

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO ECONÔMICO E DO TRABALHO

Victoria Mörschbacher de Almeida Antunes

AGRONEGÓCIO E CONCORRÊNCIA:
Percepções do mercado com relação ao ato de concentração de Syngenta e ChemChina

Porto Alegre
2017

VICTORIA MÖRSCHBÄCHER DE ALMEIDA ANTUNES

**AGRONEGÓCIO E CONCORRÊNCIA:
Percepções do mercado com relação ao ato de concentração de Syngenta e Chemchina.**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Kelly Lissandra Bruch

Porto Alegre
2017

VICTORIA MÖRSCHBÄCHER DE ALMEIDA ANTUNES

**AGRONEGÓCIO E CONCORRÊNCIA:
Percepções do mercado com relação ao ato de concentração de Syngenta e ChemChina**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em 17 de julho de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Professora Doutora Kelly Lissandra Bruch
Orientadora

Professor Doutor Ricardo Antônio Lucas Camargo

Professora Doutora Maria Cristina Cereser Pezzella

*À Alda, que nunca deixou de alimentar sonhos
e dar asas às loucuras de uma neta obstinada.*

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer à minha mãe, Andrea, pelo apoio e amor incondicionais em todos os momentos. Gostaria de agradecer também ao meu pai, João, pelo carinho e pelo cuidado ao longo dos anos. À minha irmã, Catharina, agradeço pela paciência, pelos cookies e por todas as vezes que, involuntariamente, teve que aprender sobre princípios, regras, conceitos e outros temas relacionados ao Direito.

Faço um agradecimento especial à minha orientadora, Kelly, por ter acreditado no meu projeto desde o início e por aceitar fazer parte dele. Sem sua incansável dedicação, esse trabalho jamais seria concretizado. Agradeço, igualmente, a todos os professores que contribuíram para a minha formação ao longo desses cinco anos de faculdade e que tanto me ensinaram sobre o Direito e sobre a vida. Registro, ainda, um agradecimento sincero a todos que contribuíram diretamente com esse trabalho, notadamente aos entrevistados Filipe, Olavo, Káliton e Lourenço.

Agradeço também a todos que contribuíram para meu desenvolvimento profissional, em especial Lucas, Maúra e Giovana. Com eles, descobri que um ambiente de trabalho de excelência não impede que possamos encontrar, dentre nossos colegas, amigos.

Aproveito para estender meu reconhecimento a todos aqueles que cruzaram meu caminho e que, de alguma maneira, me ajudaram a compor a profissional que almejo ser e a pessoa que efetivamente sou. Não posso agradecer a cada um nominalmente, mas registro a gratidão imensa que sinto por ter compartilhado parte da minha vida com pessoas tão especiais.

Finalmente, agradeço ao Daniel, que por todos esses anos acompanhou minha jornada e contribuiu, à sua maneira, para seu sucesso.

RESUMO

O agronegócio passa por uma fase na qual grandes empresas do setor estão se unindo por meio de operações societárias. Esse movimento suscita preocupações concorrenciais no mercado, uma vez que tais operações levam à concentração de um mercado que já é, em certa medida, concentrado. Como é feito o controle de concentrações, e por quem? Como a concentração do mercado é recepcionada pelos *players* desse mercado? Essas são algumas das provocações que motivaram a realização do presente estudo. A pesquisa desenvolvida constitui-se no estudo do Ato de Concentração de Syngenta e ChemChina e identificação, junto aos *players* de mercado, de suas percepções acerca da operação. Com a pesquisa, se pretende responder (i) se a decisão do CADE está de acordo com a legislação vigente e (ii) se as percepções dos *players* acerca da operação estão de acordo com a percepção adotada pelo CADE quando da aprovação da operação, constituindo objetivo geral do trabalho a resposta a essas questões. Seus objetivos específicos são: (i) compreender o regramento concursal brasileiro para os atos de concentração; (ii) analisar os benefícios e prejuízos concorrenciais decorrentes dos atos de concentração no agronegócio e as implicações concorrenciais que deles surgem; (iii) analisar o Ato de Concentração de Syngenta e ChemChina; (iv) construir um panorama hipotético dos efeitos que podem decorrer da operação, a partir das percepções dos *players* do mercado. Diante de expressivas operações simultâneas entre empresas do agronegócio, foi observada a necessidade de verificar como a modificação do mercado de agroquímicos vem sendo percebida por aqueles que o constituem. Para tanto, foi escolhida a metodologia de estudo de caso, fazendo-se um estudo de caso único e incorporado para a análise do Ato de Concentração. A pesquisa iniciou-se a partir de revisão da literatura pertinente ao estudo do direito concursal. Em seguida, foi elaborado um protocolo para realização de entrevistas, através das quais pretendeu-se medir as percepções dos *players* de mercado. Paralelamente, foi realizada revisão da literatura pertinente à estratégia de expansão chinesa. Realizadas as entrevistas, foi iniciada a análise legal do Ato de Concentração para, em seguida, ser realizada a análise de contraste entre a percepção do CADE e a percepção dos *players* do mercado acerca da operação. Os resultados demonstram que a decisão do CADE seguiu, substancialmente, o previsto em lei para a análise de atos de concentração e que muitas das preocupações suscitadas pelos entrevistados foram abarcadas pela análise do órgão. Todavia, percebe-se que algumas questões relevantes para os entrevistados deixaram de ser enfrentadas pelo CADE, por fugirem do escopo da análise econômica. Conclui-se, portanto que o CADE cumpre, substancialmente, a legislação na análise de atos de concentração e que sua análise é representativa das preocupações e anseios dos *players* que pertencem ao mercado em exame. Como desdobramento do presente estudo, sugere-se a análise de legalidade de outros procedimentos realizados pelo CADE. Alternativamente, sugere-se o incremento do presente estudo com a ampliação da amostra de *players* entrevistados.

Palavras-chave: Concorrência. Antitruste. Direito econômico.

ABSTRACT

Agribusiness is experiencing a phase in which major agribusiness companies are uniting through mergers and acquisitions. This movement leads to the arousing of competitive issues on the market, considering that those mergers and acquisitions result in the concentration of an already concentrated market. How are market concentrations controlled, and by who? How is market concentration acknowledged by the players in said market? Those were some of the provocations that motivated this study. The research consists on an analysis of the acquisition of Syngenta by ChemChina, filed to CADE, and on the identification of the perceptions of players in the market for agrochemicals regarding said acquisition. This research seeks to determine (i) if CADE's decision is in accordance to Brazil's antitrust laws and (ii) if players' perceptions on the acquisition conform to CADE's perceptions that lead to the approval of the operation, which also configure the general objective of this research. The specific objectives of the research are: (i) to understand the Brazilian antitrust laws on the control of mergers and acquisitions; (ii) to analyze the competitive benefits and disadvantages that result from mergers and acquisitions in the agribusiness and the competitive implications that arise from such operations; (iii) to analyze the acquisition of Syngenta by ChemChina, as filed to CADE; (iv) to build a hypothetical panorama of the effects that might arise from the operation, based on the perceptions of the market's players. In face of expressive and simultaneous mergers and acquisitions among agribusiness companies, the need to understand how the modification of the market for agrochemicals is perceived by those who constitute it was observed. In order to accomplish such goal, a case study was conducted to analyze the acquisition, as filed to CADE. The research was initiated with a review of the literature pertinent to the study of antitrust law. Then, a protocol was elaborated in order to conduct interviews through which the perceptions of the players in the agrochemicals' market would be measured. Meanwhile, a review of the literature pertinent to the study of the Chinese expansion strategy was initiated. Following the interviews, a legal analysis of the acquisition was made. Afterwards, CADE's perception and the players' perceptions regarding the operation were compared. The results demonstrate that CADE's decision follows legal provisions substantially and that many of the players' preoccupations were contemplated by CADE's analysis. However, it is noticed that some questions that were relevant to the players were not addressed by CADE because they extrapolated the agency's economic analysis. The study finds that CADE complies substantially with legal provisions regarding the analysis of mergers and acquisitions and that its analysis is representative of players' preoccupations and expectations. As a development of this research, the legality of other administrative procedures in charge of CADE could be analyzed. Alternatively, this research could be expanded through the interviewing of more players.

Key-words: Competitiveness. Antitrust. Economic Law.

LISTA DE ABREVIATURAS

AC – Ato de Concentração

ACC – Acordo em Controle de Concentrações

ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária

CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica

CNAC – China National Agrochemical Corporation

DOU – Diário Oficial da União

IA – Ingrediente ativo

IBAMA – Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais

LDC – Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/2011)

MAPA – Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento

P&D – Pesquisa e desenvolvimento

ProCADE – Procuradoria Federal Especializada junto ao CADE

RICADE – Regimento Interno do Conselho Administrativo de Defesa Econômica

SBDC – Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

SDE – Secretaria de Direito Econômico

SEAE – Secretaria de Acompanhamento Econômico

SG – Superintendência-Geral do CADE

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	REGRAMENTO CONCORRENCIAL BRASILEIRO	13
2.1	Origens do direito da concorrência.....	13
2.2	Direito da concorrência no Brasil.....	17
2.3	A Lei nº 12.529/2011 e o novo Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.....	21
2.4	Atos de concentração na Lei nº 12.529/2011	23
3	ANÁLISE DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO	27
3.1	Benefícios concorrenciais: as vantagens da concentração de mercado	28
3.2	Prejuízos concorrenciais: as desvantagens da concentração de mercado	29
3.3	Análise de atos de concentração e o papel da ponderação.....	30
4	O ATO DE CONCENTRAÇÃO DE CNAC E SYNGENTA	34
4.1	A China National Agrochemical Corporation.....	34
4.2	A Syngenta	37
4.3	O AC nº 08700.006269/2016-90	39
4.3.1	<i>Formulário de notificação</i>	40
4.3.2	<i>O processo junto ao CADE</i>	43
4.3.3	<i>O parecer e a decisão da SG</i>	45
5	EFEITOS DECORRENTES DA OPERAÇÃO	48
5.1	Análise da decisão sob os parâmetros legais.....	48
5.2	Análise da decisão sob a percepção dos <i>players</i> do mercado	51
5.2.1	<i>Entrevistas com os players</i>	51
5.2.2	<i>A visão da SG e a visão dos players</i>	54
6	CONCLUSÃO.....	57
	REFERÊNCIAS	60
	ANEXO A – Entrevista com Filipe Teixeira	64
	ANEXO B – Entrevista com Olavo Chinaglia.....	67
	ANEXO C – Entrevista com Káliton Prestes.....	75
	ANEXO D – Entrevista com Lourenço Junqueira	79

1 INTRODUÇÃO

Em uma feira agrícola realizada no interior do Paraná, em fevereiro de 2017, eram muitos os assuntos debatidos entre os visitantes. Produtores rurais estavam receosos com a safrinha¹, em razão do atraso da colheita da safra². Os vendedores de sementes, insumos e maquinário tentavam, a todo o custo, aproveitar a feira para garantir bons negócios, apesar da cautela dos produtores. Em todo o canto, discutia-se a crise política e econômica enfrentada pelo país. Mas havia mais uma preocupação no ar, ainda que velada e pouco discutida entre produtores, vendedores e representantes das grandes empresas do agronegócio presentes na feira: as iminentes operações de concentração entre algumas gigantes do setor, como Syngenta, Dow Chemical, DuPont, Bayer e Monsanto.

O Brasil vive um momento ímpar no agronegócio, no que toca à quantidade e à relevância dos atos de concentração que tem sido apresentados para escrutínio do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Em pouco tempo, vimos submetidos ao CADE os atos de concentração de Syngenta AG e China National Agrochemical Company (CNAC),³ Dow Chemical e Dupont,⁴ e de Bayer e Monsanto.⁵

É natural que, diante de um cenário de crescimento de fusões e aquisições em determinado mercado, surjam preocupações de cunho concorrencial. Em sua maioria, as empresas justificam a concentração de atividades com base nos benefícios que a concentração pode trazer para o mercado, dentre eles (i) aumento da produtividade/competitividade, (ii) melhoria da qualidade de bens e serviços, e (iii) eficiência e desenvolvimento tecnológico ou econômico.⁶ Todavia, as operações também trazem consigo prejuízos. É papel do CADE zelar pela ordem econômica e, portanto, coibir os atos de concentração que venham a gerar abusos ou prejuízos concorrenciais.⁷

Nesse sentido, o presente trabalho visa a investigar junto aos *players* do mercado de agroquímicos quais são as suas percepções com relação à aprovação, pelo CADE, da aquisição da Syngenta pela CNAC, em especial no que diz respeito aos efeitos que poderão ser

¹ Lavoura cultivada no período de entressafra, ou seja, no período em que o solo recebe outras culturas (que não a principal utilizada pelo agricultor) para que não permaneça descoberto e sem atividade.

² Período entre o plantio e a colheita da cultura principal de um agricultor. Para culturas como soja e milho, no Brasil, a safra é iniciada com o plantio, no segundo semestre do ano, e é finalizada no início do ano seguinte, com a colheita.

³ Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Ato de Concentração nº 08700.006269/2016-90.

⁴ Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Ato de Concentração nº 08700.005937/2016-61.

⁵ Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Ato de Concentração nº 08700.001097/2017-49.

⁶ FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 8ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 407-412.

⁷ *Ibidem*, p. 142.

sentidos no mercado de agroquímicos e no agronegócio como um todo a partir da união dessas duas empresas. Para tanto, o estudo visa responder as seguintes questões: (i) a decisão do CADE que aprovou, sem restrições, a aquisição da Syngenta pela CNAC está de acordo com a legislação vigente? e (ii) referida decisão reflete as percepções que os *players* do mercado de agroquímicos tem sobre o tema?

O objetivo geral da pesquisa, portanto, é verificar se a decisão exarada pelo CADE no ato de concentração de Syngenta e CNAC está de acordo com a legislação vigente no Brasil e se essa decisão reflete as percepções que os *players* do mercado de agroquímicos tem com relação à operação. Os objetivos específicos do presente estudo são: (i) compreender o regramento concorrencial brasileiro para os atos de concentração; (ii) analisar os benefícios e prejuízos concorrenciais decorrentes dos atos de concentração no agronegócio e as implicações concorrenciais que deles surgem; (iii) analisar o ato de concentração nº 08700.006269/2016-90, no qual CNAC e Syngenta submetem ao CADE a operação de aquisição da primeira pela segunda; e (iv) construir um panorama hipotético dos efeitos que podem decorrer da operação.

A metodologia adotada neste trabalho visa a uma análise explanatória do ato de concentração de CNAC e Syngenta, para elucidar como o tema foi decidido pelo CADE e para identificar o juízo feito pelos *players* do mercado do agronegócio acerca da operação e do tratamento desta operação pelo CADE. Assim, buscou-se fazer um estudo de caso único e incorporado para a análise deste ato de concentração. A escolha desse método justifica-se pelo fato de que, nos estudos de caso, não se exige o controle sobre eventos comportamentais e a análise privilegia acontecimentos contemporâneos. Considerando que a decisão do CADE e seus reflexos no mercado são recentes e que não se tem o controle sobre as variáveis a serem analisadas, apropriada se demonstra a escolha do método do estudo de caso. Ademais, a investigação foi baseada em diversas fontes de dados (revisão da literatura, entrevistas, análise do processo) e veio acompanhada de proposições teóricas prévias, que auxiliaram na condução da pesquisa, premissas que melhor se encaixam no método proposto.

Primeiramente, foi realizada a revisão da literatura pertinente ao estudo do direito concorrencial para delinear a moldura básica do regramento concorrencial brasileiro, ponto de partida para a análise do caso específico. Em seguida, foi elaborado um protocolo para orientar a realização de entrevistas, com vistas a aumentar a confiabilidade do estudo. Desse modo, as informações obtidas puderam ser coletadas com precisão, de forma padronizada, permitindo uma coleta de informações mais completa e de maior qualidade, além de permitir a realização de inferências a partir delas. Paralelamente, foi realizada a revisão de literatura de tópicos mais específicos relacionados ao caso como, por exemplo, a questão do expansionismo chinês por

meio da aquisição de participação em empresas estrangeiras e a tendência das companhias do agronegócio de realizar operações de fusão e aquisição de concorrentes.

De posse de uma base teórica consolidada, foram realizadas entrevistas com *players* do setor do agronegócio que são, direta ou indiretamente, afetados pela operação objeto do estudo para verificar suas percepções acerca da operação em si e do posicionamento tomado pelo CADE. Em paralelo, foi realizada a análise legal do ato de concentração, para verificar se, de fato, a decisão seguiu os parâmetros legais estabelecidos e como o fez, e, em seguida, foi realizada uma análise de contraste entre as percepções dos *players* do mercado de agroquímicos e a percepção demonstrada pelo CADE para verificar eventual convergência.

O presente trabalho, em razão do seu escopo, limita-se à análise positiva do direito concorrencial brasileiro. Ademais, deixa-se de analisar a legislação concorrencial brasileira no que diz respeito ao controle de condutas, em especial disposições relativas a infrações à ordem econômica e acordos de leniência. Não serão abordadas disposições relativas à organização e funcionamento interno do CADE e dos demais órgãos do SBDC, salvo quando relevantes para o presente estudo. Do mesmo modo, ao analisar o procedimento de análise de ACs pelo CADE, o estudo limita-se ao procedimento de ACs horizontais.

Por extrapolar o escopo da pesquisa, não se aprofunda o tema relativo à estrutura e composição societária das empresas estudadas, em especial da ChemChina. Logo, a estrutura societária das empresas chinesas e as interações entre essas empresas e o governo chinês, tema extenso e de difícil compreensão, deixa de ser abordado no presente estudo.

A pesquisa é igualmente limitada pela disponibilização de dados pelas fontes primárias. Nesse sentido, dados e informações classificados junto ao CADE, como informações de acesso restrito, não estão disponíveis para acesso público e, portanto, não podem ser objeto de análise neste projeto. Quanto às consultas de acesso público realizadas pela SG, o trabalho limita-se ao exame dos ofícios respondidos por empresas concorrentes de Syngenta e ChemChina, em razão do elevado número de respostas juntadas aos autos e considerando a uniformidade e relevância das informações prestadas pelas concorrentes.

O presente trabalho inicia-se com a introdução do leitor ao regramento concorrencial brasileiro, desde suas origens no direito norte-americano, passando por seu ingresso no ordenamento jurídico brasileiro e sua transformação até o regramento atual, posto pela Lei nº 12.529/2011. Em seguida, é feita uma explicação detalhada acerca dos atos de concentração econômica e da forma pela qual o CADE controla as operações entre empresas. Além disso, o trabalho investiga o tema dos benefícios e prejuízos concorrenciais e o papel da ponderação entre eles para a garantia da liberdade de iniciativa e da liberdade de concorrência.

Posteriormente, ChemChina e Syngenta são apresentadas ao leitor para então proceder-se à apresentação do ato de concentração notificado por essas empresas ao CADE. A decisão proferida no processo de controle de atos de concentração é então analisada do ponto de vista legal e, ato contínuo, são apresentados os resultados obtidos com as entrevistas realizadas com *players* do mercado de agroquímicos. De posse de referidos resultados, foi realizada a análise de contraste entre a decisão do CADE e as percepções dos *players* do mercado de agroquímicos, análise esta que vem exposta ao final do presente trabalho.

2 REGRAMENTO CONCORRENCIAL BRASILEIRO

O direito da concorrência é uma disciplina bastante recente no ordenamento jurídico brasileiro. Neste capítulo, faz-se uma breve exposição histórica dessa disciplina. Inicia-se com seu surgimento no direito norte-americano, seguindo para o surgimento da disciplina no Brasil e, por fim, analisa-se da evolução da legislação brasileira de defesa da concorrência até os dias de hoje, sob a égide da Lei nº 12.529/2011.

2.1 Origens do direito da concorrência

A ideia de monopólio é uma velha conhecida da humanidade. Desde os monopólios estatais greco-romanos, passando pelos monopólios dos privados na idade média,⁸ continua-se convivendo com esse instituto, cujo antídoto natural é a concorrência.⁹

A necessidade de proteção da concorrência, aqui compreendida como competição entre empresas, surgiu com a Revolução Industrial.¹⁰ Com a alteração do modelo de organização de mercado – que outrora era baseada nas seguras e rígidas corporações de ofício – para um modelo industrial, os agentes econômicos entendiam que a liberdade era elemento não só necessário, mas também desejável para a condução de seus negócios.¹¹ Buscava-se liberdade para que as pessoas pudessem escolher sua profissão,¹² para que os preços fossem estabelecidos naturalmente,¹³ para que bens pudessem circular livremente.¹⁴

⁸ Sobre o tema, ver: FORGIONI, 2015, p. 37-50.

⁹ FORGIONI, 2015, p. 59.

¹⁰ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 252.

¹¹ FORGIONI, 2015, p. 55-56.

¹² SMITH, Adam. **An inquiry into the nature and causes of the wealth of nations**. Editado por S. M. Soares. Lausanne: Metalibri Digital Library, 2007. Disponível em: <https://www.ibiblio.org/ml/libri/s/SmithA_WealthNations_p.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2017. p. 82.

¹³ SMITH, 2007, p. 105.

¹⁴ SMITH, 2007, p. 342. Ainda que o autor defenda a ideia de livre circulação de bens entre nações, a ideia da troca em função da especialização pode ser transportada para a relação entre indivíduos. No original: “Between whatever places foreign trade is carried on, they all of them derive two distinct benefits from it. It carries out that

Essa busca pela liberdade foi amplamente estudada e defendida pelos economistas da época. Adam Smith, autor clássico do liberalismo econômico, partia da premissa da liberdade total¹⁵ para o mercado e sustentava que as pessoas, ao buscar a satisfação de seus interesses individuais, promoveriam o bem comum de forma muito mais eficiente do que se estivessem, por si, tentando promovê-lo.¹⁶ Ademais, criticava os privilégios das corporações de ofício e as leis que restringiam a competição, porque estabeleciam monopólios responsáveis por efeitos nocivos, como por exemplo a fixação artificial de preços.¹⁷

Nesta visão liberal, a concorrência surge como o “antídoto natural contra o grande mal dos monopólios, apta a regular o mercado”.¹⁸ A livre-concorrência entre os agentes econômicos tornaria desnecessária a intervenção dos governos na regulação do mercado, uma vez que os preços seriam fixados naturalmente em razão da oferta e da demanda.¹⁹ Exemplificando de modo bastante simplista a autorregulação do mercado: eventual elevação de preços tornaria uma atividade mais atrativa, de forma que mais indivíduos buscariam entrar neste mercado. Com o aumento do número de competidores neste mercado, a oferta aumenta e os preços caem novamente para o nível de equilíbrio.²⁰

Todavia, ao contrário do que a teoria estabelece, na prática a livre-concorrência não logrou sucesso na tarefa de combater os monopólios.²¹ Ao contrário, o ambiente econômico desregulado levou à concentração de capital e ao poder na mão de poucos²² que passaram a controlar o mercado, ocasionando distorções como aumento de preços dos produtos e diminuição dos salários dos empregados.²³ Visando eliminar essas distorções, a concorrência entre os agentes de mercado passou a ser regulamentada de forma a preservar as estruturas do

surplus part of the produce of their land and labour for which there is no demand among them, and brings back in return for it something else for which there is a demand.”.

