nos respectivos pareceres aprovados e, portanto, merecem ser acolhidas.

Deve-se observar, entretanto, que a Emenda nº 21 – CCT apresentou erro material, pois ao inovar a redação do inc. I do art. 88 do Projeto, acabou por revogar o restante do artigo, por deficiência de técnica legislativa. Daí a necessidade da **adoção de Subemenda pela CMA**, a qual tem idêntico conteúdo, sendo tão-somente corretiva do erro material.

Deve-se observar, ainda, não ser meritória a Emenda nº 1 – CI, de modo que, de forma correta, foi rejeitada pela CMA, e adotada nova Emenda, para restabelecer a competência outorgada à SEAE/MF pelo inc. VII do art. 19 do PLC nº 6, de 2009, mas com a seguinte redação: “manifestar-se-á, quando julgar pertinente ou for solicitada, a respeito do impacto concorrencial de negociações acerca do acesso ao mercado brasileiro”.

Essa redação, mais abrangente que a original, é capaz de fomentar com mais robustez as atribuições outorgadas pelo PLC nº 6, de 2009, à SEAE/MF, no âmbito da advocacia da concorrência.

III – VOTO

Pelos motivos expostos, manifestamo-nos pela aprovação do Projeto de Lei da Câmara nº 6, de 2009, e as Emendas nºs 1 a 20-CCT/CI/CAE/CMA; nºs 22 a 28-CCT/CI/CAE/CMA; nº 21-CCT/CI/CAE, nos termos da Subemenda nº 1-CMA; nºs 30 e 31-CI/CAE/CMA; nº 32-CMA e rejeição da Emenda nº 29-CI/CAE.

Sala da Comissão, em 9 de dezembro de 2009.

Senador Francisco Dornelles, Presidente Eventual

Senador Romero Jucá, Relator