

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº , DE 2018

Altera a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, para inserir nova infração concorrencial.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011, passa a vigorar acrescida das seguintes alterações:

“**Art. 36.**

§ 3º

XX – exercer o direito de petição ou de ação com finalidade ou de forma anticompetitiva.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O direito de petição é uma garantia fundamental prevista na alínea “a” do inciso XXXIV do art. 5º da Constituição Federal de 1988, em que se assegura o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.

Atualmente, contudo, um dos temas mais difíceis enfrentados pelo Defesa da Concorrência é o abuso de direito de petição, também conhecido na doutrina estrangeira como *sham litigation*. Em breves palavras, é a utilização do direito de petição para fins anticoncorrenciais.

A proposta busca estabelecer um conceito e alcance mínimo sem comprometer eventual detalhamento, que ficará a cargo da autoridade administrativa anticoncorrencial brasileira.

No que importa ao conceito, a linha que separa o abuso de direito de seu exercício legítimo é tênue. Por isso, amparados em decisões recentes do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), para caracterizar a conduta levam-se em consideração a plausibilidade das ações ajuizadas, a veracidade das informações prestadas (inexistências e omissões que possam levar o Judiciário a erro) e a proporcionalidade dos meios utilizados. Ainda, é preciso identificar se o uso do direito de petição se deu com finalidade diversa da prevista na Constituição Federal (art. 5º, XXXIV, alínea “a”) ou em desrespeito ao fim econômico e social, à boa-fé e aos bons costumes (art. 187 do Código Civil). Por último, incluímos o exercício do direito de ação para abarcar também o direito de petição na sua perspectiva processual, dado que há limitações distintas.

Outro ponto que merece relevo é que o abuso de petição, para fins de caracterização da conduta, independe do resultado obtido junto ao Judiciário, de modo que seria possível defender interesses legítimos por métodos abusivos, assim como interesse ilegítimo por métodos adequados.

Portanto, é possível notar componentes objetivos e subjetivos na caracterização da conduta, razão pela qual caberá à autoridade antitruste brasileira a sua melhor interpretação e regulamentação.

Importante deixar claro que a previsão proposta não inova no cenário das infrações anticoncorrenciais. Vale dizer, o CADE já pune de forma legal e constitucional a conduta. Em outras palavras, para que não haja erros de interpretação, a lei do CADE já é suficiente para a punição desta infração. O que este projeto visa é deixar a possibilidade mais clara, visando a segurança jurídica e estabilidade das decisões do CADE no judiciário.

Sala das Sessões,

Senador **ROBERTO MUNIZ**