¹⁵ Em que pese o conjunto de ideias trazidas por Smith em “A riqueza das nações” defenda uma liberdade quase irrestrita, Smith reconhece que existem casos excepcionais, nos quais a intervenção dos governos se faz necessária. No original: “[T]hose exertions of the natural liberty of a few individuals, which might endanger the security of the whole society, are, and ought to be, restrained by the laws of all governments, of the most free as well as of the most despotical” (SMITH, 2007, p. 252).

¹⁶ SMITH, 2007, p. 349-350.

¹⁷ SMITH, 2007, p. 52.

¹⁸ FORGIONI, 2015, p. 59.

¹⁹ FORGIONI, 2015, p. 60.

²⁰ CAMARGO, R. A. L.. **Curso elementar de Direito Econômico**. 1. ed. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2014. p. 345.

²¹ GABAN, Eduardo Molan; DOMINGUES, Juliana Oliveira. **Direito Antitruste**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016. p. 69

²² FORGIONI, 2015, p. 62.

²³ FORGIONI, 2015, p. 62.

mercado, criando limites²⁴ dentro dos quais os agentes econômicos podem competir livremente.²⁵

É consenso na doutrina que o *Sherman Act* de 1890 é o marco legal que inaugura o direito da concorrência.²⁶ Impulsionado pela Guerra Civil, o processo de industrialização dos Estados Unidos representou um salto nos níveis de produção.²⁷ A estrutura da economia americana até então era primordialmente dominada pela agricultura e por pequenas empresas que sofriam com escassez de capital e mão-de-obra.²⁸ Com a industrialização, esta estrutura evoluiu para uma economia de escala onde “[a]s pequenas empresas dão, muitas vezes, lugar a monopólios e oligopólios, mediante processo de integração vertical e horizontal”.²⁹

O cenário, assim, era o de produção em massa, crescimento do mercado consumidor e abundância de mão-de-obra (especialmente em razão do fluxo migratório de europeus para os Estados Unidos).³⁰ Mas, mesmo com esse cenário favorável, algumas empresas não estavam conseguindo atingir seus objetivos de lucro. As estradas de ferro americanas, em uma época em que os trens eram o principal modal de integração, digladiavam-se pela clientela.³¹ Esta competição afundava cada vez mais os preços praticados e colocava em risco a continuidade das empresas. Visando à proteção do mercado e das próprias empresas, formou-se um cartel para garantir que as tarifas praticadas pelas estradas de ferro fossem compatíveis entre si.³²

O cartel, viu-se em seguida, não era suficiente para que as empresas pudessem se organizar. Isso porque os acordos firmados em cartel não traziam estabilidade, especialmente por não serem dotados de força juridicamente vinculante às partes.³³ A alternativa que surge como nova forma de organização entre as empresas vem de um instituto do direito anglo-saxão, o *trust*.³⁴

A função precípua do *trust*, nas palavras de Paula Forgioni, era “[proporcionar] a administração centralizada dos agentes econômicos que atuavam no mesmo mercado,

²⁴ Estes limites não são contrários ao espírito do liberalismo econômico. Eles explicitam o papel do estado liberal de garantir direitos básicos, como liberdade e propriedade, e de garantir proteções mínimas, como o controle das jornadas de trabalho (FORGIONI, 2015, p. 64-65).

²⁵ FORGIONI, 2015, p. 64.

²⁶ FORGIONI, 2015, p.65. MUNHOZ, Carolina Pancotto Bohrer. **Direito, livre concorrência e desenvolvimento**. São Paulo: Lex Editora, 2006, p. 103-106.

²⁷ MUNHOZ, 2006, p.104.

²⁸ FORGIONI, 2015, p. 67.

²⁹ FORGIONI, 2015, p. 67.

³⁰ FORGIONI, 2015, p. 67.

³¹ FORGIONI, 2015, p. 68.

³² FORGIONI, 2015, p. 68.

³³ FORGIONI, 2015, p. 69.

³⁴ MUNHOZ, 2006, p. 105.

impedindo, de maneira segura e estável, que a concorrência se reestabelecesse entre eles”.³⁵ Consequentemente, a formação dos *trusts* levou à concentração do poder econômico na mão de poucos agentes, especialmente nos setores de infraestrutura (óleo e energia, por exemplo), gerando um debate acalorado na sociedade sobre o poder econômico dos *trusts* e a possível relação de causa e efeito entre essa concentração de poder e os males da sociedade à época.³⁶

Diante da revolta generalizada contra os *trusts*,³⁷ foi editado e promulgado o *Sherman Act*, em 1890,³⁸ que passou “a proibir expressamente a combinação ou conspiração no sentido de restringir o negócio ou o comércio [...] bem como o monopólio e a sua tentativa”.³⁹ Contudo, uma das práticas mais criticadas pela opinião pública ainda não estava regulamentada: as concentrações das empresas.⁴⁰

Visando sanar esta importante lacuna, foi editado, em 1914, o *Clayton Act*.⁴¹ Esta segunda lei foi mais cautelosa em tratar das condutas anticoncorrenciais, “[coibindo] contratos em cadeia, [declarando] ilegais a discriminação de preços e a exclusividade do negócio, bem como as fusões resultantes da aquisição de ações dos concorrentes”,⁴² e exemplificando as condutas proibidas.⁴³ Forgioni ressalta que, sob a sistemática do *Clayton Act*, algumas das práticas tipificadas não seriam ilícitas *per se*, mas apenas se resultassem em restrição não razoável da concorrência, ou se levassem à criação de um monopólio.⁴⁴ No mesmo ano, foi criada a *Federal Trade Commission*,⁴⁵ “responsável por vigiar os agentes econômicos e aplicar a legislação antitruste”.⁴⁶

³⁵ FORGIONI, 2015, p. 70.

³⁶ FORGIONI, 2015, p. 70-71. Forgioni apresenta a prática de preços de monopólio, a posição de sujeição dos agentes econômicos ao poder dos grandes, e os privilégios dos *trusts* como alguns dos males enfrentados pela sociedade americana durante o período em que os *trusts* não eram regulamentados.

³⁷ FORGIONI, 2015, p. 72.

³⁸ FIGUEIREDO, 2015, p. 253; FORGIONI, 2015, p. 73.

³⁹ FIGUEIREDO, 2015, p. 253.

⁴⁰ FORGIONI, 2015, p. 73.

⁴¹ GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 73.

⁴² FIGUEIREDO, 2015, p. 253.

⁴³ FORGIONI, 2015, p. 73.

⁴⁴ FORGIONI, 2015, p. 74. Nesse sentido, Figueiredo afirma que a finalidade dessas regras era a proteção às pequenas e médias empresas (FIGUEIREDO, 2015, p. 253), o que justifica a análise das condutas potencialmente anticompetitivas sob o que Forgioni, adotando terminologia de Fox e Sullivan, chama de *qualifying clause*. Assim, determinadas condutas só são consideradas ilícitas quando ocasionarem restrição não razoável da concorrência ou formação de monopólio (FORGIONI, 2015, p. 73).

⁴⁵ GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 73.

⁴⁶ MUNHOZ, 2006, p. 107.

A partir de então, consolida-se o quadro normativo da disciplina do antitruste nos Estados Unidos⁴⁷, que está em vigor até os dias de hoje.⁴⁸ Essa regulamentação americana serviu de modelo para o desenvolvimento da disciplina do direito da concorrência em outros tantos ordenamentos jurídicos,⁴⁹ dentre eles o brasileiro.⁵⁰

2.2 Direito da concorrência no Brasil

O tratamento específico do direito da concorrência pelo ordenamento jurídico brasileiro é bastante recente. Parte da doutrina considera fundamental o estudo da atuação do Estado sobre a economia, desde os tempos do Brasil Colônia,⁵¹ para a compreensão da matéria. Todavia, dado o escopo do presente trabalho, esse limita-se a uma análise positiva do direito da concorrência. Assim, a disciplina da concorrência no direito brasileiro será apresentada, desde a primeira menção constitucional à proteção da ordem econômica, na Constituição de 1934, até os dias de hoje.

No início da década de 1930, o cenário brasileiro era caótico. De um lado, o país passava por uma grande crise econômica, ocasionada pela combinação de uma superprodução de café com a redução da demanda mundial, em razão da Grande Depressão⁵². De outro lado, Getúlio Vargas assumia a presidência da República, na Revolução de 1930⁵³. Paralelamente, percebia-se o crescimento da industrialização no país⁵⁴, o surgimento das massas urbanas, e a substituição do liberalismo, que até então ditava o ambiente institucional brasileiro, por um regime autoritário⁵⁵.

Em 1934, foi promulgada uma nova Constituição na qual encontra-se o embrião que daria origem ao tratamento legislativo do direito da concorrência. O Título IV da Carta de 1934 dispõe sobre a ordem econômica e social em três artigos⁵⁶. Neles, são consagrados (i) a garantia da liberdade econômica, ainda que limitada; (ii) a possibilidade de criação de

⁴⁷ FORGIONI, 2015, p. 74; MUNHOZ, 2006, p. 107. Forgioni ainda lista o *Robson-Patman Act* e o *Celler-Kefauver Act* como os dois instrumentos legislativos que completam o regramento do antitruste nos Estados Unidos.

⁴⁸ FIGUEIREDO, 2015, p. 254; FORGIONI, 2015, p. 74; MUNHOZ, 2006, p. 107.

⁴⁹ PEREIRA NETO, Caio Mário da Silva.; CASAGRANDE, Paulo Leonardo. Direito concorrencial: doutrina, jurisprudência e legislação. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016, p. 108.

⁵⁰ MUNHOZ, 2006, p. 179; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 71.

⁵¹ Ver FORGIONI, 2015, p. 85-95.

⁵² LUNA, Francisco Vidal; KLEIN, Herbert S. História econômica e social do Brasil: o Brasil desde a república. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016, p. 88.

⁵³ LUNA e KLEIN, 2016, p. 88.

⁵⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 21.

⁵⁵ LUNA e KLEIN, 2016, p. 89.

⁵⁶ BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017. Arts. 115 a 117.

monopólio pela União, para proteção do interesse público; e (iii) o fomento da economia popular. Contudo, nenhuma lei regulamentando a concorrência fora elaborada⁵⁷ e a regulamentação constitucional da ordem econômica era compreendida “como um misto de regras de defesa do consumidor e de proteção do espaço competitivo nos mercados”⁵⁸, nascida da necessidade de proteger consumidores e pequenos comerciantes⁵⁹.

A Constituição de 1937⁶⁰, outorgada por Getúlio Vargas, trouxe modificações na tutela constitucional da ordem econômica, especialmente no tocante à livre iniciativa e à proteção da economia popular⁶¹. Se antes a liberdade econômica era limitada pelos “princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional”,⁶² agora a iniciativa individual é a base da riqueza e da prosperidade nacional.⁶³ O Estado, a partir de 1937, pode intervir (mediata ou imediatamente) no domínio econômico para “introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação”.⁶⁴ Além disso, o texto constitucional equipara os crimes contra a economia popular aos crimes contra o Estado, deixando que sejam regulamentados pela legislação infraconstitucional.⁶⁵

Surge, da regulamentação do art. 141 da Constituição de 1937, a primeira lei antitruste do Brasil: o Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938.⁶⁶ Este diploma tipificava como crimes contra a economia popular condutas que impedissem ou dificultassem a concorrência, como, por exemplo, a participação em “consórcio, convênio, ajuste, aliança ou fusão de capitais, com o fim de impedir ou dificultar [...] a concorrência”,⁶⁷ ou a venda “abaixo do preço de custo com o fim de impedir a concorrência”.⁶⁸ Contudo, o Decreto-Lei nº 869/1938 teve pouca efetividade,⁶⁹ sendo que a doutrina faz referência a um único caso analisado à luz de referida norma.⁷⁰

⁵⁷ MUNHOZ, 2006, p. 171.

⁵⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 21.

⁵⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 21.

⁶⁰ BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.

⁶¹ FORGIONI, 2015, p. 99.

⁶² BRASIL, 1934, art. 115.

⁶³ BRASIL, 1937, art. 135.

⁶⁴ BRASIL, 1937, art. 135.

⁶⁵ BRASIL, 1937, art. 141.

⁶⁶ FORGIONI, 2015, p. 99.

⁶⁷ BRASIL. Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=869&tipo_norma=DEL&data=19381118&link=s>. Acesso em: 26 abr. 2017. Art. 2º, inc. III.

⁶⁸ BRASIL, 1938, art. 2º, inc. V.

⁶⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁷⁰ FORGIONI, 2015, 102. A doutrina apresenta como único exemplo de aplicação das regras do Decreto-Lei nº 869/38 o parecer de Annibal Freire da Fonseca, datado de 10 de março de 1939. Neste, Annibal é consultado sobre a aplicação do inciso I do artigo 3º de referido decreto aos contratos de comissão mercantil firmados pela *Standard Oil Company of Brazil* com proprietários de postos de gasolina.

Seguiram-se a este decreto-lei duas outras normas que tiveram pouca relevância para o direito da concorrência. Em junho de 1945, foi editado o Decreto-Lei nº 7.666/1945,⁷¹ que classificava condutas anticompetitivas como infrações administrativas e criava um órgão responsável pela fiscalização e cumprimento da lei.⁷² Referido diploma foi revogado em novembro do mesmo ano, de modo que sua vigência não ultrapassou três meses.⁷³ Em dezembro de 1951, surgiu a Lei nº 1.521/1951, que reeditou as disposições do Decreto-Lei nº 869/1938.⁷⁴ Além de sua pouca relevância,⁷⁵ critica-se a ausência de regulamentação para a repressão ao abuso do poder econômico,⁷⁶ prevista na Constituição de 1946.⁷⁷

No ano de 1962, é promulgada a Lei nº 4.137/1962, originada do Projeto de Lei nº 122, de autoria de Agamemnon Magalhães, renovado⁷⁸ por seu filho Paulo Magalhães.⁷⁹ Também prevendo sanções administrativas,⁸⁰ referido diploma foi “a primeira norma antitruste minimamente efetiva no Brasil”.⁸¹ Diz-se minimamente efetiva, porque referida lei teve “surto de vigência”.⁸² Como o Estado, à época, intervinha diretamente na política econômica, a implementação de regras concorrenciais era deixada em segundo plano,⁸³ impedindo o estabelecimento de uma política da concorrência. Ademais, cabe destacar que a Lei nº 4.137/62 criou o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE),⁸⁴ além de criar um subsistema independente para o antitruste,⁸⁵ separando-o da disciplina da economia popular e do abastecimento.⁸⁶

⁷¹ Referido decreto-lei ficou conhecido como Lei Malaia (CAMARGO, 2014, p. 158).

⁷² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁷³ FORGIONI, 2015, p. 106.

⁷⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁷⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁷⁶ FORGIONI, 2015, p. 108.

⁷⁷ BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017. Art. 148: “A lei reprimirá toda e qualquer forma de abuso do poder econômico inclusive as uniões ou agrupamentos de empresas individuais ou sociais, seja qual for a sua natureza, que tenham por fim dominar os mercados nacionais, eliminar a concorrência e aumentar arbitrariamente os lucros”.

⁷⁸ O projeto foi originalmente proposto em 1948, e foi reapresentado no ano de 1955 sem qualquer alteração.

⁷⁹ FORGIONI, 2015, p. 109.

⁸⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁸¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁸² FORGIONI, 2015, p. 120. Camargo sustenta que a Lei nº 4.137/1962 só se tornou eficaz em 1986 (CAMARGO, 2014, p. 158).

⁸³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 23.

⁸⁴ FIGUEIREDO, 2015, p. 255; FORGIONI, 2015, p. 111; PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁸⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22.

⁸⁶ FORGIONI, 2015, p. 111. Pereira Neto e Casagrande dizem que os dispositivos que, nas palavras de Forgioni, tratam da economia popular e do abastecimento criam o subsistema da defesa do consumidor, que caminha em conjunto com o subsistema da defesa da concorrência (PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 22).

O quadro normativo do direito da concorrência permaneceu inalterado⁸⁷ até o início da década de 1990. Com a abertura da economia brasileira às empresas estrangeiras,⁸⁸ tornou-se necessária a edição de uma norma efetiva que pudesse evitar as disfunções que se constituiriam a partir do comportamento dos agentes econômicos.⁸⁹ Até a edição da Lei nº 8.884/1994, que criou o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), duas outras normas foram editadas para reforçar a disciplina concorrencial: a Lei nº 8.137/1990, que previa sanções criminais às práticas anticompetitivas,⁹⁰ e a Lei nº 8.158/1991, que criou a Secretaria Nacional de Direito Econômico.⁹¹

A Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, foi editada para sistematizar a matéria da concorrência,⁹² criando uma nova estrutura institucional.⁹³ Como referido acima, a Lei nº 8.884/1994 criou o SBDC, composto pelo tripé CADE (que foi elevado ao *status* de autarquia), Secretaria de Direito Econômico (SDE) – vinculada ao Ministério da Justiça, e Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) – vinculada ao Ministério da Fazenda.⁹⁴ Em que pese o grande salto que essa lei representou para o tratamento da matéria antitruste no Brasil,⁹⁵ após alguns anos de vigência passaram a surgir críticas à estrutura por ela criada. Destacam-se a complexidade e a pouca funcionalidade do arranjo institucional criado pela Lei nº 8.884/1994, o regime de controle de concentrações *a posteriori*⁹⁶ e a necessidade de adequação da legislação brasileira “às novas necessidades oriundas da constante dinâmica evolutiva do mercado”.⁹⁷

Motivado por essas críticas,⁹⁸ em 2005 foi apresentado o Projeto de Lei nº 5.877, pelo Poder Executivo, com a finalidade de reestruturar o SBDC, revogando os dispositivos da

⁸⁷ O quadro legislativo infraconstitucional permaneceu inalterado. Todavia, no período entre a edição da primeira lei antitruste brasileira e a edição de sua sucessora, em 1994, as Constituições de 1967 e de 1988 modificaram o tratamento constitucional do abuso do poder econômico (FARIA, Werter. **Constituição econômica**: liberdade de iniciativa e de concorrência. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1990. p. 150).

⁸⁸ LUNA e KLEIN, 2016, p. 264.

⁸⁹ FORGIONI, 2015, p. 120.

⁹⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p.23.

⁹¹ FORGIONI, 2015, p. 121. Forgioni explica que o CADE passou a funcionar junto à SNDE, o que levou à maior celeridade no procedimento administrativo e à significativa melhora na qualidade técnica das decisões proferidas. Todavia, destaca que referida lei não foi de todo bem-sucedida, porque era usada como instrumento político “de ameaça de retaliação por parte do governo federal contra determinados setores da economia” (FORGIONI, 2015, p. 121).

⁹² FORGIONI, 2015, p. 121.

⁹³ MUNHOZ, 2006, p. 180.

⁹⁴ FORGIONI, 2015, p. 122; PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 24.

⁹⁵ Forgioni refere que a tendência de “surtos de vigência” foi superada, e destaca quatro aspectos que evidenciam o progresso da matéria: consolidação do controle de concentrações pelo CADE; a consolidação do controle de cartéis; o respeito do Judiciário às decisões emanadas pelo CADE, motivado, em parte, pelo incremento da qualidade técnica das análises da autarquia; e a atuação do Ministério Público junto ao CADE de forma sistemática (FORGIONI, 2015, p. 123).

⁹⁶ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 24.

⁹⁷ FIGUEIREDO, 2015, p. 256.

⁹⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 25.

Lei nº 8.884/1994.⁹⁹ Após calorosos debates¹⁰⁰ e um longo processo legislativo,¹⁰¹ foi sancionada a atual lei que disciplina o direito da concorrência no Brasil: a Lei nº 12.529/2011.

2.3 A Lei nº 12.529/2011 e o novo Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

Assim como sua predecessora, a Lei nº 12.529/2011, conhecida como Lei de Defesa da Concorrência (LDC), foi criada sob a égide da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, sua elaboração foi guiada pelos preceitos constitucionais, em especial a liberdade de iniciativa, a livre concorrência, a função social da propriedade, a defesa dos consumidores e a repressão ao abuso do poder econômico.¹⁰² Pouco foi alterado na disciplina material do direito da concorrência,¹⁰³ mas a mudança estrutural foi significativa e, como já referido, uma das motivações da nova lei.¹⁰⁴

O novo SBDC traz uma estrutura simplificada. A SEAE teve suas funções reduzidas,¹⁰⁵ sendo, sob a nova LDC, competente para “promover a concorrência em órgãos de governo e perante a sociedade”,¹⁰⁶ competência essa não-exclusiva.¹⁰⁷ Já a SDE foi absorvida pelo CADE, que sofreu reestruturação interna.¹⁰⁸

O CADE, em sua nova estrutura, é composto por dois órgãos principais:¹⁰⁹ a Superintendência-Geral (SG) e o Tribunal Administrativo de Defesa Econômica (Tribunal), ambos com poder decisório. A SG¹¹⁰ é responsável por iniciar processos administrativos de infração à ordem econômica, conduzir investigações acerca de condutas anticompetitivas e analisar atos de concentração, emitindo pareceres que podem, inclusive, alterar os termos dos

⁹⁹ BRASIL. **Ficha de tramitação do Projeto de Lei nº 5877/2005**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=299747>>. Acesso em: 26 abr. 2016.

¹⁰⁰ FIGUEIREDO, 2015, p. 256.

¹⁰¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 25.

¹⁰² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 26. BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017. Art. 1º.

¹⁰³ FORGIONI, 2015, p. 123.

¹⁰⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 37.

¹⁰⁵ FORGIONI, 2015, p. 123.

¹⁰⁶ BRASIL, 2011, art. 19.

¹⁰⁷ FORGIONI, 2015, p. 123.

¹⁰⁸ FORGIONI, 2015, p. 123-124.

¹⁰⁹ FORGIONI, 2015, p. 123-124; PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 38. Pereira Neto e CASAGRANDE admitem que o CADE é composto de quatro órgãos principais (a SG, o Tribunal, o DEE e a ProCade), mas que apenas os dois primeiros são os “dois principais órgãos decisórios do novo CADE” (PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 38).

¹¹⁰ A SG é composta de um Superintendente-Geral e dois Superintendentes-Adjuntos (BRASIL, 2011, art. 12), sendo o primeiro indicado pelo Presidente da República (BRASIL, 2011, art. 12, § 1º) e os segundos, pelo Superintendente-Geral (BRASIL, 2011, art. 12, § 7º).

atos de concentração que lhe são apresentados.¹¹¹ O Tribunal,¹¹² por sua vez, é responsável por julgar os processos administrativos e, em casos específicos, analisar os atos de concentração.¹¹³

Também é órgão constituinte do CADE o Departamento de Estudos Econômicos, órgão de caráter técnico¹¹⁴ responsável pela elaboração de estudos econômicos, a pedido da SG ou dos Conselheiros do Tribunal.¹¹⁵ Finalizando a apresentação estrutural do SBDC, vale destacar, ainda, a Procuradoria Federal Especializada junto ao CADE (ProCADE). Embora a ProCADE não componha a estrutura organizacional do CADE,¹¹⁶ ela funciona junto ao Conselho e tem, dentre suas funções, a elaboração de pareceres não vinculativos nos casos em trâmite no CADE e a atuação como representante do CADE, seja judicial,¹¹⁷ seja extrajudicialmente.¹¹⁸

No que toca à atuação do CADE na defesa da concorrência, pode-se destacar duas espécies de questões que o CADE enfrenta: o controle de atos de concentração econômica, também conhecido como controle de estruturas,¹¹⁹ e o controle de condutas,¹²⁰ que diz respeito às infrações à ordem econômica.

O controle de condutas é composto por três procedimentos administrativos:¹²¹ (i) o procedimento preparatório de inquérito administrativo;¹²² (ii) o inquérito administrativo para apuração de infração à ordem econômica;¹²³ e (iii) o processo administrativo para imposição de sanções administrativas por infrações à ordem econômica.¹²⁴ O que diferencia esses procedimentos entre si são, principalmente, sua finalidade e a sua rigidez.

O procedimento preparatório de inquérito administrativo tem caráter preliminar e sua principal função é apurar eventual competência do CADE para determinada questão.¹²⁵ O procedimento, que não tem forma rígida, pode resultar em arquivamento ou em instauração de inquérito ou processo administrativo.¹²⁶

¹¹¹ FIGUEIREDO, 2015, p. 257.

¹¹² O Tribunal do CADE é formado por um Presidente e seis Conselheiros, todos nomeados pelo Presidente da República, nos termos do art. 6º, da Lei nº 12.529/11. O mandato no Tribunal do CADE é de quatro anos, sendo vedada a recondução (BRASIL, 2011, art. 60, § 1º).

¹¹³ FIGUEIREDO, 2015, p. 256.

¹¹⁴ FIGUEIREDO, 2015, p. 257.

¹¹⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 38.

¹¹⁶ BRASIL, 2011, art. 5º.

¹¹⁷ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 38.

¹¹⁸ BRASIL, 2011, art. 15, inc. II.

¹¹⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 51.

¹²⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 91.

¹²¹ FORGIONI, 2015, p. 146.

¹²² BRASIL, 2011, art. 48, inc. I.

¹²³ BRASIL, 2011, art. 48, inc. II.

¹²⁴ BRASIL, 2011, art. 48, inc. III.

¹²⁵ FORGIONI, 2015, p. 147; PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 186.

¹²⁶ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 186.

O inquérito administrativo é instaurado sempre que os indícios de infração à ordem econômica não são suficientes para a instauração de processo administrativo,¹²⁷ cabendo à SG realizar a coleta de provas de autoria e materialidade de práticas anticompetitivas.¹²⁸ Por compreender atos como a inspeção ou a busca e apreensão, que interferem diretamente na esfera de liberdade dos investigados, o inquérito administrativo tem os instrumentos investigatórios disciplinados na lei, a inspeção deve ser precedida de aviso e a busca e apreensão só é feita com ordem judicial.¹²⁹

Já o processo administrativo para imposição de sanções por infração à ordem econômica é o mais rigoroso dos três procedimentos, sendo disciplinado na LDC e no Regimento Interno do CADE (RICADE). Por ser procedimento em contraditório, é garantida a ampla defesa do acusado tanto na fase instrutória quanto na fase de julgamento pelo Tribunal.¹³⁰ A instrução do processo é feita pela SG, que emite relatório circunstanciado recomendando o arquivamento ou a condenação do acusado.¹³¹ Em seguida, o processo é julgado pelo Tribunal, que pode ou não promover instrução complementar.¹³² O julgamento se dá por maioria e, da decisão do Tribunal, não cabe recursos na esfera administrativa.¹³³

Sobre o controle de atos de concentração, o tema será examinado em maior profundidade no tópico a seguir.

2.4 Atos de concentração na Lei nº 12.529/2011

Pode-se denominar de atos de concentração as operações empresariais que “criam vínculos estruturais de natureza estável [...] entre empresas independentes [...] para definição de estratégias empresariais”.¹³⁴ Dentre essas operações encontram-se fusões, aquisições, incorporações, celebração de contratos associativos,¹³⁵ cisões, licenciamento compulsório de direitos de propriedade intelectual e qualquer outro ato que possa ocasionar efeitos negativos à ordem econômica.¹³⁶

¹²⁷ FORGIONI, 2015, p. 147.

¹²⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 186.

¹²⁹ Para maiores detalhes sobre o procedimento, ver: PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 186-187.

¹³⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 187-188.

¹³¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 188.

¹³² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 188.

¹³³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 188.

¹³⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 52.

¹³⁵ Tais operações estão relacionadas nos incisos do art. 90 da Lei 12.529/11 como hipóteses nas quais se realiza um ato de concentração. Ressalta-se, contudo, que os contratos associativos, consórcios e *joint ventures* não se enquadram como atos de concentração quando destinados à participação em licitações da administração pública (FIGUEIREDO, 2015, p. 264).

¹³⁶ FORGIONI, 2015, p.148.

A LDC prevê o controle das operações¹³⁷ acima elencadas em seu art. 88. Todavia, não é qualquer operação societária que está obrigada¹³⁸ a ser submetida ao escrutínio do CADE. Aqui, verifica-se a primeira mudança substancial que a nova LDC trouxe à disciplina da matéria.¹³⁹ Na Lei nº 8.884/1994, o critério para que uma operação fosse obrigatoriamente submetida ao CADE era envolver uma empresa ou grupo econômico que detivesse participação de 20% do mercado relevante para a operação **ou** envolver empresa ou grupo econômico que registrasse lucro bruto anual equivalente a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais).¹⁴⁰

A nova lei deixa de adotar requisitos alternativos e reestrutura os requisitos para uma forma cumulativa.¹⁴¹ Os incisos do art. 88 da Lei 12.529/2011 trazem os requisitos cumulativos que definem quais operações estão sujeitas ao controle de atos de concentração no âmbito do CADE. São eles: (i) as operações devem envolver pelo menos um grupo cujo faturamento bruto anual (ou volume de negócios no país) seja equivalente ou supere os R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e (ii) as operações devem envolver um outro grupo cujo faturamento bruto anual (ou volume de negócios no país) seja equivalente ou supere os R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).

Tais requisitos refletem, em certa medida, a preocupação do direito da concorrência em garantir que as operações entre agentes de mercado não resultem em uma concentração tal de poder econômico que leve os agentes ao abuso dessa posição de poder.¹⁴² Em que pese o abuso de poder econômico seja um tema mais recorrente no tratamento do controle de condutas,

¹³⁷ Segundo Camargo, as concentrações submetidas ao controle prévio do CADE são as concentrações “consentidas”, nas quais o consentimento do Poder Público se dá por meio de ato decisório autorizando a concentração. (CAMARGO, 2014, p. 154).

¹³⁸ Empresas que se encaixam nos requisitos para o controle de atos de concentração, mas não o fazem, estão sujeitas à multa e abertura de processo administrativo, conforme dispõe o par. 3º do art. 88, da Lei nº 12.529/11. A mesma penalidade é aplicável às empresas que, mesmo submetendo a operação ao CADE, consumam a operação antes de sua apreciação pela autarquia. A obrigatoriedade de submissão de acordos, convênios e ajustes ao CADE sob pena de multa já era verificada na Lei 4.137/1962. Contudo, era pouco aplicada (FARIA, 1990, p. 38).

¹³⁹ FIGUEIREDO, 2015, p. 265.

¹⁴⁰ BRASIL. **Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8884.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017. Art. 54, § 3º, com redação dada pela Lei nº 10.149/00.

¹⁴¹ Figueiredo, nesse sentido, sustenta que com os novos requisitos, inaugura-se “o sistema de dupla trava cumulativa” (FIGUEIREDO, 2015, p. 265); GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 125.

¹⁴² Por essa razão, utiliza-se o critério de faturamento bruto anual ou volume de negócios para mensurar poder econômico, excluindo do escrutínio do CADE operações de menor relevância econômica que, além de não apresentarem risco de concentração de poder econômico, seriam inviáveis em razão do alto custo de submissão de uma operação ao CADE. Ressalta-se que o custo, hoje, de uma notificação ao CADE é de R\$ 85.000,00 (oitenta e cinco mil reais) em taxas processuais (segundo dados do CADE, disponíveis em <<http://www.cade.gov.br/servicos/perguntas-frequentes/perguntas-sobre-atos-de-concentracao-economica>>, além dos custos com honorários de advogado)

pode-se identificar o controle dos atos de concentração como uma atividade preventiva¹⁴³ que visa antecipar os impactos que uma determinada operação poderá gerar no mercado, e evitar a produção de efeitos negativos no desempenho do mercado a partir desta operação.¹⁴⁴

No que toca ao tempo da notificação, o § 2º do artigo 88 da LDC diz que o controle dos atos de concentração deve ser prévio aos atos que consumam tal concentração.¹⁴⁵ Essa é, de fato, a principal alteração que o novo diploma da concorrência trouxe para a disciplina dos atos de concentração.¹⁴⁶ Sob a égide da nova LDC, as partes de um ato de concentração precisam aguardar a aprovação do ato pelo CADE antes de consumarem a operação,¹⁴⁷ sob pena de nulidade dos atos consumatórios praticados antes da decisão do Conselho e multa, que pode chegar a sessenta milhões de reais.¹⁴⁸ Para evitar prejuízos às partes, decorrentes de eventual inércia do CADE em analisar os atos a ele submetidos, a lei prevê um prazo máximo de 240 (duzentos e quarenta) dias para a apreciação dos atos de concentração,¹⁴⁹ sob pena de aprovação automática do ato caso ultrapassado este prazo.¹⁵⁰

A última inovação trazida pela LDC na disciplina dos atos de concentração foi a possibilidade de aprovação de atos que “impliquem eliminação da concorrência em parte substancial de mercado relevante, que possam criar ou reforçar uma posição dominante ou que possam resultar na dominação de mercado relevante”,¹⁵¹ “desde que sejam observados os limites estritamente necessários para”:¹⁵² aumentar a produtividade ou competitividade,¹⁵³ melhorar a qualidade de bens e serviços,¹⁵⁴ ou propiciar a eficiência e o desenvolvimento,¹⁵⁵ e que parte relevante desses benefícios sejam repassados ao consumidor.¹⁵⁶ Sob a égide da Lei nº 8.884/1994, operações que apresentassem danos exagerados à concorrência não poderiam ser aprovadas, mesmo que resultassem em ganhos de eficiência.¹⁵⁷

¹⁴³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 51.

¹⁴⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 52.

¹⁴⁵ A adoção de medidas de integração antes da autorização final da autoridade regulatória é conhecida como *gun jumping* na doutrina internacional (cf. PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 181).

¹⁴⁶ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 59; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 125.

¹⁴⁷ FIGUEIREDO, 2015, p. 265. PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 59.

¹⁴⁸ BRASIL, 2011, art. 88, § 3º.

¹⁴⁹ BRASIL, 2011, art. 88, § 2º.

¹⁵⁰ CADE. **Resolução nº 1, de 29 de maio de 2012 (RICADE)**. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/assuntos/normas-e-legislacao/resolucao/resolucao-no-01_2012/view>. Acesso em: 26 abr. 2017. Art. 133. Sobre o tema, ver: PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 181.

¹⁵¹ BRASIL, 2011, art. 88, § 5º.

¹⁵² BRASIL, 2011, art. 88, § 6º.

¹⁵³ BRASIL, 2011, art. 66, § 6º, inc. I, alínea “a”.

¹⁵⁴ BRASIL, 2011, art. 66, § 6º, inc. I, alínea “b”.

¹⁵⁵ BRASIL, 2011, art. 66, § 6º, inc. I, alínea “c”.

¹⁵⁶ BRASIL, 2011, art. 66, § 6º, inc. II.

¹⁵⁷ FIGUEIREDO, 2015, p. 265.

Os aspectos procedimentais do controle de atos de concentração estão regulados nos artigos 53 a 65 da LDC, nos artigos 108 a 134 do RICADE e na Resolução nº 2 do CADE. Dada a multiplicidade de fontes disciplinadoras do processo administrativo de controle de estruturas, para fins didáticos e dado o escopo do presente trabalho, apresenta-se um panorama geral da tramitação do ato de concentração, desde a submissão até a decisão final em sede administrativa.

Primeiramente, as partes notificam a operação ao CADE. Essa notificação deve ser acompanhada do formulário de notificação que melhor se adequa à referida operação, que pode estar sujeita ao procedimento sumário ou ao procedimento não sumário.¹⁵⁸ A escolha do procedimento leva em consideração o risco concorrencial e o CADE é dotado de discricionariedade para definir qual o procedimento apropriado para determinada operação.¹⁵⁹

Em seguida, a SG faz uma análise inicial da notificação, podendo determinar sua emenda.¹⁶⁰ Se a notificação estiver completa, a SG tem duas alternativas: aprovar a operação por decisão simplificada, após análise do ato, ou proceder à instrução complementar do processo antes de proceder à decisão.¹⁶¹ Concluída a instrução, a SG decide ou pela aprovação provisória do ato ou por sua impugnação.¹⁶²

Aprovado provisoriamente, o ato só chegará ao escrutínio do Tribunal se terceiro interessado¹⁶³ ou agência reguladora recorrerem da decisão da SG, ou, ainda, se o Tribunal avocar o processo.¹⁶⁴ Caso contrário, a aprovação do ato de concentração será tornada definitiva na esfera administrativa.¹⁶⁵ Caso a SG decida pela impugnação do ato, sua decisão deve conter recomendação para o Tribunal para que aprove o ato com restrições ou para que o rejeite.¹⁶⁶

¹⁵⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 181.

¹⁵⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 182.

¹⁶⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 181.

¹⁶¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 182.

¹⁶² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 182. A impugnação da SG é cabível quando julgar que o ato deva ser rejeitado, quando julgar que o ato deva ser aprovado com restrições ou, ainda, quando julgar ausentes elementos conclusivos quanto aos efeitos da operação para o mercado em questão.

¹⁶³ Este terceiro, para tenha legitimidade recursal, deve apresentar objeção ao ato de concentração em até 15 (quinze) dias da publicação do edital que dá publicidade ao ato, nos termos do art. 122, inc. I, c/c art. 188, *caput*, RICADE.

¹⁶⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 183. Em qualquer dos casos (recurso ou avocação), o prazo para que se tomem medidas com relação a um ato aprovado provisoriamente é de 15 (quinze dias), nos termos do art. 122, incs. I e II do RICADE.

¹⁶⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 183.

¹⁶⁶ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 183.

Uma vez no Tribunal, o processo será acrescido de petição das partes requerentes¹⁶⁷ e será distribuído a um Conselheiro.¹⁶⁸ O Conselheiro-relator pode determinar a realização de instrução complementar,¹⁶⁹ ou proferir decisão determinando a inclusão do processo em pauta para julgamento.¹⁷⁰ Na sessão de julgamento, o Tribunal decidirá, por maioria ou à unanimidade, pela aprovação, pela aprovação com restrições, ou pela rejeição da operação.¹⁷¹

Outra via possível para a aprovação de operações é a negociação de um Acordo em Controle de Concentrações (ACC), previsto no art. 125 do RICADE. O acordo pode ser proposto desde a notificação da operação ao CADE, até 30 (trinta) dias depois da impugnação da operação pela SG.¹⁷² A negociação de um ACC permite que as partes envolvidas em uma operação possam “voluntariamente se comprometer a implementar determinadas restrições que solucionem as preocupações concorrenciais do CADE”.¹⁷³ Desse modo, substitui-se a imposição de restrições pelo CADE por um conjunto de restrições negociadas que, em tese, seriam mais vantajosas às partes requerentes.¹⁷⁴

Como observou-se até aqui, o CADE é responsável por fazer, no presente, uma avaliação prospectiva dos efeitos resultantes dos atos de concentração a ele submetidos. Verificou-se também, embora superficialmente, que esses efeitos podem ser positivos ou negativos. No capítulo a seguir, tais efeitos serão examinados em maior profundidade.

3 ANÁLISE DOS ATOS DE CONCENTRAÇÃO

A regra geral na análise de atos de concentração é a aprovação dos atos que não prejudiquem a concorrência.¹⁷⁵ Mas alguns atos de concentração podem gerar efeitos negativos sobre a concorrência e, ainda assim, ser aprovados caso os efeitos positivos gerados superem os efeitos negativos. Nesse capítulo, analisa-se os efeitos positivos e negativos que surgem com a concentração de capital. Em seguida, aborda-se o modo pelo qual se dá a análise dos atos de

¹⁶⁷ No caso de impugnação pela SG, as partes podem apresentar defesa no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 124 do RICADE. Já em caso de recurso, as partes requerentes podem manifestar-se no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 130, § 1º, RICADE.

¹⁶⁸ CADE, 2012, art. 126.

¹⁶⁹ CADE, 2012, art. 127, inc. II.

¹⁷⁰ CADE, 2012 art. 127, inc. I.

¹⁷¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 183.

¹⁷² CADE, 2012, art. 125, *caput*.

¹⁷³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 190.

¹⁷⁴ Dentre algumas destas vantagens podemos destacar o tempo de análise do ato de concentração que, sendo elemento crítico, pode ser consideravelmente reduzido com a apresentação voluntária de remédios pelas partes da operação. Ver: PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 190.

¹⁷⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 65.

concentração pelo CADE e a importância da ponderação desses efeitos positivos e negativos para a decisão final emanada pelo órgão.

3.1 Benefícios concorrenciais: as vantagens da concentração de mercado

A doutrina, ao tratar das vantagens decorrentes dos atos de concentração, dá especial destaque ao fomento das economias de escala.¹⁷⁶ Isso porque a concentração do capital leva ao aumento de eficiência, à redução dos custos de produção e propicia o desenvolvimento tecnológico e a inovação.¹⁷⁷ Esses ganhos não seriam alcançáveis sem a concentração do capital ou, se o fossem, não seriam alcançáveis com a mesma velocidade que a concentração do capital pode proporcionar.¹⁷⁸

Forgioni adota a divisão de Conesa para tratar dessas vantagens de forma sistemática. Segundo a autora, existem três grupos de vantagens que surgem com a concentração do capital: (i) vantagens relacionadas à organização interna do agente econômico; (ii) vantagens relacionadas à posição da empresa no mercado; e (iii) vantagens relacionadas à posição da empresa perante o Estado.¹⁷⁹

As vantagens relacionadas à organização interna dos agentes econômicos são quatro. A primeira delas é o incremento do maquinário e do progresso técnico.¹⁸⁰ A segunda, e que de certa forma decorre da primeira, é a redução dos gastos gerais e dos custos fixos.¹⁸¹ Com a combinação das estruturas das empresas e uma nova organização que aproveite ao máximo as vantagens trazidas pelo incremento de maquinário e desenvolvimento de processos mais eficientes, juntando as melhores práticas de cada empresa, aumenta-se a capacidade produtiva e eliminam-se as ineficiências que resultam em perdas. A diminuição das perdas, por sua vez, é a terceira vantagem apontada por Forgioni.¹⁸² Por fim, a quarta vantagem exposta é a redução do risco pela obtenção de capitais líquidos.¹⁸³

As vantagens relacionadas à posição da empresa no mercado se dividem entre aquelas decorrentes de concentrações horizontais e aquelas decorrentes de concentrações verticais. No primeiro caso, destacam-se o fortalecimento do relacionamento com fornecedores, o melhor acesso ao crédito, a atração de mão-de-obra mais qualificada, o aumento dos

¹⁷⁶ FIGUEIREDO, 2015, p. 263; FORGIONI, 2015, p. 408.

¹⁷⁷ FORGIONI, 2015, p. 407-408.

¹⁷⁸ FORGIONI, 2015, p. 407.

¹⁷⁹ FORGIONI, 2015, p. 408-409.

¹⁸⁰ FORGIONI, 2015, p. 408.

¹⁸¹ FORGIONI, 2015, p. 408.

¹⁸² FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸³ FORGIONI, 2015, p. 409.

investimentos, e o aumento da dimensão comercial da empresa.¹⁸⁴ No segundo caso, são mencionadas como vantagens o controle do fornecimento de produtos e do escoamento da produção, além da prática de preços finais mais baixos,¹⁸⁵ uma vez que se eliminam intermediários na cadeia produtiva.

Quanto às vantagens da empresa com relação ao Estado, Forgioni limita-se a dizer que o poder da empresa é intensificado.¹⁸⁶

O poder de competição da empresa também é intensificado, especialmente quando se pondera acerca dos mercados regionais e global.¹⁸⁷ A necessidade de maior competitividade das empresas nesses mercados faz com que surjam argumentações veementes¹⁸⁸ em defesa das concentrações, justamente porque as vantagens acima expostas trariam benefícios não somente para as empresas, mas para o país como um todo. Como exemplo desses benefícios, citam-se o avanço tecnológico e o fortalecimento da economia nacional.¹⁸⁹

De fato, é inegável a existência de vantagens e benefícios que podem decorrer da concentração de capital. Todavia, faz-se necessário observar que esses benefícios só podem ser efetivamente considerados como tais se eles forem compartilhados com a sociedade. Não há vantagem no ganho de eficiência que reduz o custo de produção de um produto se essa redução não é repassada aos consumidores.¹⁹⁰ Nesse caso, o que seria um benefício pode tornar-se um prejuízo, uma desvantagem, tema que se analisa no tópico a seguir.

3.2 Prejuízos concorrenciais: as desvantagens da concentração de mercado

A concentração de capital leva à concentração de poder, e é a concentração de poder que dará origem às desvantagens que decorrem da concentração de capital.¹⁹¹ Isso porque, eventualmente, a concentração de capital e de poder na mão de poucos faz com que estes abusem da posição de poder, agindo com indiferença em relação aos demais agentes econômicos.¹⁹²

Dentre as principais desvantagens citadas por Forgioni encontram-se a produção de ineficiências, o aumento de custos e o aumento de preços.¹⁹³ Se antes a reunião de agentes

¹⁸⁴ FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸⁵ FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸⁶ FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸⁷ FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸⁸ FORGIONI, 2015, p. 409.

¹⁸⁹ FORGIONI, 2015, p. 410.

¹⁹⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 65.

¹⁹¹ FIGUEIREDO, 2015, p. 263; FORGIONI, 2015, p. 411.

¹⁹² FORGIONI, 2015, p. 411.

¹⁹³ FORGIONI, 2015, p. 411.

econômicos promovia eficiência pela otimização dos processos, a produção de ineficiências a partir de uma concentração de capital é resultado da inércia do agente econômico, que não precisa mais competir no mercado. Como resultado do aumento das ineficiências, os custos de produção também aumentam, em movimento inverso àquele movimento outrora benéfico das concentrações, onde o aumento da eficiência resultava em diminuição dos custos fixos. E, como resultado do conjunto dessas medidas, aliadas à falta de inovação e adaptabilidade dos agentes às mudanças de mercado, e à posição privilegiada do agente que, sem competição, estabelece o preço que lhe aprouver, há o aumento dos preços¹⁹⁴ que, fundamentalmente, é a desvantagem que atinge o mercado, e a sociedade, de forma mais direta.

Está-se, portanto, diante de um paradoxo, como afirma Forgioni. Se, de um lado, as concentrações trazem benefícios inegáveis ao mercado, em especial quando se trata de mercados globalizados, por outro lado as concentrações são “fator de instabilidade desse próprio sistema”.¹⁹⁵ Diante desse paradoxo, surge a necessidade de determinar qual a medida desejável para a concentração de capital. Em outras palavras, é preciso que se analisem as concentrações de capital para determinar se elas resultarão em benefícios ou prejuízos para o mercado. Para efetuar essa análise é que existe o controle de estruturas.

3.3 Análise de atos de concentração e o papel da ponderação

Como visto anteriormente, um ato de concentração, doravante AC, não é, por si, desejável ou condenável. É necessária uma análise cautelosa que pondere os efeitos que podem ser produzidos a partir de um AC e avalie se o efeito líquido da operação é “não-negativo” sobre o bem-estar econômico dos consumidores.¹⁹⁶

Pode-se dividir a análise dos ACs em dois momentos: (i) a identificação de potenciais efeitos negativos da concentração na dinâmica competitiva e (ii) a avaliação de eficiências que possam compensar a produção de efeitos negativos.¹⁹⁷ Como já referido, a regra geral é a aprovação dos ACs que não prejudiquem a concorrência. Logo, não sendo detectados potenciais efeitos negativos de uma concentração em determinada análise, não há que se falar em ponderação de benefícios e prejuízos concorrenciais. Havendo, contudo, a identificação de potenciais efeitos negativos, é necessária a continuidade da análise para que se decida, no caso

¹⁹⁴ Figueiredo, sobre o tema, afirma que o efeito fundamental do exercício de poder de mercado por uma empresa é o aumento de preços (FIGUEIREDO, 2015, p. 263).

¹⁹⁵ FORGIONI, 2015, p. 412.

¹⁹⁶ CADE. **Guia para análise de atos de concentração horizontal** (Guia H), 2016b. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2017. p. 8.

¹⁹⁷ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 66.

concreto, se aquele AC produz efeito não-negativo, ou seja, produz efeito neutro ou positivo na dinâmica concorrencial.¹⁹⁸

Apresenta-se a seguir cada um dos momentos de análise dos ACs e das etapas compreendidas em cada um desses momentos. A estrutura básica de análise que será apresentada tem origem no *Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal* do CADE. Considerando a inexistência de um guia que oriente a análise dos ACs verticais, este estudo limita-se a apresentar a estrutura de análise dos ACs horizontais que pode, em certa medida e com as devidas adaptações, ser aplicada aos ACs verticais.¹⁹⁹

A primeira etapa da análise de ACs é a definição de mercado relevante.²⁰⁰ Pode-se entender como mercado relevante “o conjunto de produtos/serviços e a área geográfica em que se trava a competição”²⁰¹ e que, portanto, podem ser afetados pela operação. A definição desse mercado envolve duas dimensões: a dimensão produto e a dimensão geográfica²⁰². A dimensão produto diz respeito à quais produtos competem entre si²⁰³ (são considerados substituíveis entre si pelos consumidores²⁰⁴), e a dimensão geográfica diz respeito à área na qual os produtos ou serviços são ofertados ou na qual os consumidores buscam mercadorias.²⁰⁵ Para auxiliar na definição do mercado relevante são considerados a substitutibilidade sob a ótica da oferta²⁰⁶ e o teste do monopolista hipotético (TMH).²⁰⁷ Ambos visam delimitar o mercado relevante observando os efeitos que um aumento pequeno, mas significativo, e não transitório dos preços causa na oferta e na demanda de determinados produtos e serviços em determinada área.²⁰⁸

Definido o mercado relevante, passa-se à segunda etapa de análise, que é a verificação do nível de concentração desse mercado.²⁰⁹ O objetivo desta etapa é estimar qual a participação de mercado (*market share*) que a empresa resultante do ato de concentração vai ter e, a partir dela, verificar se é possível o exercício de poder de mercado por essa empresa.²¹⁰ Presume-se que o exercício unilateral do poder de mercado pode ocorrer quando a empresa

¹⁹⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 66.

¹⁹⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 83.

²⁰⁰ FORGIONI, 2015, p. 418; PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 67; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 106.

²⁰¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 67.

²⁰² CADE, 2016b, p. 13.

²⁰³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 68.

²⁰⁴ CADE, 2016b, p. 13.

²⁰⁵ CADE, 2016b, p. 14.

²⁰⁶ CADE, 2016b, p. 16.

²⁰⁷ CADE, 2016b, p. 17; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 107.

²⁰⁸ CADE, 2016b, p. 16-17. Exemplos esclarecedores de substitutibilidade são trazidos por Pereira Neto e Casagrande, ao abordarem algumas definições de mercado relevante feitas pelo CADE (PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 69).

²⁰⁹ CADE, 2016b, p. 22; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 112.

²¹⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 71-72.

detém participação de mercado igual ou superior a 20% do mercado relevante.²¹¹ Quanto ao exercício coordenado de poder de mercado, presume-se possível quando a soma de participação das quatro maiores empresas foi igual ou superior a 75% do mercado relevante e a nova empresa detém, pelo menos, 10% de participação no mercado relevante.²¹² Se qualquer dessas hipóteses for verificada, passa-se à terceira etapa de análise.

A última etapa, que visa a identificar eventuais prejuízos concorrenciais, é a análise de probabilidade de exercício de poder de mercado pela nova empresa.²¹³ Aqui, “avalia-se a dinâmica competitiva do mercado com vistas a verificar a probabilidade de a operação gerar efeitos negativos sobre o bem-estar econômico”.²¹⁴ Assim, são verificadas a possibilidade de importações, a possibilidade de entrada de novos concorrentes e a efetividade da rivalidade entre a nova empresa e as empresas já existentes no mercado²¹⁵ para avaliar se uma empresa terá ou não meios de exercer seu poder de mercado.

Se, da análise das etapas anteriores, restar a conclusão de que a nova empresa não deterá parcela considerável do mercado ou, detendo essa parcela, ela não será capaz de exercer poder de mercado,²¹⁶ a operação é aprovada. Caso contrário, o CADE passa à análise dos eventuais benefícios que a operação pode produzir.

Nesse segundo momento, a avaliação feita pelo CADE diz respeito aos efeitos positivos, ou eficiências compensatórias, que a operação pode produzir sobre o bem-estar econômico.²¹⁷ Estas eficiências devem decorrer especificamente da operação, e num período inferior a dois anos.²¹⁸ Dentre esses efeitos, encontram-se economias de escala, apropriação de externalidades positivas ou eliminação de externalidades negativas, eficiências dinâmicas, entre outros,²¹⁹ que são identificados e arrolados pelo CADE em uma lista que servirá para posterior comparação com os prejuízos que podem decorrer do eventual exercício do poder de mercado.

Por fim, o CADE chega à etapa de ponderação de benefícios e prejuízos concorrenciais, com a finalidade de definir se determinada operação possui efeitos positivos suficientes para anular ou sobrepor os efeitos negativos que a operação pode ocasionar.²²⁰ Sobre

²¹¹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 72; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 113.

²¹² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 72.

²¹³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 72.

²¹⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 73.

²¹⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 73.

²¹⁶ GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 114.

²¹⁷ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 79.

²¹⁸ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 80.

²¹⁹ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 80.

²²⁰ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 81; GABAN e DOMINGUES, 2016, p. 121.

o tema, a introdução do *Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal* apresenta, desde logo, a necessidade de ponderação entre benefícios e prejuízos concorrenciais:

ACs podem gerar efeitos negativos e positivos simultaneamente. Entre os efeitos negativos de uma concentração, por um lado, é possível mencionar os seguintes: elevação de preços aos consumidores; diminuição da quantidade, de qualidade e/ou de variedade de produtos ou serviços a um dado preço; contração do ritmo de inovações com relação aos níveis que vigoravam antes da operação.

Por outro lado, é possível também que exista uma série de efeitos positivos específicos da operação, tais como: eventuais incrementos de produtividade e competitividade derivados dos ganhos de eficiência específica da operação; melhorias na qualidade dos produtos; maior diversidade de produtos, introdução de uma tecnologia melhor, etc.

Cumpra ao Cade verificar se os efeitos negativos do AC não superam seus efeitos positivos. Ou seja, se o resultado líquido for não-negativo para os consumidores, haverá condições de aprova-lo.

Não é possível definir, a priori, se a concentração será benéfica ou prejudicial, sendo necessária a análise específica caso a caso, com a ponderação das eficiências específicas da operação vis-à-vis seus efeitos negativos derivados de uma maior probabilidade do exercício do poder de mercado. Trata-se da condição de efeito líquido não-negativo sobre o bem-estar econômico dos consumidores.²²¹

Aqui, pode-se verificar na prática o paradoxo apontado por Forgioni. Ademais, sobressai a competência do CADE para proceder à ponderação dos efeitos, de modo a garantir a estabilidade do sistema a partir de sua intervenção. Logo, em decorrência de sua competência, o CADE confrontará benefícios e prejuízos concorrenciais para estimar o efeito líquido da operação, que deve ser não-negativo, e verificará se parcela das eficiências produzidas será repassada aos consumidores.²²² Se as eficiências produzidas compensarem os efeitos negativos, a operação é aprovada sem restrições.²²³ Caso contrário, a operação pode ser aprovada com restrições, que terão como objetivo a mitigação dos efeitos negativos, ou a operação pode ser reprovada.²²⁴

Sobre o processo de análise de atos de concentração como um todo, é importante referir que as etapas do processo são consecutivas.²²⁵ A análise de um AC passará para a próxima etapa na medida em que forem identificados elementos que evidenciem a necessidade de aprofundamento da avaliação.²²⁶ Se, em uma etapa intermediária, reconhecer-se a inexistência de prejuízos concorrenciais, é possível a interrupção da análise e a aprovação do ato, sem que as demais etapas sejam concluídas.

²²¹ CADE, 2016b, p. 8.

²²² PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 81.

²²³ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 82.

²²⁴ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 82.

²²⁵ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 66.

²²⁶ PEREIRA NETO e CASAGRANDE, 2016, p. 66.

Por fim, vale mencionar a crítica feita por Forgioni ao “movimento francamente favorável às concentrações”.²²⁷ Segundo a autora, são raras as operações contestadas ou obstadas tanto no Brasil, quando nos Estados Unidos ou na União Europeia.²²⁸ Ao tratar da situação brasileira, Forgioni fala da descrença da população em relação à atuação do CADE, ocasionada pela aprovação de operações que geraram grande concentração do mercado e que se justificam, geralmente, a partir de argumentos de “‘entrada’, ‘expansão’ e ‘eficiências’”²²⁹ e pela criação de campeões nacionais. Exemplificando essas operações, Forgioni aponta a fusão de Antarctica e Brahma para a criação da AmBev, e a fusão de Sadia e Perdigão para a criação da BrasilFoods.²³⁰

4 O ATO DE CONCENTRAÇÃO DE CNAC E SYNGENTA

De posse dos conhecimentos necessários para uma análise adequada de atos de concentração, pode-se passar ao exame do Ato de Concentração nº 08700.006269/2016-90. Inicia-se com uma breve apresentação das empresas envolvidas nessa operação e, em seguida, realiza-se a exposição do caso propriamente dito.

4.1 A China National Agrochemical Corporation

A China National Agrochemical Corporation (CNAC) é uma subsidiária integral da China National Chemical Corporation, doravante ChemChina.²³¹ A ChemChina é uma empresa estatal chinesa²³² subordinada à Comissão de Supervisão e Administração de Ativos Estatais²³³ (na sigla em inglês, SASAC²³⁴). Pode-se dizer, portanto, que a CNAC também é uma empresa estatal chinesa. Em que pese seja este um tema interessante, a estrutura societária das empresas chinesas é um tema deveras complexo que não será abordado no presente trabalho em face do seu objetivo.

²²⁷ FORGIONI, 2015, p. 412.

²²⁸ FORGIONI, 2015, p. 427.

²²⁹ FORGIONI, 2015, p. 428.

²³⁰ FORGIONI, 2015, p. 428.

²³¹ AGROCHEMCHINA. **About us**. Disponível em

<http://www.agrochemchina.com/nonghuaen/gywm/gsjj/A080101web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

²³² CHEMCHINA. **About us**. Disponível em:

<http://www.chemchina.com.cn/en/gywm/jtjj/A601601web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

²³³ AGROCHEMCHINA; WENBIN, Huang; WILKES, Andreas. **Análise das políticas de investimento da China no exterior**. Bogor: CIFOR, 2013. Disponível em: <

<https://play.google.com/books/reader?id=pzzWBQAAQBAJ&printsec=frontcover&output=reader&hl=en&pg=GBS.PP1>>. Acesso em: 20 mai. 2017. p. vi.

²³⁴ State-Owned Supervision and Administration Commission.

A ChemChina, como é estruturada hoje, foi criada em 2004.²³⁵ A empresa foi formada a partir da reunião de empresas afiliadas ao Ministério da Indústria Química da República Popular da China. É interessante notar que a ChemChina, ao tratar da evolução de seu negócio, sustenta que tal evolução é baseada em reestruturação e globalização.²³⁶ Nesse sentido, aborda o estabelecimento de parcerias estratégicas ao redor do mundo, bem como de sua estratégia de internacionalização por meio de fusões e aquisições. Tal estratégia resultou na aquisição de empresas em países como França, Austrália, Noruega, Itália e Alemanha.²³⁷ Vale destacar, ainda, que em seu vídeo institucional a ChemChina celebra o domínio de mercados à montante e a jusante na cadeia produtiva de químicos. Por fim, no que toca à divisão de agroquímicos, a ChemChina reconhece que a sua subsidiária CNAC é a sexta maior companhia de agroquímicos no mundo,²³⁸ o que foi alcançado após a aquisição da israelense ADAMA. Para a CNAC, esse foi o momento de maior importância até então em sua estratégia de internacionalização.²³⁹

O governo Chinês edita, periodicamente, planos quinquenais que dispõem os objetivos e metas para crescimento econômico e social, bem como planejamento industrial em setores ou regiões estratégicas.²⁴⁰ Esses planos servem como diretrizes para empresas estatais,²⁴¹ sendo que com a ChemChina não é diferente. Em seu site eletrônico, a ChemChina afirma estar implementando o 13º plano quinquenal, que segue o conceito “Nova Ciência, Novo Futuro”.²⁴² A intenção deste plano é acelerar a reestruturação industrial da China, e o objetivo da ChemChina é tornar-se parte da elite mundial das empresas químicas.²⁴³

Parte da estratégia de desenvolvimento das empresas chinesas passa, como referido acima, pela internacionalização de seus negócios. Segundo Deng, a China é a economia emergente que possui maior fluxo de investimento para fora do seu país desde a década de 1990,²⁴⁴ focando tais investimentos em países de economia desenvolvida por meio de práticas

²³⁵ CHEMCHINA. **Corporate Image Video**. 25:11 min. Disponível em: <
http://www.chemchina.com.cn/en/gywm/jtjj/civ/A60160106web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

²³⁶ *Idem*.

²³⁷ *Idem*.

²³⁸ *Idem*.

²³⁹ *Idem*.

²⁴⁰ SZAMOSSZEGI, Andrew; KYLE, Cole. An Analysis of State-owned Enterprises and State Capitalism in China, 2011. Disponível em: <
https://www.uscc.gov/sites/default/files/Research/10_26_11_CapitalTradeSOEStudy.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2017. p. 61.

²⁴¹ SZAMOSSZEGI e KYLE, 2011, p. 61.

²⁴² CHEMCHINA. Corporate Image Video.

²⁴³ *Idem*.

²⁴⁴ DENG, Ping. Why do Chinese firms tend to acquire strategic assets in international expansion? **Journal of World Business**, v. 44, n. 1, 2009. p. 74.

agressivas de fusões e aquisições.²⁴⁵ O incentivo para esse movimento vem da autoridade governamental, que estabelece diretrizes claras sobre as espécies de investimento que deseja fomentar e compele as empresas a seguir referidas diretrizes.²⁴⁶ Uma das áreas na qual o governo chinês visa fomentar investimentos é o campo de pesquisa e desenvolvimento (P&D)²⁴⁷. O governo chinês editou diversas normas e regulações com vistas a criar um ambiente favorável para que as empresas chinesas pudessem focar suas estratégias na aquisição de ativos intangíveis, como tecnologia e organização empresarial.²⁴⁸

Se anteriormente a forma mais comum de interação entre empresas chinesas e estrangeiras era a formação de *joint ventures*, verifica-se que elas não mais servem para os objetivos das primeiras.²⁴⁹ Isso porque a resistência de parceiros estrangeiros no que toca à transferência de tecnologia nas *joint ventures* impedia que as parcerias resultassem em aquisição de conhecimento tecnológico e *know-how* pela parceira chinesa.²⁵⁰ Assim, a estratégia de fusões e aquisições tornou-se mais atrativa para as empresas chinesas que, agora, adquirem não apenas a tecnologia e o conhecimento, mas também marcas, conhecimentos regionais específicos referentes ao país de atividade da empresa adquirida,²⁵¹ espaço em mercados nos quais não competia, além de alavancar suas vantagens competitivas.²⁵²

Logo, faz sentido que a oferta da ChemChina²⁵³ tenha sido para adquirir a Syngenta, especialmente considerando que a ChemChina considera essa operação como “uma oportunidade de crescimento a longo prazo”.²⁵⁴ Segundo a própria ChemChina, a intenção é de “manter, promover e reforçar a reputação exemplar da Syngenta”,²⁵⁵ além de possibilitar a sua

²⁴⁵ DENG, 2009, p. 74.

²⁴⁶ DENG, 2009, p. 76.

²⁴⁷ DENG, 2009, p. 76.

²⁴⁸ DENG, 2009, p. 77.

²⁴⁹ DENG, 2009, p. 82.

²⁵⁰ DENG, 2009, p. 78.

²⁵¹ DENG, 2009, ver p.

²⁵² RUI, Huaichuan; YIP, George S. Foreign acquisitions by Chinese firms: A strategic intent perspective. **Journal of World Business**, v. 43, n. 2, 2008, p. 222.

²⁵³ Em que pese o formulário de notificação ao CADE afirme que as partes na operação são CNAC e Syngenta, o trabalho considerará a operação como sendo de aquisição da Syngenta pela ChemChina. Isso porque a forma de organização interna da ChemChina não é muito clara e, em cada jurisdição, a operação foi apresentada de forma diversa. Na União Europeia, as partes da operação submetida à autoridade concorrencial eram Syngenta e ChemChina. Já nos Estados Unidos, o processo junto a *Federal Trade Commission* não faz qualquer menção à Syngenta, mas diz que, em função da operação, a Adama (subsidiária da ChemChina) terá que fazer desinvestimentos no país.

²⁵⁴ CADE. **Formulário de notificação do Ato de Concentração nº 08700.006269/2016-90**, versão pública. 2016a, p. 2. Disponível em: <
http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/documento_consulta_externa.php?aTEFjflGjn74Ys3AnX3uQT2VviQO9y3mnF-K2ytSwsOYSc8Hf02fq_cb4bZa-7o51o5auesJSla3EKbcMYTpUA,,>. Acesso em: 20 mai. 2017.

²⁵⁵ CADE, 2016a, p. 2.

expansão para mercados emergentes, dentre eles, o chinês. Todavia, não ficam claras as vantagens que a operação trará para a ChemChina, do ponto de vista da própria empresa. Algumas das vantagens apontadas por observadores do mercado são acesso da ChemChina à tecnologia de ponta nas áreas de agroquímicos e modificação genética, além do seu ingresso na elite do mercado de agroquímicos e sementes.²⁵⁶

4.2 A Syngenta

Fundada no ano 2000, a Syngenta surgiu a partir da fusão das divisões de agronegócio das empresas Novartis e AstraZeneca.²⁵⁷ O objetivo da Syngenta era tornar-se uma organização focada em P&D²⁵⁸ para que suas criações alcançassem a liderança²⁵⁹ nos mercados de sementes e proteção de cultivos – áreas de atuação da empresa.²⁶⁰ Hoje, a companhia está em mais de noventa países e concentra seus esforços no desenvolvimento e aplicação de novas tecnologias com a finalidade de permitir uma mudança na produtividade rural, possibilitando um uso mais sustentável dos recursos disponíveis.²⁶¹

A mudança na produtividade rural – objeto dos esforços da Syngenta – reflete uma mudança estratégica da companhia que, apesar de ser líder de mercado, não alcançava resultados de vendas tão altos quanto suas concorrentes.²⁶² Para melhorar seu desempenho de vendas, a Syngenta criou um planejamento estratégico voltado à inovação, integração e superação.²⁶³

Desde sua criação, em 2000, até o anúncio da mudança estratégica da Syngenta, em 2011,²⁶⁴ a Syngenta trabalhou com a ideia de divisão entre as áreas de sementes e de proteção de cultivos. Após 2011, a forma de organização da companhia foi alterada para que a divisão interna da empresa fosse baseada em culturas, possibilitando a integração, dentro de cada

²⁵⁶ KATO, Takayuki. **ChemChina-Syngenta deal may help China meet food challenges**. Nikkei Asian Review, 2016. Disponível em: <<http://asia.nikkei.com/Business/Deals/ChemChina-Syngenta-deal-may-help-China-meet-food-challenges>>. Acesso em: 23 mai. 2017.

²⁵⁷ SYNGENTA. **Syngenta at a glance**, 2017. Disponível em: <<http://www4.syngenta.com/~media/Files/S/Syngenta/syngenta-at-a-glance.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017; YEAGER, Elizabeth; DOWNEY, W. Scott; WIDMAR, David. Syngenta: Changing a Global Company. **International Food and Agribusiness Management Review**. v. 18, n. 2, 2015, p. 175. A Novartis é uma companhia com sede na Suíça e que, hoje, concentra suas atividades na área de cuidados de saúde (<https://www.novartis.com/about-us>). A AstraZeneca é uma companhia com sede na Inglaterra, que atualmente concentra suas atividades na área biofarmacêutica (<https://www.astrazeneca.com/our-company.html>).

²⁵⁸ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 176.

²⁵⁹ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 179.

²⁶⁰ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 175-176.

²⁶¹ SYNGENTA. **About our business**. Disponível em: <<http://www4.syngenta.com/who-we-are/about-our-business>>. Acesso em: 23 mai. 2017.

²⁶² YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 177.

²⁶³ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 179.

²⁶⁴ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 177.

cultura, das áreas de sementes e proteção de cultivos.²⁶⁵ Com a integração das áreas que antes trabalhavam de maneira isolada, surgiu um novo espaço para o crescimento da capacidade inovativa, não só nos laboratórios, mas também no campo.²⁶⁶ Desta forma, a companhia passou a criar, além de produtos, soluções integradas para o agricultor. Para a empresa, essas soluções representavam uma nova maneira de agregar valor aos seus produtos.²⁶⁷

Mas o ponto fundamental da mudança de estratégia da Syngenta era superar seus competidores e aumentar sua parcela de mercado.²⁶⁸ Para isso, a empresa passou a concentrar seus esforços para alcançar melhores resultados no campo, o que resultaria em um crescimento estimado de 0.5% na sua participação de mercado e no aumento da distribuição de dividendos para seus acionistas.²⁶⁹

Até o ano de 2014, a nova estratégia rendeu frutos. Em 2010, antes de sua adoção, a receita de vendas da Syngenta era de, aproximadamente, US\$ 11,6 bilhões.²⁷⁰ Após a implementação do novo plano, percebeu-se um crescimento contínuo das receitas de vendas, até o total de US\$ 15,1 bilhões em 2014.²⁷¹ Todavia, em 2015, o valor das receitas de vendas diminuiu consideravelmente, movimento esse repetido em 2016, quando o valor total de receitas de vendas foi aproximadamente de US\$ 12,8 bilhões.²⁷² O declínio das vendas foi, em grande parte, atribuído a condições climáticas desfavoráveis, à redução – planejada ou deliberada – das vendas de glifosato e à depreciação das moedas locais, que levaram a uma elevação dos preços dos produtos Syngenta nos mercados regionais.²⁷³

Mas não foram só as vendas da Syngenta que sofreram redução no período. Após rejeitar a última oferta de aquisição feita pela Monsanto, em agosto de 2015,²⁷⁴ o valor das

²⁶⁵ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 177.

²⁶⁶ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 179.

²⁶⁷ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 180.

²⁶⁸ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 182.

²⁶⁹ YEAGER, DOWNEY e WIDMAR, 2015, p. 182.

²⁷⁰ SYNGENTA. **Financial Report**, 2014, p. 3. Disponível em: <

<http://annualreport2014.syngenta.com/assets/pdf/Syngenta-financial-report-2014.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017.

²⁷¹ SYNGENTA, **Financial Report**, 2016, p. 3. Disponível em: <

<http://www4.syngenta.com/~media/Files/S/Syngenta/ar-2016/syngenta-financial-report-2016.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017.

²⁷² SYNGENTA, 2016, p. 3.

²⁷³ SYNGENTA, **Financial Report**, 2015, p. 9. Disponível em: <

<http://annualreport2015.syngenta.com/assets/pdf/Syngenta-financial-report-2015.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017.; SYNGENTA, 2016, p. 9.

²⁷⁴ POLLACK, Andrew; MERCED, Michael. **Monsanto abandons \$47 billion takeover bid for Syngenta**. The New York Times, 2015. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2015/08/27/business/dealbook/monsanto-abandons-47-billion-takeover-bid-for-syngenta.html?_r=0>. Acesso em: 03 jun. 2017.

ações da Syngenta – que havia aumentado em razão desta oferta²⁷⁵ – despendeu.²⁷⁶ A Syngenta justificou seu desinteresse na operação em razão do valor ofertado pela concorrente que, na visão da Syngenta, representava uma subvalorização da empresa, e em razão do risco oferecido pela operação, tanto do ponto de vista regulatório quanto do ponto de vista da opinião pública.²⁷⁷

Mesmo antes da Syngenta anunciar sua rejeição definitiva à oferta feita pela Monsanto, já se especulava na indústria a existência de outros interessados na aquisição da empresa suíça. Em reportagem da agência Reuters, de maio de 2015, já havia a indicação de que a ChemChina poderia ser um comprador em potencial, além da alemã BASF e da estadunidense Dow Chemical.²⁷⁸

Em fevereiro de 2016, após negociações da Syngenta com competidores, a ChemChina formalizou uma oferta pública de aquisição da companhia por valor superior ao ofertado pela Monsanto.²⁷⁹ Em maio de 2017, 94.7% das ações da Syngenta já haviam sido adquiridas pela ChemChina. À época, a empresa chinesa reafirmou suas intenções de adquirir o controle total da empresa, podendo inclusive recorrer ao resgate compulsório das ações para concluir a operação.²⁸⁰

4.3 O AC nº 08700.006269/2016-90

Como apresentado nos capítulos anteriores, determinadas operações societárias devem ser submetidas ao controle prévio realizado pelo CADE quando as empresas que compõem a operação atendem ao critério de faturamento bruto ou volume de negócios acima dos valores determinados pelo art. 88 da LDC.²⁸¹ Em que pese o faturamento bruto de

²⁷⁵ BART, Katharina; BARBAGLIA, Pamela. **Syngenta rejects \$45 billion Monsanto takeover offer**. Reuters, 2015. Disponível em: <<http://www.reuters.com/article/us-syngenta-m-a-monsanto-reject-idUSKBN0NT0JM20150508>>. Acesso em: 03 jun. 2017.

²⁷⁶ FINANCIAL TIMES. **Equities**. Disponível em: <<https://markets.ft.com/data/equities/tearsheet/summary?s=SYNN:SWX>>. Acesso em: 03 jun. 2017.

²⁷⁷ BART e BARBAGLIA, 2015.

²⁷⁸ BART e BARBAGLIA, 2015.

²⁷⁹ A oferta da ChemChina foi de 480 francos suíços por ação da Syngenta mais prêmio, contra uma oferta inicial da Monsanto de 449 francos suíços, que ao final ofereceu 470 francos suíços por ação, conforme dados obtidos em: <<http://www4.syngenta.com/media/media-releases/yr-2016/03-02-2016-1>> e <<http://www.reuters.com/article/syngenta-ma-monsanto-idUSL1N10Z1AT20150824>>.

²⁸⁰ A operação foi, de fato, concluída em 28 de junho de 2017.

²⁸¹ Art. 88. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente:

I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e

II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).

ChemChina e Syngenta constitua dado de acesso restrito,²⁸² pode-se presumir que as empresas possuíam faturamento superior ao estabelecido na lei e, portanto, estariam obrigadas a submeter a operação ao escrutínio do CADE – como de fato fizeram.

Doravante, passa-se a analisar a operação de Syngenta e ChemChina com base no formulário de notificação submetido ao CADE pelas duas empresas.

4.3.1 *Formulário de notificação*

A operação constituiu-se na aquisição do controle da Syngenta por meio de oferta pública lançada pela ChemChina.²⁸³ Referida operação estava sujeita à análise de outras trinta jurisdições além da brasileira.²⁸⁴ As empresas envolvidas justificaram a operação nos seguintes termos:

Para a CNAC, a Operação apresenta uma oportunidade de crescimento a longo prazo, fortalecendo sua estratégia de criação de um atraente portfólio de produtos agroquímicos e não-agroquímicos especializados para proteção de cultivos e sementes, os quais não são amplamente disponíveis na China. Por meio da Operação, a CNAC pretende manter, promover e reforçar a reputação exemplar da Syngenta ao continuar investindo em suas principais soluções agrícolas e capacidade de inovação, e também acelerar a implantação da estratégia da Syngenta de ingressar em uma nova fase de crescimento a partir da expansão para novos mercados e conquista de novas oportunidades. Paralelamente, a Operação permitirá o desenvolvimento da Syngenta na China e em outros mercados emergentes. A CNAC planeja reabrir o capital da Syngenta em alguns anos.²⁸⁵

O mercado relevante da operação, sob a dimensão geográfica, foi definido como sendo mercado nacional. Isso porque ambas as empresas possuem subsidiárias no Brasil e precedentes do CADE indicavam que, apesar do mercado de defensivos poder ser analisado globalmente, a análise nacional seria mais adequada para o caso. Sob a dimensão produto, o mercado relevante foi definido como mercado para proteção de cultivos (defensivos agrícolas), controle de pragas urbanas e de jardins (produtos formulados não agrícolas).²⁸⁶

Ao tratar do mercado de defensivos agrícolas, Syngenta e ChemChina explicitaram duas categorias de empresas atuantes no mercado: fabricantes de produtos genéricos (produzem e vendem ingredientes ativos) e multinacionais com foco em P&D (desenvolvem novos ingredientes ativos).²⁸⁷ Ainda, segundo essas empresas, porque o processo de P&D é caro e demorado, são poucas as empresas que tem a estrutura e o financiamento necessários para o

²⁸² CADE, 2016a, p. 5.

²⁸³ CADE, 2016a, p. 16.

²⁸⁴ CADE, 2016a, p. 17.

²⁸⁵ CADE, 2016a, p. 18.

²⁸⁶ CADE, 2016a, p. 22-23.

²⁸⁷ CADE, 2016a, p. 26.

desenvolvimento de novos ingredientes ativos. Assim, afirmaram não haver concorrência significativa entre si, uma vez que a Syngenta seria uma empresa de P&D, enquanto a ChemChina seria uma empresa com foco em produção de ingredientes ativos, em sua maioria, sem patente ou já em domínio público.

A análise das sobreposições horizontais que poderiam decorrer da operação foi realizada a partir da segmentação do mercado relevante de defensivos agrícolas em inseticidas, fungicidas, herbicidas, tratamento de sementes e tratamento pós-colheita. Quanto ao mercado relevante de controle de pragas urbanas e de jardim, a análise foi segmentada em produtos de uso profissional e produtos de casa e jardim. Nos dois mercados, as partes reconheceram a sobreposição de algumas das atividades das empresas, sendo mais ou menos intensa a depender do produto em questão. No que toca a ingredientes ativos, as empresas afirmaram não existirem sobreposições.²⁸⁸

A análise das integrações verticais destacou as relações verticais preexistentes. As partes buscaram explicitar a impossibilidade de fechamento de mercado à montante (eventual relação de fornecimento com exclusividade entre as empresas), uma vez que a ChemChina utiliza ingredientes ativos (IAs) que não são comercializados pela Syngenta. Ademais, eventual relação de exclusividade levaria à diminuição dos lucros para a Syngenta, que vende seus IAs para outras empresas.²⁸⁹ Ao analisarem integrações em potencial, as empresas concluíram que não haveria alteração da dinâmica do mercado em nenhum dos casos.²⁹⁰

As partes esclareceram, ainda, que seus produtos não seriam concorrentes diretos. Apesar do mercado relevante em tela ser fortemente influenciado pelo preço, as empresas destacaram que, no caso, o modelo de negócio de cada uma delas faz com que os produtos atraiam públicos diversos. Isso porque a ChemChina tem uma estratégia competitiva com foco em produção e preço, enquanto a Syngenta concentra sua atividade em P&D e em um “pacote de serviços”, como já tratado. Assim, asseveraram que os concorrentes diretos para a Syngenta seriam outras empresas de P&D, enquanto os concorrentes diretos para a ChemChina seriam outras empresas fabricantes de genéricos.²⁹¹

Na análise de estrutura de demanda, uma das questões que deve ser abordada pelas partes em sua notificação é a questão da preferência dos consumidores: de uma lista pré-

²⁸⁸ CADE, 2016a, p. 48-52.

²⁸⁹ CADE, 2016a, p. 56.

²⁹⁰ Foram analisados os seguintes cenários para referida análise: Syngenta à montante (IA) e CNAC à jusante (produto formulado); CNAC à montante (IA) e Syngenta à jusante (produto formulado); e CNAC à montante (defensivos) e Syngenta à jusante (produção de sementes).

²⁹¹ CADE, 2016a, p. 58.

determinada, as empresas devem classificar quais elementos são mais importantes para a definição das preferências do consumidor. No caso em análise, os três critérios mais relevantes na preferência do consumidor foram preço, qualidade e financiamento (formas de pagamento), nesta ordem.²⁹² Outra questão enfrentada na análise de estrutura de demanda diz respeito à relevância dos custos de transação para clientes que migram para produtos de uma ou outra empresa envolvida na operação, ou para produtos de terceiros. Conforme Syngenta e ChemChina, nenhuma das empresas possui acordos de exclusividade com clientes e o mercado apresenta um grande número de produtos que são substitutos aos seus, de forma que os custos de transação para migração de clientes para outros fornecedores são irrelevantes.²⁹³

Em seguida, passa-se ao exame das condições de entrada e rivalidade no mercado relevante. Em primeiro lugar, foram consideradas eventuais barreiras legais ou regulatórias à entrada de novos concorrentes no mercado. De modo geral, produtos para proteção de cultivos estão sujeitos a registro por órgãos federais que concedem tal registro com base no atendimento de requisitos legais avaliados pela Anvisa,²⁹⁴ pelo Ibama²⁹⁵ e pelo MAPA.²⁹⁶ Assim, as empresas envolvidas afirmaram que, cumprindo referidos requisitos, um concorrente pode oferecer seus produtos no mercado.²⁹⁷ Em segundo lugar, foram consideradas barreiras relacionadas a direitos de propriedade intelectual. Nesse sentido, foi novamente destacada a divisão entre empresas de P&D, que investem no desenvolvimento de novos IAs visando à proteção oferecida pelas patentes, e as empresas de genéricos que utilizam IAs cujas patentes já expiraram. Destacou-se, ainda, a questão do fornecimento dos IAs sem patente às empresas de genéricos, que podem produzir seus próprios IAs, adquiri-los de outras empresas de genéricos ou adquiri-los do detentor da patente original, que continua a produzi-los com preço reduzido.²⁹⁸

No que toca à análise de poder coordenado, as partes afirmaram existir intensa rivalidade no mercado de defensivos agrícolas. Disseram não haver homogeneidade nos produtos e serviços oferecidos por cada concorrente e que não poderiam afirmar se as estruturas de custos eram semelhantes ou não, especialmente considerando que informações sensíveis sobre os mercados afetados não estão facilmente disponíveis aos concorrentes.²⁹⁹ Concluíram,

²⁹² CADE, 2016a, p. 74-75.

²⁹³ CADE, 2016a, p. 75.

²⁹⁴ Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

²⁹⁵ Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais.

²⁹⁶ Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

²⁹⁷ CADE, 2016a, p. 78.

²⁹⁸ CADE, 2016a, p. 78-79.

²⁹⁹ CADE, 2016a, p. 107-108.

portanto, que o cenário competitivo atual não seria alterado pela operação e não haveria incremento do risco de coordenação entre concorrentes. Ao final, as partes ressaltaram que a operação não implicaria qualquer integração entre Syngenta e ChemChina, que continuariam a atuar de forma independente no mercado.³⁰⁰

Faz-se a ressalva de que algumas informações, como aquelas relacionadas a *marketshare*, análise de poder de monopólio, detenção de patentes pelas partes, entre outras, constituem informações de acesso restrito às partes e ao CADE³⁰¹ e, portanto, para o presente estudo não foi possível seu acesso e análise. Logo, não foram abordadas no presente estudo, em que pese sejam mencionadas no formulário de notificação apresentado ao CADE.

4.3.2 O processo junto ao CADE

Com o protocolo da notificação da operação realizado em 05 de setembro de 2016, deu-se início ao processo de análise de atos de concentração, no qual o CADE analisaria referida operação. Após providências de saneamento do processo, a operação foi publicizada em 14 de setembro de 2016, através de publicação do Edital nº 300/2016 no Diário Oficial da União (DOU).³⁰²

Em seguida, deu-se continuidade à instrução do processo por iniciativa do próprio CADE. Foram enviados ofícios para BASF, Bayer, DuPont, Nufarm, Arysta, FMC, Dow Chemical, Iharabrás, Nortox, UPL, Monsanto, Sumitomo, Sipcam, Helm do Brasil, Defensive, Bequisa, Server Química, Rotam e Sabero (todas empresas que produzem agroquímicos), acompanhados de questionários que deveriam ser respondidos pelas referidas empresas, nos termos do art. 13 da LDC. Os questionários não eram idênticos, apesar de apresentarem questões similares. O número de questões em cada questionário também variou, a depender dos produtos produzidos por cada empresa.³⁰³

Das respostas apresentadas por tais empresas, muitas eram, no todo ou em parte, de acesso restrito. Com base nas informações disponíveis nas versões públicas protocoladas, é possível afirmar que a maioria dessas empresas (i) se considera empresa produtora de genéricos (nove empresas), (ii) não acredita que a operação de Syngenta e ChemChina suscite

³⁰⁰ CADE, 2016a, p. 109.

³⁰¹ CADE, 2016a, p. 90-105, 76-77, 80.

³⁰² BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Ato de Concentração Ordinário nº 08700.006269/2016-90**. Interessados: China National Agrochemical Corporation e Syngenta AG. Brasília, 2016. Disponível em: <
http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/processo_exibir.php?tzuQpynClZls_rHQcc3fMu8I2htJ1ahuckyi_C139hQ5trOmsgET5k2chpB5-7bRZvQ7frNseBRtN1BOjNvhXw,,>. Acesso em: 04 jun. 2017.

³⁰³ BRASIL, 2016.

preocupações concorrenciais nos mercados em que atuam (oito empresas), (iii) considera BASF, Bayer, Syngenta e DuPont, respectivamente, como as principais empresas inovadoras, (iv) considera Adama (ChemChina), UPL, Nufarm e FMC, respectivamente, como principais empresas de genéricos, e (v) acredita que a operação de Syngenta e ChemChina representará aumento importante do portfólio de produtos dessas empresas.³⁰⁴ A SG questionou, ainda, a opinião de cada empresa quanto à operação de Syngenta e ChemChina, em linhas gerais. A esse respeito, as respostas mais frequentes entendiam a operação como movimento de consolidação do mercado³⁰⁵ e não identificavam risco de concentração que pudesse alterar a dinâmica do mercado.³⁰⁶

No que toca às associações, foram enviados ofícios para Associação de Cafeicultores do Oeste da Bahia (ABACAFE), União da Indústria de cana de açúcar (Única), Associação dos Plantadores de Cana da Região Centro-Sul do Brasil (Orplana), Associação dos Cafeicultores de Araguari (ACA), Associação Brasileira dos Produtores de Milho (Abramilho), Associação dos Produtores e Distribuidores de HortiFruti do Estado de São Paulo (Aphortesp), Associação Brasileira de Horticultura (ABH), Associação dos Produtores de Soja do Brasil (Aprosoja – Brasil), Cooperativa Triticola Santa Rosa (Cotrirosa), Associação Brasileira de Batata (ABBA), Associação Brasileira de Citricultores (Associtrus), acompanhados de questionários a serem respondidos por referidas associações. Nesse caso, os questionários eram praticamente idênticos (apresentando pequenas mudanças de adaptação no texto e no número de questões, a depender da cultura analisada – se cana, café, milho, batata, soja, trigo, cítricos, tomate) e possuíam como objetivo a avaliação, a partir da perspectiva das associações, acerca de (i) comportamento do cliente e fatores de relevância na escolha do produto, (ii) utilização de produtos genéricos, (iii) barreiras à entrada, (iv) proximidade de concorrência entre produtos inovadores e produtos genéricos, (v) opinião da associação quanto à operação e eventual prejuízo que pudesse trazer a produtores.³⁰⁷

Também foram consultadas pela SG outras noventa e nove associações, cooperativas, fazendas, distribuidoras e revendedoras de agroquímicos, empresas de papel e celulose, entre outras. A finalidade dessas consultas, de modo geral, era a verificação do impacto da operação para *players* de cada um desses setores. Todavia, dado o elevado número de consultas e a grande segmentação das respostas (uma associação de produtores de batatas,

³⁰⁴ Dados obtidos através da leitura e consolidação das respostas enviadas pelas empresas acima referidas aos ofícios expedidos pelo CADE, disponíveis nos autos do AC nº 08700.006269/2016-90.

³⁰⁵ Resposta dada por Rotam, Server Química, e Helm.

³⁰⁶ Resposta dada por Bequisa, Monsanto, Ihara e Bayer.

³⁰⁷ BRASIL, 2016.

por exemplo, só responderia o questionário no que dissesse respeito a agroquímicos utilizados no cultivo de batatas),³⁰⁸ o trabalho ficou restrito à análise das respostas enviadas pelas concorrentes de Syngenta e ChemChina, por serem em menor número e apresentarem questionários mais homogêneos que possibilitariam uma comparação mais adequada e consistente das respostas.

De posse das respostas enviadas, a SG procedeu à elaboração de parecer acerca da operação.³⁰⁹ Tal parecer, e a decisão que o seguiu, são analisados a seguir.

4.3.3 O parecer e a decisão da SG

O parecer apresentado pela SG é bastante breve e é acompanhado por um anexo no qual é feita a análise da operação. Neste anexo, que é bastante extenso, a SG inicia a análise com uma breve introdução acerca das empresas que fazem parte da operação. Em seguida, apresenta um panorama do mercado de defensivos e explicações quanto às etapas de desenvolvimento de produtos. Faz, ainda, a diferenciação entre empresas inovadoras e de genéricos (e entre as subcategorias destas últimas) e uma análise do perfil de atuação de cada empresa envolvida. Por fim, reconhece a ocorrência de integrações verticais e de sobreposições horizontais a partir da operação e faz considerações detalhadas sobre cada uma dessas interações, além de fazer considerações quanto à preocupação concorrencial de fechamento de canais de distribuição. A seguir, são tecidos breves comentários quanto aos pontos levantados pela SG na análise da operação.

A análise feita pela SG desenhou um panorama do mercado de defensivos baseando-o na divisão entre defensivos agrícolas e produtos formulados não agrícolas.³¹⁰ Todavia, por considerar que a concentração das empresas no segmento de formulados não agrícolas (produtos para pragas urbanas e de jardins) não era significativa, a análise restringiu-se aos produtos para proteção de cultivos e, com relação aos formulados não agrícolas, aos inseticidas e herbicidas de uso profissional.³¹¹

A diferenciação entre empresas inovadoras e empresas fabricantes de genéricos (*off-patent*) apresentada pelas requerentes foi adotada pela SG³¹² que, com base nas

³⁰⁸ BRASIL, 2016.

³⁰⁹ BRASIL, 2016.

³¹⁰ CADE. **Anexo ao parecer nº 1/2017/CGAA1/SGA1/SG**, nos autos do AC nº 08700.006269/2016-90, 24 fev. 2017. § 13. Disponível em:

<

³¹¹ CADE, 2017, §§ 19, 139.

³¹² CADE, 2017, § 23.

informações fornecidas através das consultas, citou Bayer, Syngenta, BASF, Dow e DuPont como principais empresas multinacionais inovadoras no mercado de produtos para proteção de cultivos.³¹³ No que toca às empresas fabricantes de genéricos, foi reconhecida a subdivisão dessas empresas entre empresas de genéricos “puros” (que apenas replicam fórmulas já existentes), empresas de genéricos diferenciados (caso da Adama/ChemChina, que produzem formulações inovadoras com IAs sem patente), e empresas especializadas na produção de IAs genéricos.³¹⁴ Ao comparar os modelos de negócio de empresas inovadoras e empresas de genéricos, a SG afirmou que tais modelos eram muito distintos e que a diferença do perfil de atuação das empresas era evidente.³¹⁵ Referida diferença faz com que a pressão competitiva que possa surgir da união entre uma empresa inovadora e uma empresa de genéricos seja consideravelmente menor do que uma união entre empresas inovadoras.³¹⁶

Acerca da concorrência entre produtos genéricos e produtos inovadores, a análise da SG levou à conclusão de que esses produtos concorrem entre si, de uma forma geral. Todavia, a substitutibilidade entre genéricos e inovadores depende de mais fatores que apenas o preço. Exemplos citados foram as diferenças de formulação que, trazendo performance diferenciada ao produto, justificariam um preço maior, assim como a associação de diferentes princípios ativos para a criação de produtos mais estáveis e seletivos.³¹⁷

Definidos os mercados relevantes, foram identificadas pela SG integrações verticais e sobreposições horizontais a partir da operação.³¹⁸ Quanto às integrações verticais, tanto preexistentes quanto potenciais, a SG entendeu que referidas integrações não mereciam um aprofundamento de análise,³¹⁹ porque não havia risco de fechamento de mercado a partir de eventual acordo de exclusividade³²⁰ ou de restrição de escolha do produtor rural para aquisição de produtos para tratamento de sementes adquiridas da Syngenta.³²¹

Em relação às sobreposições horizontais, a SG adotou uma perspectiva conservadora³²² para a determinação de participação de mercado das empresas requerentes, de viés quantitativo.³²³ Quando a participação conjunta das empresas em determinado mercado pudesse suscitar preocupações concorrenciais, seria realizado um aprofundamento da análise

³¹³ CADE, 2017, § 26.

³¹⁴ CADE, 2017, § 31.

³¹⁵ CADE, 2017, § 43.

³¹⁶ CADE, 2017, § 52.

³¹⁷ CADE, 2017, §§ 44-47.

³¹⁸ CADE, 2017, §§ 137-139.

³¹⁹ CADE, 2017, §§ 148, 157.

³²⁰ CADE, 2017, § 147.

³²¹ CADE, 2017, § 156.

³²² CADE, 2017, § 164.

³²³ CADE, 2017, § 164.

de rivalidade, com a inclusão de elementos qualitativos.³²⁴ A partir da determinação de participação de mercado, foram dispensadas as análises mais aprofundadas dos mercados referentes às culturas de arroz,³²⁵ cucurbitáceas,³²⁶ folhosas,³²⁷ pastagens,³²⁸ pimentas e berinjelas,³²⁹ plantações (culturas de menor expressão, como bananas, chá, tabaco, cacau e óleo de palma),³³⁰ pomóideas,³³¹ uva,³³² bem como dos mercados para pragas urbanas e de jardins³³³ e de herbicidas não seletivos.³³⁴

Todavia, a avaliação quantitativa da SG fez com que fossem identificadas preocupações concorrenciais em mercados referentes às culturas de algodão³³⁵, batata³³⁶, café³³⁷, cana de açúcar³³⁸, cítricos³³⁹, hortícolas industriais (em especial, feijão)³⁴⁰, milho³⁴¹, outras especialidades (em especial, amendoim)³⁴², soja³⁴³, tomate³⁴⁴ e trigo³⁴⁵ que, portanto, sofreriam uma análise de rivalidade detalhada para verificar se as preocupações identificadas no exame quantitativo se confirmavam a partir da análise de critérios qualitativos. Tal análise, mais aprofundada, constatou a inexistência de preocupações concorrenciais nesses mercados.³⁴⁶

Por fim, a SG abordou a questão dos canais de distribuição de produtos e eventuais preocupações concorrenciais que a operação poderia suscitar nesse sentido. Isso porque os concorrentes de Syngenta e ChemChina apresentaram “preocupações relacionadas ao reforço de poder de portfólio” das empresas que poderia “levar a um fechamento de canais de distribuição para outros concorrentes”.³⁴⁷ Contudo, as preocupações levantadas foram mitigadas,³⁴⁸ especialmente considerando que tanto distribuidores quanto cooperativas

³²⁴ CADE, 2017, § 165.

³²⁵ CADE, 2017, § 182.

³²⁶ CADE, 2017, § 211.

³²⁷ CADE, 2017, § 216.

³²⁸ CADE, 2017, § 243.

³²⁹ CADE, 2017, § 247.

³³⁰ CADE, 2017, § 253.

³³¹ CADE, 2017, § 260.

³³² CADE, 2017, § 281.

³³³ CADE, 2017, § 301.

³³⁴ CADE, 2017, § 303.

³³⁵ CADE, 2017, § 175.

³³⁶ CADE, 2017, § 187.

³³⁷ CADE, 2017, § 196.

³³⁸ CADE, 2017, § 201.

³³⁹ CADE, 2017, § 206.

³⁴⁰ CADE, 2017, § 223.

³⁴¹ CADE, 2017, § 232.

³⁴² CADE, 2017, § 240.

³⁴³ CADE, 2017, § 267.

³⁴⁴ CADE, 2017, § 269.

³⁴⁵ CADE, 2017, § 276.

³⁴⁶ CADE, 2017, §§ 384, 406, 465, 487, 512, 538, 562, 587, 626, 640, 695, 724, 791 e 819.

³⁴⁷ CADE, 2017, § 820.

³⁴⁸ CADE, 2017, § 844.

afirmaram que não tem interesse em concentrar sua atuação em uma única marca, mesmo que esta tenha um incremento de portfólio,³⁴⁹ o que permite aos concorrentes o acesso aos canais de distribuição.

Em conclusão, a SG, por meio da Coordenadoria-Geral, recomendou a aprovação sem restrições da operação,³⁵⁰ por não suscitar preocupações concorrenciais que justificassem a adoção de remédios ou o veto à operação. O Superintendente-Geral, por sua vez, acolheu o parecer, adotando-o como fundamento de sua decisão, que foi no sentido de aprovar a operação, sem restrições. Publicada no DOU em 01 de março de 2017,³⁵¹ referida decisão transitou em julgado em 17 de março de 2017 e o processo foi dado por concluído e arquivado.

Faz-se, mais uma vez, a ressalva de que tanto o parecer quanto seu anexo foram analisados a partir de sua versão pública, de modo que o exame das informações realizado no presente estudo foi limitado às informações de acesso público.

5 EFEITOS DECORRENTES DA OPERAÇÃO

Como se pode perceber a partir da análise da SG, o CADE, para aprovar a operação de Syngenta e ChemChina, buscou fazer uma análise do mercado em dois momentos distintos: no momento da operação e no futuro, no qual se buscou identificar mudanças que poderiam ocorrer em função da operação e os efeitos que essas mudanças poderiam produzir na dinâmica do mercado de agroquímicos. Para tanto, contou com a colaboração de diversas empresas, associações, cooperativas e demais entidades, que forneceram informações necessárias para essa análise e opinaram quanto à operação.

Neste capítulo, a decisão descrita no capítulo anterior será analisada sob dois aspectos. Primeiramente, a decisão será examinada sob o ponto de vista da legalidade, para verificar se referida decisão seguiu, de fato, as normas legais postas para a análise de atos de concentração. Em seguida, a decisão da SG será considerada a partir da percepção de *players* do mercado de agroquímicos.

5.1 Análise da decisão sob os parâmetros legais

³⁴⁹ CADE, 2017, §§ 881 e 886.

³⁵⁰ CADE, 2017, §§ 897 e 898.

³⁵¹ BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Despacho nº 256. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 41, p. 52, 01 de março de 2017. Seção 1. Disponível em: <http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/documento_consulta_externa.php?rxY5FYllw2oZCt03imLPH4stSwuqj_BB_1Ocrd9AkGX_FF0Dz27yErJeFGNB1BYnh3c_OhHzpjr6l90xtR0Hkw,,>. Acesso em: 10 jun. 2017.

Primeiramente, cabe fazer referência à competência que a LDC atribui à Superintendência-Geral para “receber, instruir e aprovar ou impugnar perante o Tribunal os processos administrativos para análise de ato de concentração econômica”, nos termos do art. 13, inc. XII, competência essa reafirmada pelo RICADE.³⁵² O AC de Syngenta e ChemChina foi endereçado à Superintendência-Geral do CADE, respeitando a competência do órgão para a análise de processos de atos de concentração.

A notificação apresentada pelas empresas foi feita em conjunto, conforme disposto no art. 110, § 1º, inc. I do RICADE³⁵³ e no art. 3º da Resolução nº 2, de 29 de maio de 2012. As partes informaram que a notificação atendia aos requisitos do art. 88 da Lei 12.529/2011³⁵⁴ para notificação obrigatória. Nela, as partes requereram o acesso restrito às informações referentes à segredos de empresa, faturamento das requerentes, data da operação, valor da operação, forma de pagamento, documentos de formalização da operação, clientes e fornecedores, capacidade instalada e outras hipóteses de informações sensíveis, amparadas no art. 53 do RICADE.³⁵⁵ A notificação foi acompanhada do formulário de procedimento não-sumário, seguindo o disposto no art. 1º da Resolução nº 2/2012. Tal formulário traz requerimentos de informações e documentos pertinentes à operação e que são considerados necessários para a adequada análise do ato de concentração. Acompanhava, ainda, o comprovante do pagamento de custas, em atenção ao art. 53 da LDC.

Em seguida, a SG proferiu despachos anunciando a reclassificação de informações. Isso porque considerou que informações de acesso público haviam sido erroneamente classificadas como de acesso restrito, e vice e versa. A reclassificação do sigilo das informações está de acordo com as disposições do RICADE, e em especial com o disposto no art. 55, § 2º,

³⁵² CADE, 2012, art. 13, inc. XIII.

³⁵³ Art. 110. O pedido de aprovação de atos de concentração deverá ser endereçado ao Cade e instruído com as informações e documentos indispensáveis à instauração do processo administrativo, conforme definido em resolução do Cade, além do comprovante de recolhimento da taxa processual prevista no art. 23 da Lei 12.529, de 2011.

§1º O requerimento será apresentado, sempre que possível, em conjunto:

I - nas aquisições de controle ou de participação societária, pelo adquirente e pela empresa-objeto;

³⁵⁴ Art. 88. Serão submetidos ao Cade pelas partes envolvidas na operação os atos de concentração econômica em que, cumulativamente:

I - pelo menos um dos grupos envolvidos na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais); e

II - pelo menos um outro grupo envolvido na operação tenha registrado, no último balanço, faturamento bruto anual ou volume de negócios total no País, no ano anterior à operação, equivalente ou superior a R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais).

³⁵⁵ Art. 53. Conforme o caso e no interesse da instrução processual, de ofício ou mediante requerimento do interessado, poderá ser deferido, em virtude de sigilo decorrente de lei ou por constituir informação relativa à atividade empresarial de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado cuja divulgação possa representar vantagem competitiva a outros agentes econômicos (arts. 22 da Lei 12.527/2011 e 6º, inciso I e 5º, § 2º do Decreto 7.724/12), o acesso restrito de autos, documentos, objetos, dados e informações, que forem relacionados a: [...].

que dispõe que “a decisão do requerimento de acesso restrito poderá ser revista a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento do interessado”.

Após a adequação da publicidade das informações, foi publicado edital no DOU para dar publicidade à operação, procedimento previsto no art. 53, § 2º da LDC, e no art. 111, § único do RICADE. O art. 54 da Lei LDC diz que, após a publicação do edital, a SG pode conhecer do pedido de aprovação do ato e proferir decisão, ou determinar instrução complementar.³⁵⁶ Nos autos do AC, não é possível encontrar qualquer despacho nesse sentido. Embora se possa afirmar que houve exercício do poder instrutório da SG,³⁵⁷ mediante de instrução complementar feita nos moldes legais pelo envio de ofícios a diversas empresas, não há registro expresso nos autos da determinação de instrução complementar.

Da mesma maneira, após o recebimento de todas as respostas aos ofícios enviados, não foi proferido qualquer despacho no sentido de encerrar a instrução. Tal omissão contraria o disposto no art. 55 da LDC:

Art. 55. Concluída a instrução complementar determinada na forma do inciso II do caput do art. 54 desta Lei, a Superintendência-Geral deverá manifestar-se sobre seu satisfatório cumprimento, recebendo-a como adequada ao exame de mérito ou determinando que seja refeita, por estar incompleta.

Considerando que a instrução complementar nunca tenha sido iniciada, faz sentido que ela nunca seja tida como encerrada. Ocorre que, no caso, ainda que a instrução complementar não tenha sido formalmente iniciada, por meio de despacho ou outro ato da autoridade, ela ocorreu, de fato. Logo, pela redação do art. 55, era dever da SG manifestar-se sobre o cumprimento da instrução complementar, recebendo-a para o exame de mérito – o que não ocorreu.

Em seguida, foi juntado aos autos parecer da SG, recomendando a aprovação sem restrições do AC. Esse parecer não é previsto em lei, mas segundo o próprio CADE, o oferecimento de pareceres em atos de concentração é uma das principais atribuições da Superintendência-Geral.³⁵⁸ Após o parecer, foi proferida decisão pelo Superintendente-Geral, acolhendo o parecer apresentado e aprovando a operação sem restrições, o que é autorizado pelo art. 57, inc. I, da LDC e pelo art. 121, inc. I, do RICADE. Referida decisão foi publicada no DOU, cumprindo o disposto no art. 65 da LDC e no art. 122 do RICADE. Decorrido o prazo

³⁵⁶ No mesmo sentido, está o art. 119 do RICADE.

³⁵⁷ O poder instrutório da SG é autorizado pelo art. 13, inc. VI, “a”, da Lei 12.529/11, e pelos arts. 71 e 73, inc. I do RICADE.

³⁵⁸ CADE. **Superintendência-Geral**. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/superintendencia_geral>. Acesso em: 12 jun. 2017.

para eventual avocação do processo por Conselheiro, foi certificado o trânsito em julgado da decisão³⁵⁹ e o processo foi encerrado e arquivado.

Por fim, vale notar que o prazo máximo de 240 (duzentos e quarenta) dias de duração do processo administrativo de controle de atos de concentração, previsto no art. 88, § 2º da Lei nº 12.529/2011, foi cumprido pelo CADE. O processo foi iniciado em 05 de setembro de 2016 e encerrou-se em 17 de março de 2017, ou seja, transcorreram 194 (cento e noventa e quatro) dias até o trânsito em julgado da decisão.

5.2 Análise da decisão sob a percepção dos *players* do mercado

Como visto até aqui, a decisão da SG pela aprovação da operação cumpriu, em sua quase totalidade, com as disposições legais que regulamentam a análise dos atos de concentração pelo CADE. Ademais, foi verificada a preocupação do CADE em identificar efeitos concorrenciais negativos que poderiam ser produzidos pela operação, a partir do ponto de vista de *players* de mercado obtido por meio de consultas. Ocorre que tais consultas buscavam arrecadar informações para a realização de uma análise econômica, que obedece a metodologias próprias e deixa de fora aspectos relevantes e que podem, ou não, representar a produção de outros efeitos no país, ainda que não suscitem preocupações estritamente concorrenciais.

Com a finalidade de entender a percepção dos *players* de mercado sobre as empresas envolvidas na operação, suas motivações e as eventuais consequências que a operação poderia ocasionar no mercado brasileiro de agroquímicos, foram realizadas entrevistas com pessoas que, de alguma forma, participam deste mercado. Faz-se a ressalva de que essas entrevistas trazem a visão pessoal de cada entrevistado e que a amostra é muito pequena para representar a opinião das classes ou entidades das quais os entrevistados fazem parte. Todavia, tais entrevistas fornecem um conhecimento inicial sobre como a operação tem sido percebida por *players* do mercado que não tenham participado das consultas feitas pelo CADE, e sobre como o mercado de agroquímicos pode ser afetado por essa e por outras operações que estão ocorrendo no setor.

5.2.1 Entrevistas com os *players*

³⁵⁹ CADE, 2012, art. 132, § 3º.

Foram entrevistados dois advogados, um engenheiro agrônomo e um produtor rural. Todos eles tinham ensino superior completo. A maioria trabalhava com agronegócio, especificamente, e afirmou ter familiaridade com o mercado de agroquímicos.

Primeiramente, buscou-se identificar a percepção que esses *players* tinham da imagem transmitida por Syngenta e ChemChina ao mercado. Sobre a Syngenta, foi dito que a imagem transmitida era positiva, de uma empresa de inovação,³⁶⁰ líder de mercado, embora com condições de exercer seu poder de mercado de forma abusiva.³⁶¹ Também foi dito que a Syngenta passa uma imagem de multinacional enorme, ligada à toda a cadeia de produção³⁶², mas que ainda assim transmite confiança.³⁶³ Sobre a ChemChina, os entrevistados demonstraram desconhecimento sobre a imagem transmitida pela empresa, usando termos como “dúvida”³⁶⁴ e “imagem do desconhecido”.³⁶⁵ Em uma resposta, foi dito que a ChemChina é “mais uma empresa chinesa expandindo seus horizontes”.³⁶⁶ Fica evidente, a partir das entrevistas, que pouco se sabe sobre a ChemChina e que muito de sua imagem acaba sendo confundida com a imagem da própria China.

Ao serem questionados sobre a motivação das empresas chinesas para a realização de parcerias ou para a aquisição de empresas estrangeiras, as respostas foram quase uníssonas em levantar a demanda por alimentos na China como o principal motivo para a realização desta operação em particular.³⁶⁷ Ainda assim, essa não seria a única causa por trás do movimento de aquisições chinesas, que também decorre da própria abertura econômica do país e de seu movimento de expansão.³⁶⁸

Sobre o CADE, todos os entrevistados o conheciam ou, pelo menos, já tinham ouvido falar da autarquia. Quanto à função do CADE, percebe-se que as respostas dos entrevistados, em regra, limitaram-se ao tema de operações societárias, havendo apenas uma resposta mais abrangente. Os entrevistados responderam, na maior parte dos casos, que a função do CADE era regular fusões e aquisições,³⁶⁹ garantindo que estivessem de acordo com as

³⁶⁰ ANEXO A, p. 65.

³⁶¹ ANEXO B, p. 68. Embora a Syngenta tenha condições de exercer poder de mercado de maneira abusiva, isso não quer dizer que ela, de fato, exerça esse poder de forma abusiva.

³⁶² ANEXO C, p. 76.

³⁶³ ANEXO D, p. 80.

³⁶⁴ ANEXO D, p. 80.

³⁶⁵ ANEXO A, p. 65.

³⁶⁶ ANEXO B, p. 68-69.

³⁶⁷ ANEXO A, p. 65; ANEXO C, p. 77; ANEXO D, p. 80.

³⁶⁸ ANEXO B, p. 69.

³⁶⁹ ANEXO D, p. 81.

normas concorrenciais³⁷⁰ e evitando o domínio de mercado.³⁷¹ Resposta diversa sustentou que a função institucional do CADE é a de “zelar pela liberdade de iniciativa e pela liberdade de concorrência”, mas que nem sempre é possível enxergar esses valores na atuação do CADE.³⁷²

Na avaliação da atuação do CADE na análise de atos de concentração, as opiniões dos entrevistados foram diversas, porém complementares. Foi dito que a atuação do CADE é limitada pela própria formação econômica brasileira,³⁷³ o que fez com que o órgão, por muito tempo, não tenha tido uma atuação relevante no país. Além disso, foram feitas críticas no que toca à interferência política no trabalho do CADE³⁷⁴ e quanto ao fato de que, por vezes, operações que suscitam claras preocupações são aprovadas, enquanto operações plenamente justificáveis sofrem restrições difíceis de serem compreendidas.³⁷⁵ Foi dito, ainda, que o CADE é bastante criterioso e rigoroso em suas análises.³⁷⁶

Perguntados sobre os efeitos do movimento de fusões que está ocorrendo no setor do agronegócio atualmente, os entrevistados responderam de forma cautelosa. Destacou-se que essas operações têm alcance global³⁷⁷ (não estão limitadas ao Brasil, em que pese o Brasil seja um dos principais mercados mundiais de agroquímicos) e que os efeitos das operações mais midiáticas do agronegócio (Syngenta-ChemChina, Dow-Dupont e Monsanto-Bayer) são potencialmente distintos, sendo a operação de Syngenta e ChemChina a menos preocupante delas.³⁷⁸ Os entrevistados cujas atividades estão mais próximas ao campo tiveram opiniões negativas, considerando o movimento de fusões “muito ruim”³⁷⁹ e “preocupante”,³⁸⁰ especialmente considerando a tendência das empresas de investirem menos em agroquímicos e mais em biotecnologia.

Quanto à existência de concorrência efetiva no mercado, houve nova divergência entre os entrevistados. De um lado, há a crença de que existe concorrência efetiva no mercado de agroquímicos,³⁸¹ ainda que o mercado seja concentrado.³⁸² De outro, acredita-se que a

³⁷⁰ ANEXO A, p. 66.

³⁷¹ ANEXO D, p. 81; ANEXO C, p. 77.

³⁷² ANEXO B, p. 69.

³⁷³ Conforme dito por Olavo Chinaglia: “Uma mudança estrutural na economia do país dependeria do exercício de competências políticas que estão muito distantes daquelas que são delegadas por lei ao CADE e isso consiste, ou configura, uma barreira cultural e estrutural para que o CADE consiga ter efetividade nas suas decisões” (ANEXO B, p. 71)

³⁷⁴ ANEXO D, p. 81.

³⁷⁵ ANEXO B, p. 69-71.

³⁷⁶ ANEXO A, p. 66.

³⁷⁷ ANEXO A, p. 66; ANEXO B, p. 72.

³⁷⁸ ANEXO B, p. 72-73.

³⁷⁹ ANEXO C, p. 77-78.

³⁸⁰ ANEXO D, p. 81-82.

³⁸¹ ANEXO A, p. 66; ANEXO C, p. 78.

³⁸² ANEXO C, p. 78.

concorrência não é efetiva justamente porque o mercado é composto por poucos concorrentes, ou seja, é concentrado,³⁸³ e o produtor rural tem cada vez menos opções de produtos e empresas para escolher.³⁸⁴

Analisando a operação de Syngenta e ChemChina, parte dos entrevistados avaliou a operação como positiva, por representar uma continuidade de investimentos em pesquisa³⁸⁵ e porque ela pode resultar em benefícios da perspectiva dos clientes, ao possibilitar que essas empresas tenham nível de rivalidade suficiente para competir com outras grandes empresas do setor.³⁸⁶ O contraponto apresentado foi a diminuição da concorrência, em razão da concentração.³⁸⁷ Também foi suscitado o papel que a ChemChina pode passar a ter no mercado brasileiro, operando através da Syngenta.³⁸⁸ Quase todos os entrevistados afirmaram que a operação poderia afetar seu dia-a-dia, direta ou indiretamente, embora ainda não se pudesse ter certeza de como isso aconteceria.³⁸⁹

Por fim, questionados quanto às expectativas para o futuro do mercado de agroquímicos, os entrevistados opinaram de forma bastante diversa. De um lado, acredita-se que o ambiente concorrencial no setor continuará forte³⁹⁰ e que novas empresas poderão ingressar no mercado, ainda que possam ser alvo de uma aquisição no futuro.³⁹¹ De outro, entende-se que o mercado é concentrado e movimentos de consolidação serão menos frequentes.³⁹² Conserva-se, contudo, a preocupação de que referidas operações de consolidação deveriam estar sujeitas a uma regulação maior.³⁹³

5.2.2 *A visão da SG e a visão dos players*

Doravante, serão analisadas as opiniões e conclusões da SG, incorporadas no parecer que serviu de fundamentação para a aprovação da operação de Syngenta e ChemChina, bem como as opiniões e conclusões dos *players* entrevistados para o presente trabalho. O que se busca verificar são eventuais pontos de contato entre essas opiniões, para que se identifique o quanto a decisão do CADE reflete os anseios e preocupações das pessoas que integram o mercado afetado pela operação.

³⁸³ ANEXO B, p. 73.

³⁸⁴ ANEXO D, p. 82.

³⁸⁵ ANEXO A, p. 67.

³⁸⁶ ANEXO B, p. 73.

³⁸⁷ ANEXO C, p. 78.

³⁸⁸ ANEXO D, p. 82.

³⁸⁹ ANEXO A, p. 67; ANEXO B, p. 73-74; ANEXO C, p. 78.

³⁹⁰ ANEXO A, p. 67.

³⁹¹ ANEXO D, p. 83-84.

³⁹² ANEXO B, p. 74.

³⁹³ ANEXO C, p. 78-79.

A SG, logo no início de sua análise, reconheceu que os modelos de negócio das empresas inovadoras e das empresas genéricas eram evidentemente distintos.³⁹⁴ Ocorre que, a partir do momento em que uma empresa considerada inovadora (caso da Syngenta) se une a uma empresa genérica (caso da ChemChina), surge a dúvida de como essa união pode se refletir no modelo de negócio dessas empresas. Em que pese Syngenta e ChemChina tenham manifestado que continuariam a operar de forma independente,³⁹⁵ foi identificada, a partir das entrevistas, a preocupação sobre como a Syngenta passaria a operar após concluída a operação: se a ChemChina interferiria ou não na pesquisa e desenvolvimento da Syngenta, se a ChemChina poderia usar a marca Syngenta para elevar o preço dos produtos, ou se a ChemChina adotaria uma estratégia oposta visando a redução dos preços.³⁹⁶

Em um tópico correlato, discutiu-se o efeito de uma operação entre empresa inovadora e empresa de genéricos. Para a SG, o fato das empresas pertencerem a categorias diferentes faz com que a operação exerça pressão competitiva menor sobre o mercado, em comparação a operações envolvendo apenas empresas inovadoras³⁹⁷. Esta opinião foi compartilhada por um dos entrevistados, que afirmou que os efeitos decorrentes das operações de Syngenta-ChemChina, Dow-Dupont e Monsanto-Bayer eram potencialmente distintos, fosse pela extensão da atuação de cada empresa no Brasil, fosse pelo histórico dessas empresas junto ao CADE.³⁹⁸

Quanto à concorrência no mercado de genéricos, a SG afirmou a concorrência entre produtos inovadores e produtos genéricos, ainda que sua substitutibilidade não fosse completa.³⁹⁹ Essa afirmação encontrou amparo na opinião de um dos entrevistados, que assegurou que o ambiente concorrencial no mercado de agroquímicos continuava forte e que os genéricos passariam a ter uma participação cada vez mais importante nesse mercado.⁴⁰⁰ Contudo, ao tratar da efetividade da concorrência no mercado de agroquímicos, vê-se que a opinião da SG não está em consonância com as opiniões dos entrevistados. Isso porque a SG, especialmente ao fazer a análise qualitativa dos mercados em que identificou elevada concentração de poder de mercado, entendeu que a operação não suscitava preocupações concorrenciais nesses mercados em razão da existência de rivalidade.⁴⁰¹ Ocorre que, na visão

³⁹⁴ CADE, 2017, § 43.

³⁹⁵ CADE, 2016a, p. 109.

³⁹⁶ ANEXO D, p. 82.

³⁹⁷ CADE, 2017, § 52.

³⁹⁸ ANEXO B, p. 72-73.

³⁹⁹ CADE, 2017, §§ 44-47.

⁴⁰⁰ ANEXO A, p. 67.

⁴⁰¹ CADE, 2017, §§ 384, 406, 465, 487, 512, 538, 562, 587, 626, 640, 695, 724, 791 e 819.

dos entrevistados, a concorrência existente não é necessariamente significativa, especialmente considerando o nível de concentração do mercado.⁴⁰²

No que toca às expectativas para o futuro do mercado de agroquímicos, faz-se uma análise um pouco mais ampla. Os concorrentes de Syngenta e ChemChina, ao serem consultados, disseram ver a operação como um movimento de consolidação do mercado que não implicava em risco de concentração.⁴⁰³ A SG, por seu turno, entendeu que a operação não apresentava preocupações concorrenciais e aprovou a operação sem restrições.⁴⁰⁴ Os entrevistados, porém, demonstraram preocupações quanto ao futuro do mercado de agroquímicos que, diante de tantas operações, está se tornando mais concentrado do que já é.⁴⁰⁵

Outra observação feita por um dos entrevistados, e que vale destaque, diz respeito ao rigor com o qual o CADE analisa os processos de controle em atos de concentração.⁴⁰⁶ De fato, ao fazer o exame do processo referente à operação de Syngenta e ChemChina, é possível identificar a cautela do órgão e o modo pelo qual ele busca obter todo o conhecimento necessário para fazer a análise mais adequada possível. Ademais, considerando o prazo legal que o CADE tem para concluir o exame de ACs, impressiona o nível de detalhamento que a análise do órgão consegue alcançar, mesmo em um espaço de tempo bastante inferior ao que se costuma verificar em processos judiciais, por exemplo.

Cabe, por fim, citar algumas questões que não foram abordadas pela decisão da SG, mas que foram suscitadas pelos entrevistados. A análise do CADE é baseada em métodos de avaliação de cunho econômico,⁴⁰⁷ de modo que questões que fogem ao escopo de sua análise econômica deixam de ser enfrentadas pelo órgão. Exemplo disso é a preocupação demonstrada por alguns entrevistados quanto à origem do capital, considerando a falta de informações sobre a China e sobre as empresas chinesas no Brasil⁴⁰⁸. Outra questão relevante que não foi abordada pela SG diz respeito à mudança de foco das empresas inovadoras que, não sendo apenas produtoras de agroquímicos, concentram suas pesquisas cada vez mais em biotecnologia de sementes e cada vez menos em pesquisa de novas moléculas de IAs.⁴⁰⁹ Uma das razões para

⁴⁰² ANEXO D, p. 82; ANEXO B, p. 73.

⁴⁰³ Resposta dada por Bequisa, Monsanto, Ihara e Bayer aos ofícios enviados pela SG, na instrução do AC nº 08700.006269/2016-90.

⁴⁰⁴ CADE, 2017, §§ 897 e 898.

⁴⁰⁵ ANEXO B, p. 74; ANEXO C, questão p. 78-79; ANEXO D, p. 83-84.

⁴⁰⁶ ANEXO A, p. 66.

⁴⁰⁷ As verificações incluem participação de mercado, análise de rivalidade, comparação de produtos, avaliação das condições de distribuição e canais de venda, etc. Apesar de o CADE questionar a opinião de empresas e entidades sobre a operação, as respostas seguem a mesma linha e trazem a opinião da empresa ou entidade a partir da perspectiva de mercado, apenas.

⁴⁰⁸ ANEXO C, p. 76-77, ANEXO D, p. 80.

⁴⁰⁹ ANEXO D, p. 81-82.

esse movimento seria o maior custo-benefício das empresas com relação às pesquisas de biotecnologia em semente, que rendem margens de lucro maiores do que a pesquisa em agroquímicos.⁴¹⁰ Contudo, essa mudança importante – e que não foi objeto de discussão nos autos do AC – resulta em uma oferta restrita de agroquímicos ao produtor, que são cada vez menos eficazes frente a pragas e a ervas daninhas resistentes.⁴¹¹

6 CONCLUSÃO

Como visto ao longo do presente trabalho, a LDC cumpre o papel de densificar a proteção da ordem econômica nacional, consagrada constitucionalmente, através da instituição do SBDC e dos órgãos que o compõem. Todavia, a eficácia da legislação concorrencial brasileira ao longo da evolução da disciplina foi bastante questionada, visto que só se passou a verificar efetiva força na atividade do CADE a partir da edição da Lei nº 12.529/2011. Tal fenômeno pode ser atribuído, em parte, ao caráter recente da disciplina do direito da concorrência, que ingressou no ordenamento jurídico brasileiro apenas em meados do século XX.

A LDC também acaba por limitar ela própria a efetividade do CADE no controle de concentrações. Isso porque, afixados os limites quantitativos que determinam quais operações estão sujeitas à notificação obrigatória pelo art. 88 da referida lei, passa-se a ignorar o exercício de poder econômico realizado em níveis menos expressivos, como o local ou regional, mas que também pode surtir efeitos concorrenciais negativos no mercado em questão, se esse poder for exercido de forma abusiva.⁴¹²

Sobre o controle de estruturas, verifica-se que ele permite a ponderação entre interesse público e interesse privado, aqui compreendidos como o interesse da sociedade e o interesse das partes, respectivamente. Essa ponderação é realizada pela autoridade e, verificando-se a inexistência de prejuízos ao interesse da sociedade a partir de determinada operação, a concentração recebe a permissão da autoridade para ser realizada. A questão do controle de estruturas é delicada porque a própria história da formação econômica brasileira é uma história de concentração de poder em poucos agentes. Isso se reflete na estrutura econômica que temos hoje e o controle de concentrações realizado pelo CADE, embora positivo, não é suficiente para vencer essa barreira cultural e estrutural relacionada à concentração de mercado, que é realidade nos setores mais relevantes do país.⁴¹³ Portanto,

⁴¹⁰ ANEXO D, p. 83-84.

⁴¹¹ ANEXO D, p. 83-84.

⁴¹² CAMARGO, 2014, p. 157.

⁴¹³ ANEXO B, p. 69-71.

apesar da possibilidade de ponderação entre o interesse das partes e o interesse da sociedade, nem sempre temos assegurada a prevalência deste último.

Verifica-se, também, a cautela do CADE ao examinar operações em mercados concentrados, especialmente no que diz respeito à eventual intensificação desta concentração. Outrossim, identifica-se a preocupação, não apenas do CADE, mas também dos *players* que são afetados pela operação, acerca da garantia de concorrência no mercado, compreendida como a existência de concorrentes que detêm poder de mercado suficiente para rivalizar com empresas que detenham *marketshare* relevante. No caso analisado, ainda que a operação de Syngenta e ChemChina representasse uma concentração dentro de um mercado já concentrado, ela permitiria a manutenção de rivalidade adequada entre a nova empresa e suas concorrentes, que já detêm parcela significativa do mercado.

Quando da análise dos benefícios concorrenciais decorrentes de atos de concentração, o presente estudo trouxe a classificação de Forgioni que se baseia fortemente em critérios econômicos. Ocorre que, como visto ao longo da pesquisa, nem sempre o objetivo principal de duas empresas que se unem é a otimização de seus processos e diminuição das perdas através da consolidação de suas estruturas. Percebe-se, da análise da operação de Syngenta e ChemChina, que, apesar dos atrativos econômicos, outras questões como planejamento estratégico e manutenção da independência de cada companhia foram de extrema relevância para a decisão da Syngenta de aceitar a operação. Corrobora esse entendimento as seguidas tentativas da Monsanto de, sem sucesso, adquirir a Syngenta.

Quanto ao rigor do CADE em suas análises de ACs, verifica-se que tais análises são, de fato, bastante cuidadosas e criteriosas. Faz-se a crítica de que a análise do CADE é limitada a uma análise puramente econômica, que nem sempre abarca as preocupações daqueles afetados pela operação. É compreensível que, dado o apertado prazo que o CADE tem para avaliar uma operação, uma consulta mais ampla e que extrapole questões econômicas é dificultada. Contudo, apesar das limitações enfrentadas pelo CADE, pode-se notar evidente rigor técnico e metodológico em suas avaliações.

A análise do AC pelo CADE seguiu, substancialmente, o previsto na Lei nº 12.529/2011. Porém, como referido, percebe-se que algumas disposições legais deixaram de ser cumpridas, em especial a manifestação da SG quanto à necessidade de instrução complementar e a posterior manifestação da SG quanto ao término da instrução. Não é possível identificar se a omissão de referidas manifestações é resultado da praxe do CADE. Todavia, compreende-se que a ausência de manifestação da SG em ambos os casos não trouxe qualquer

prejuízo às partes, considerando a ausência de oposição destas pelo não cumprimento dessas disposições.

Quanto às entrevistas realizadas nesta pesquisa, faz-se novamente a ressalva de que elas representam uma amostra pequena, que não corresponde necessariamente às opiniões dos grupos ou entidades dos quais os entrevistados fazem parte. Todavia, referidas entrevistas sugerem um posicionamento frente à operação analisada pelo CADE e possibilitam medir percepções dos *players* que não foram abrangidas pelas consultas realizadas pelo órgão.

Como possível desdobramento do presente estudo, sugere-se a análise de legalidade de outros procedimentos realizados pelo CADE, como por exemplo a análise de legalidade na negociação e assinatura de acordos de leniência. Alternativamente, sugere-se o incremento do presente estudo com a ampliação quantitativa e qualitativa da amostra de *players* entrevistados, incluindo produtores rurais de pequeno, médio e grande porte, cooperativas, associações e representantes de concorrentes de Syngenta e ChemChina, de modo a permitir a obtenção de resultados mais representativos das percepções do mercado.

Outro tema que pode ser explorado a partir da presente pesquisa é a questão do expansionismo econômico chinês e seus reflexos nos diversos setores da economia brasileira. Caso o tema demonstre potencial para estudos mais amplos, é possível, também, a análise do movimento de expansão chinesa em escala global, com foco em um único setor econômico, para verificar se a estratégia chinesa é única ou se ela se adapta ao mercado regional no qual determinada empresa chinesa visa ingressar.

REFERÊNCIAS

- AGROCHEMCHINA. **About us**. Disponível em <http://www.agrochemchina.com/nonghuaen/gywm/gsjj/A080101web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.
- BART, Katharina; BARBAGLIA, Pamela. **Syngenta rejects \$45 billion Monsanto takeover offer**. Reuters, 2015. Disponível em: <<http://www.reuters.com/article/us-syngenta-m-a-monsanto-reject-idUSKBN0NT0JM20150508>>. Acesso em: 03 jun. 2017.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **Ficha de tramitação do Projeto de Lei nº 5877/2005**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=299747>>. Acesso em: 26 abr. 2016.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Ato de Concentração Ordinário nº 08700.006269/2016-90**. Interessados: China National Agrochemical Corporation e Syngenta AG. Brasília, 2016. Disponível em: <http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/processo_exibir.php?tzuQpynCIZls_rHQcc3fMu8I2htJ1ahuckyi_C139hQ5trOmsgET5k2chpB5-7bRZvQ7frNseBRtN1BOjNvhXw,,>. Acesso em: 04 jun. 2017.
- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Despacho nº 256. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 41, p. 52, 01 de março de 2017. Seção 1. Disponível em: <http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/documento_consulta_externa.php?rxY5FYIlw2oZCt03imLPH4stSwuqj_BB_1Ocrd9AkGX_FF0Dz27yErJeFGNB1BYnh3c_OhHzpjr6190xtR0Hkw,,>. Acesso em: 10 jun. 2017.
- BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.
- BRASIL. Constituição (1937). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.
- BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938**. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=869&tipo_norma=DEL&data=19381118&link=s>. Acesso em: 26 abr. 2017.
- BRASIL. **Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8884.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.

BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 26 abr. 2017.

CADE. **Anexo ao parecer nº 1/2017/CGAA1/SGA1/SG**, nos autos do AC nº 08700.006269/2016-90, 24 fev. 2017. Disponível em: <http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/documento_consulta_externa.php?w-KA_hnCOYjWQ-11-9NwT4RhHqC28pA4SyFm2HXh7-SOzaq5H7PBPTJ31zqmUmxt8XqpSysISKeRkR7Y_q-WnA,,>. Acesso em: 04 jun. 2017.

CADE. **Formulário de notificação do Ato de Concentração nº 08700.006269/2016-90**, versão pública. 2016a, p. 2. Disponível em: <http://sei.cade.gov.br/sei/institucional/pesquisa/documento_consulta_externa.php?aTEFjLgjn74Ys3AnX3uQT2VviQO9y3mnF-K2ytSwsOYSc8Hf02fq_cb4bZa-7o5l05auesJSla3EKbcMYTpUA,,>. Acesso em: 20 mai. 2017.

CADE. **Guia para análise de atos de concentração horizontal** (Guia H), 2016b. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf>. Acesso em: 10 mai. 2017.

CADE. **Resolução nº 1, de 29 de maio de 2012 (RICADE)**. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/assuntos/normas-e-legislacao/resolucao/resolucao-no-01_2012/view>. Acesso em: 26 abr. 2017.

CADE. **Superintendência-Geral**. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/superintendencia_geral>. Acesso em: 12 jun. 2017.

CAMARGO, R. A. L.. **Curso elementar de Direito Econômico**. 1. ed. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2014. 528 p.

CHEMCHINA. **About us**. Disponível em: <http://www.chemchina.com.cn/en/gywm/jtjj/A601601web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

CHEMCHINA. **Corporate Image Video**. 25:11 min. Disponível em: <http://www.chemchina.com.cn/en/gywm/jtjj/civ/A60160106web_1.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

DENG, Ping. Why do Chinese firms tend to acquire strategic assets in international expansion? **Journal of World Business**, v. 44, n. 1, 2009. p. 74-84.

FARIA, Werter. **Constituição econômica: liberdade de iniciativa e de concorrência**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1990. 186 p.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. 8ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2015, 856 p.

- FINANCIAL TIMES. **Equities**. Disponível em: <<https://markets.ft.com/data/equities/tearsheet/summary?s=SYNN:SWX>>. Acesso em: 03 jun. 2017.
- FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. 8ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, 491 p.
- GABAN, Eduardo Molan; DOMINGUES, Juliana Oliveira. **Direito antitruste**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016. 574 p.
- KATO, Takayuki. **ChemChina-Syngenta deal may help China meet food challenges**. Nikkei Asian Review, 2016. Disponível em: <<http://asia.nikkei.com/Business/Deals/ChemChina-Syngenta-deal-may-help-China-meet-food-challenges>>. Acesso em: 23 mai. 2017.
- LUNA, Francisco Vidal; KLEIN, Herbert S. **História econômica e social do Brasil: o Brasil desde a república**. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016, 441 p.
- MUNHOZ, Carolina Pancotto Bohrer. **Direito, livre concorrência e desenvolvimento**. São Paulo: Lex Editora, 2006, 266 p.
- PEREIRA NETO, Caio Mário da Silva.; CASAGRANDE, Paulo Leonardo. **Direito concorrencial: doutrina, jurisprudência e legislação**. São Paulo: Saraiva (edição digital), 2016, 512 p.
- POLLACK, Andrew; MERCED, Michael. **Monsanto abandons \$47 billion takeover bid for Syngenta**. The New York Times, 2015. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2015/08/27/business/dealbook/monsanto-abandons-47-billion-takeover-bid-for-syngenta.html?_r=0>. Acesso em: 03 jun. 2017.
- RUI, Huaichuan; YIP, George S. Foreign acquisitions by Chinese firms: A strategic intent perspective. **Journal of World Business**, v. 43, n. 2, 2008. p. 213-226.
- SMITH, Adam. **An inquiry into the nature and causes of the wealth of nations**. Editado por S. M. Soares. Lausanne: Metalibri Digital Library, 2007. Disponível em: <https://www.ibiblio.org/ml/libri/s/SmithA_WealthNations_p.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2017. 745 p.
- SYNGENTA. **About our business**. Disponível em: <<http://www4.syngenta.com/who-we-are/about-our-business>>. Acesso em: 23 mai. 2017.
- SYNGENTA. **Financial Report**, 2014, p. 3. Disponível em: <<http://annualreport2014.syngenta.com/assets/pdf/Syngenta-financial-report-2014.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017.
- SYNGENTA, **Financial Report**, 2016, p. 3. Disponível em: <<http://www4.syngenta.com/~media/Files/S/Syngenta/ar-2016/syngenta-financial-report-2016.pdf>>. Acesso em: 23 mai. 2017.

SYNGENTA, **Financial Report**, 2015, p. 9. Disponível em: <
<http://annualreport2015.syngenta.com/assets/pdf/Syngenta-financial-report-2015.pdf>>.
Acesso em: 23 mai. 2017.

SYNGENTA. **Syngenta at a glance**, 2017. Disponível em:
<<http://www4.syngenta.com/~media/Files/S/Syngenta/syngenta-at-a-glance.pdf>>. Acesso
em: 23 mai. 2017.

SZAMOSSZEGI, Andrew; KYLE, Cole. **An Analysis of State-owned Enterprises and State Capitalism in China**. Disponível em: <
https://www.uscc.gov/sites/default/files/Research/10_26_11_CapitalTradeSOEStudy.pdf>.
Acesso em: 20 mai. 2017. p. 61.

WENBIN, Huang; WILKES, Andreas. **Análise das políticas de investimento da China no exterior**. Bogor: CIFOR, 2013. Disponível em: <
<https://play.google.com/books/reader?id=pzzWBQAAQBAJ&printsec=frontcover&output=reader&hl=en&pg=GBS.PP1>>. Acesso em: 20 mai. 2017.

YEAGER, Elizabeth; DOWNEY, W. Scott; WIDMAR, David. Syngenta: Changing a Global Company. **International Food and agribusiness Management Review**. v. 18, n. 2, 2015, p. 173-189.

ANEXO A – Entrevista com Filipe Teixeira

Nome:	Filipe Geraldo de Moraes Teixeira
Idade:	41 anos
Profissão:	Advogado
Empresa/Entidade:	Syngenta
Escolaridade:	Superior completo, com Pós-graduação
Cidade/estado:	São Paulo - SP

1) Há quanto tempo você trabalha com agronegócio?

“Desde 2003, dá o que... uns 15... 14, 15 anos. Desde 2002, na verdade.”

2) Qual seu grau de familiaridade com o mercado de agroquímicos?

“Médio pra alto, já tem uns 4 anos que eu trabalho com eles. Antes trabalhava mais com a parte de sementes e outras áreas de agronegócio.”

3) Na sua percepção, qual a imagem que a Syngenta transmite para o mercado brasileiro?

“Tenho certa tendência a dizer (...) trabalho aqui, mas acho que uma imagem positiva, uma imagem de empresa de inovação, de busca de soluções pro (sic) produtor brasileiro.”

4) Na sua percepção, qual a imagem que a CNAC (ChemChina) transmite para o mercado brasileiro?

“Eu acho que ainda não transmite. Acho que é pouco conhecida ainda, mesmo pra Syngenta... os colegas da Syngenta que trabalhavam aqui... Era uma empresa que não tava (sic) muito no nosso radar. Acho que ainda é uma imagem do desconhecido.”

5) Percebe-se que as empresas chinesas tem buscado ativamente a realização de parcerias e até a aquisição de empresas estrangeiras, como no caso da Syngenta. No seu entendimento, quais as causas desse movimento?

“A China ela tem uma população de bilhões de pessoas pra alimentar e não tem uma área de produção que sustente o país, então ela precisa... ela é um grande importador de alimento, então garantir essa sustentabilidade nos mercados externos para que ele possa então adquirir alimentos de forma geral é extremamente importante. Eu acho que é um investimento a médio e longo prazo, em termos de produção global de alimentos”.

6) Sobre o CADE:

a) Você conhece o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE)?

“Sim.”

b) Para você, qual a função do CADE?

“Verificar se, por exemplo, aquisições, fusões estão de acordo com as regras concorrenciais.”

c) De modo geral, como você avalia a atuação do CADE na análise de atos de concentração?

“Ele é extremamente rigoroso nos processos, não só no da Syngenta mas já que eu acompanho de outras empresas... tem, de fato, se debruçado com relação a..., sejam as aquisições, as parcerias e de fato é bastante criterioso para garantir que haja um mercado concorrencial positivo”.

7) Estamos assistindo a um momento no qual diversas empresas do agronegócio, em especial empresas de agroquímicos, estão se unindo, como Dow – Dupont, Monsanto – Bayer, e Syngenta – ChemChina;

a) Como você vê os efeitos dessas fusões para o mercado brasileiro de agroquímicos?

“Olha, na verdade essas fusões são fusões globais, elas não estão direcionadas somente para o mercado brasileiro, tão (sic) ocorrendo no mundo inteiro e é uma tendência. É uma tendência de você maximizar os investimentos em R&D e sua captura de valor a partir de soluções integradas, que vão da semente ao agroquímico, às soluções financeiras, quer dizer, é tudo aquilo que o agricultor precisa pra poder atuar. Então eu vejo assim... eu vejo como algo... como um caminho sem volta, eu diria. E aí a gente vai agora identificar se ele é melhor ou pior, mas eu acho que ele não tem como ser diferente.”

b) No seu entendimento, existe concorrência significativa no mercado de agroquímicos? Quem são os principais concorrentes?

“Existe, porque você tem não só as empresas que a gente costuma olhar como a Syngenta, a Bayer, a Dupont, a Dow, mas você tem um mercado imenso de genéricos legais, a UPL, a Isagro, a FMC que tem, também, tido uma presença muito grande no mercado e que garantem hoje ao produtor ofertas das mais diferentes dos produtos que eles precisam. Então sim, eu entendo que existe hoje uma concorrência saudável no mercado.”

8) Recentemente, o CADE aprovou a operação de aquisição da Syngenta pela CNAC (ChemChina).

a) Como você acredita que a aprovação dessa operação afetará o mercado de agroquímicos?

“Olha, o que se espera é que você tenha uma continuidade nos investimentos em pesquisa e com o aumento de soluções então oferecidas ao produtor. Então eu acredito que a tendência é que a gente tenha um resultado muito positivo para o produtor em termos de investimento de longo prazo em pesquisa e desenvolvimento.”

b) Você acredita que essa operação vai afetar seu dia-a-dia? De que maneiras?

“Então, trabalhando aqui eu creio que sim, não tem como não afetar. Mas o que a gente tem visto, assim, é a perspectiva de que seja de uma maneira muito positiva. Novamente, como falei, a visão é de que a Chemchina, como parte do governo chinês, ela está fazendo um investimento de longo prazo. Então o que se espera é que ela faça esse investimento aguardando um retorno de médio e longo prazo em termos de resultados tecnológicos. E isso é bom pra quem tá (sic) trabalhando aqui, porque a gente passa, ao invés de ter que trabalhar com uma visão de curto ou médio prazo, em função do investidor, a gente passa a trabalhar com uma visão de médio e longo prazo, né, por ter um investidor de grande porte por trás.

9) Quais são suas expectativas, com relação à concorrência, para o futuro do mercado brasileiro de agroquímicos?

“Olha, bom... A gente tem que ver o que vai acontecer agora com a junção das outras empresas. A gente tá aguardado pra entender o que vai acontecer no mercado. Eu acho que a gente passa a ter grandes empresas, né, quatro... passa a ter quatro grandes grupos de empresas e com os genéricos cada vez mais tendo uma participação importante de mercado. Então acho que a gente ainda vai continuar durante algum tempo, e espero que por muito tempo, num ambiente concorrencial forte.

10) Tens mais alguma colocação, que não foi contemplada pelas questões apresentadas?

“Não.”

ANEXO B – Entrevista com Olavo Chinaglia

Nome:	Olavo Zago Chinaglia
Idade:	42 anos
Profissão:	Advogado
Empresa/Entidade:	Pereira Neto e Macedo Advogados
Escolaridade:	Superior completo, com doutorado
Cidade/estado:	São Paulo - SP

1) Há quanto tempo você trabalha com agronegócio?

“Eu, na verdade, não trabalho com agronegócio. Eu sou advogado, já trabalhei em assuntos relacionados ao agronegócio, mas eu... isso... meu foco de atuação sempre foi antitruste, enfim. E aí no contexto da minha atuação profissional eu tive algum contato com questões diversas relacionadas ao agronegócio. Mas nunca nenhuma questão comercial propriamente, ou de negócio stricto sensu, sempre uma questão jurídica relacionada à atividade.”

2) Qual seu grau de familiaridade com o mercado de agroquímicos?

“Olha, eu tenho alguma familiaridade. Eu não posso me dizer um expert no setor, eu tenho alguma condição de avaliar em linhas muito gerais as implicações concorrenciais das transações que tem acontecido nesse setor.”

3) Na sua percepção, qual a imagem que a Syngenta transmite para o mercado brasileiro?

“Olha... Assim, falar da percepção do mercado como um todo é um pouco difícil, porque como eu disse eu não vivo o dia-a-dia desse mercado. Da perspectiva antitruste, a Syngenta é frequente, habitual ali do CADE, por diversas razões. Primeiro, por ser uma empresa consolidadora, que sempre tá participando de uma consolidação, enfim, alguma operação societária passível de notificação ao CADE, mas também ela já foi objeto de investigação: suas práticas já foram objeto de investigação no âmbito lá do Conselho. Então, é uma líder de mercado, certamente, com condições estruturais e, em algumas circunstâncias, incentivos econômicos para exercer seu poder de mercado de maneira potencialmente abusiva. Não quer dizer que ela efetivamente faça. É uma percepção, assim, obviamente enviesada pela minha atividade profissional.”

4) Na sua percepção, qual a imagem que a CNAC (ChemChina) transmite para o mercado brasileiro?

“Bom, em relação à ChemChina, eu acho que ela é vista como mais uma empresa chinesa expandindo seus horizontes. Eu não sei avaliar se ela tem, se ela desperta alguma ordem de preocupação específica pelo setor em que ela atua, mas eu acho que ela... as análises no geral elas estão relacionadas à percepção de que a China é uma economia em expansão, que tem investido muito fortemente no país em diversos setores de atividade.”

5) Percebe-se que as empresas chinesas tem buscado ativamente a realização de parcerias e até a aquisição de empresas estrangeiras, como no caso da Syngenta. No seu entendimento, quais as causas desse movimento?

“Bom, talvez não exista uma única causa, né, a gente tem que pegar... tem que analisar historicamente esse movimento, percebendo que a China vem abrindo sua economia, talvez não numa via bidirecional mas ela vem expandindo a sua atenção mundo afora, isso em função da sua enorme capacidade de investimento, que tem causas sociais, estruturais, enfim. E o mundo, vamos dizer assim, é receptivo a esses investimentos especialmente nas economias que passam por alguma turbulência econômica, como é o caso do Brasil. Como aliás o mundo inteiro passou nas últimas duas décadas, a gente observou alguns movimentos de crise bastante severa por causas diversas, ora afetando os Estados Unidos, ora afetando a União Europeia, os grandes centros econômicos, isso com implicações, obviamente, em todo o restante do mundo.”

6) Sobre o CADE:

a) Você conhece o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE)?

“Conheço.”

b) Para você, qual a função do CADE?

“O CADE tem o papel institucional de zelar pela liberdade de iniciativa e pela liberdade de concorrência entendidas essas liberdades como vetores de distribuição de renda e de desenvolvimento econômico e social. A maneira como o CADE traduz essa sua função, ou essa sua missão institucional, se preferir, nos casos concretos, nas suas ações concretas, é passível de ampla discussão. Não necessariamente enxergamos, nas ações do CADE, esses valores subjacentes em todo o tempo, mas no geral é isso que o CADE faz.”

c) De modo geral, como você avalia a atuação do CADE na análise de atos de concentração?

“Bom, eu acho que a gente tem que marcar dois momentos aqui. Na verdade três. O CADE, como você deve saber ele existe desde a década de sessenta, é de 1962, salvo engano, mas

durante muito tempo ele teve uma função praticamente figurativa. Foram muito poucos os processos que o CADE examinou desde sua fundação até 1994, quando ele foi transformado em autarquia federal e passou a ter competências legais muito mais claras em relação ao controle de concentrações. Significa dizer, então, que até 1994 o papel do CADE no controle das concentrações foi nulo. Não há nenhuma..., não há registro de nenhuma intervenção relevante nesse contexto microeconômico de concentração empresarial. A partir de 1994, o CADE então transformado em autarquia passou a examinar um número muito maior de transações. Foram estabelecidos critérios objetivos que tornavam obrigatória a notificação de certas operações ao Conselho e a partir dali, toda vez que uma operação poderia suscitar preocupações de natureza concorrencial então o CADE teria pelo menos a oportunidade de intervir e de alguma forma tomar providências para que as preocupações concorrenciais associadas a cada transação fossem mitigadas. Até o ano de 2012, no entanto – quer dizer, de 1994 até 2012 – o papel do CADE ele era limitado por uma característica muito peculiar da legislação brasileira, não exclusiva da legislação brasileira, mas que produzia efeitos muito específicos aqui na (...), que era o fato de a análise dessas concentrações ser feita posteriormente à realização da ação das próprias transações. Isso limitava muito a eficácia da intervenção do CADE no sentido de prevenir danos ao mercado como consequência dessas operações. Alguns casos se tornaram notórios, como o caso Nestlé-Garoto, o caso Kolynos-Colgate, mesmo o caso Sadia-Perdigão, que deu origem a Brasil Foods, e tantas outras... Oi-BRT, Petrobrás-Ipiranga, foram relações de porte econômico muito substancial, muito grande, em que o CADE identificou preocupações de natureza concorrencial mas que não teve condições institucionais de implementar soluções mais seguras, da perspectiva de proteção ao mercado, em função justamente de que as partes nas transações elas tinham autorização legal pra implementar o negócio independentemente da aprovação pelo CADE. Foram feitas diversas tentativas de aperfeiçoamento institucional, como por exemplo a criação de medidas cautelares ou dos chamados acordos de preservação de reversibilidade de operação, que eram instrumentos que o CADE podia lançar mão pra tentar frear, pelo menos em parte, a implementação dessas operações potencialmente danosas ao ambiente competitivo para que então houvesse tempo hábil de análise e pra tentar assegurar que qualquer intervenção que o CADE viesse a determinar tivesse um mínimo de efetividade, um mínimo de eficácia possível. Obviamente que essa solução, da perspectiva da efetividade das decisões do CADE, era uma solução incompleta, pra não dizer ruim, porque quanto mais tempo o CADE levasse para examinar uma determinada transação mais consolidada essa transação estaria no mundo dos fatos e mais difícil seria então revertê-la, no todo ou em parte. Não por acaso, foram muito poucas as decisões do CADE

determinando veto ou determinando a desconstituição de transações. Foi só a partir de 2012, quando houve uma nova modificação na legislação, que foi implementado um sistema de análise prévia dos atos de concentração. E aí sim, a partir daí o CADE passou a ter um papel muito mais relevante, muito mais efetivo, nesse controle de concentrações. Justamente, enfim... fazendo a análise dos potenciais impactos competitivos antes da consumação do negócio, o CADE então teria a oportunidade pra..., no limite impedir que negócios potencialmente danosos ao mercado fossem realizados. Como eu disse no começo, a maneira como essa competência se traduz em ações concretas do CADE no sentido de preservar o mercado, nem sempre se revelam bem-sucedidas. Há situações em que operações que são claramente problemáticas numa perspectiva convencional acabaram sendo aprovadas pelo CADE a despeito dessas preocupações que essa operação suscitava e a despeito da oportunidade que o CADE tinha de impedi-las antes de que elas fossem consumadas. Em outras situações, operações que eram absolutamente justificáveis numa perspectiva concorrencial sofreram restrições difíceis de serem compreendidas, na perspectiva de que a defesa, que o papel do CADE é a defesa da liberdade de iniciativa e da liberdade de concorrência. É claro que daí a gente tá falando, assim, são opiniões pessoais a respeito de fatos e como tudo na vida os fatos também comport..., ou as versões dos fatos – que é isso que o CADE julga – comportam interpretações. Na verdade, tem uma questão de fundo aqui, que talvez seja a mais complexa de todas. É que assim, o CADE não surge como uma autoridade de defesa da concorrência no contexto de uma economia competitiva por sua própria natureza ou competitiva desde a sua formação. Muito pelo contrário. Se a gente observar de uma perspectiva história a formação econômica do Brasil, a economia brasileira sempre foi caracterizada pela concentração de poder econômico nas mãos de poucos agentes. Desde a época do nosso período colonial, por exemplo, nós poderíamos pensar na economia brasileira como um monopólio da coroa portuguesa. E isso acabou moldando a economia, inclusive nos seus aspectos de ineficiência, de protecionismo, de confusão entre esfera pública e esfera privada, confusão do poder político com o poder econômico. Então o quanto o CADE consegue atuar pra estabelecer novas premissas de atuação no ambiente competitivo é muito limitado. Uma mudança estrutural na economia do país dependeria do exercício de competências políticas que tão muito distantes daquelas que são delegadas por lei ao CADE e isso consiste, ou configura, uma barreira cultural e estrutural pra que o CADE consiga ter efetividade nas suas decisões. Então assim, o que que a gente acaba observando: que a despeito do CADE, muitas vezes, tentar limitar as concentrações econômicas, a economia brasileira, nos setores mais relevantes do ponto de vista macroeconômico, a economia é bastante concentrada em todos os setores.

7) Estamos assistindo a um momento no qual diversas empresas do agronegócio, em especial empresas de agroquímicos, estão se unindo, como Dow – Dupont, Monsanto – Bayer, e Syngenta – ChemChina;

a) Como você vê os efeitos dessas fusões para o mercado brasileiro de agroquímicos?

“Bom, aqui eu devo confessar que eu não vou ter informação suficiente para fazer uma análise completa desse setor, ou melhor, das consequências desse movimento de consolidação no setor. O que eu observo é que esse é um fenômeno que não é restrito ao Brasil, quer dizer, essas operações são todas de âmbito global e o impacto na economia brasileira certamente é relevante pro Brasil, sendo um país protagonista na produção na agroindústria, o Brasil é talvez um dos maiores senão o maior mercado de defensivos agrícolas, dos produtos que são muito diretamente afetados por essas transações e também pelas... por sementes, por tecnologias de vegetais... tecnologia de modificação genética das sementes, enfim. Tudo isso afeta muito diretamente esse setor da economia brasileira que é um setor muito importante. Da perspectiva estritamente concorrencial: eu acho que essas operações elas produzem efeitos potencialmente distintos. Por exemplo, Syngenta-ChemChina: me parece que a atuação da ChemChina no Brasil antes dessa operação era muito limitada. Talvez houvesse sobreposição em um ou outro mercado especificamente de sementes por conta de alguma controlada da ChemChina no Brasil que nem utilizava esse nome. Mas tirando esse aspecto, acho que a operação em si ela suscita preocupações muito menos visíveis do que, por exemplo, operações como Bayer-Monsanto, que o CADE já teve oportunidade de examinar acordos de licenciamento de tecnologia, de transferência de tecnologia entre essas empresas e mesmo no contexto em que não havia a perspectiva de consolidação societária, como é o caso hoje, o CADE já manifestava preocupações muito intensas em relação à possibilidade, por exemplo, de a Monsanto e a Bayer desenvolverem produtos que, por assim dizer, funcionassem melhor se devidamente conjugados. Pra tentar ilustrar isso que eu falei, parece um tanto abstrato até pra mim: uma semente geneticamente modificada que responderia melhor a um determinado defensivo agrícola, com o que eventual posição dominante no mercado poderia servir como alavanca do aumento da participação de mercado num outro setor, numa outra atividade (...). Em relação à Dow-Dupont me parece que a questão aí é de sobreposição mesmo, de concentração horizontal, eles... parecem, salvo engano, eram concorrentes em muitos mercados e exatamente por isso é que o CADE vem fazendo uma análise bastante aprofundada dessa operação, inclusive me parece – se essa informação não estiver correta, você desconsidera, por favor – mas me parece que a Superintendência Geral do CADE já declarou a operação complexa e possivelmente deve

estar tentando negociar com as partes algumas soluções alternativas ao que seria simplesmente o veto à operação.”

b) No seu entendimento, existe concorrência significativa no mercado de agroquímicos? Quem são os principais concorrentes?

“Eu conheço pouco a estrutura do mercado, mas a minha impressão é de que é um mercado já bastante concentrado. Como, de resto, os principais setores de atividade do país também são.”

8) Recentemente, o CADE aprovou a operação de aquisição da Syngenta pela CNAC (ChemChina).

a) Como você acredita que a aprovação dessa operação afetará o mercado de agroquímicos?

“Então, como eu te disse, essa era, das três operações, vamos dizer, mais visíveis ou mais midiáticas, essa era a que me parecia despertar a menor preocupação de ordem concorrencial, justamente porque a atuação da ChemChina no Brasil era muito limitada. Uma empresa com capacidade de investimento, que possa aproveitar suas eficiências e que consiga rivalizar com outros grandes players do setor, tende a gerar benefícios da perspectiva do cliente, ou de quem adquire os produtos dessas empresas porque, enfim, pode se aproveitar justamente do desenvolvimento de novas tecnologias, novos produtos, e havendo competição, havendo um nível de rivalidade, a despeito de um grau importante de concentração no mercado, sobre a forma de preços mais competitivos também. A aprovação da operação sem restrições pelo CADE é uma indicação de que esses fatores foram considerados como relevantes na análise do Conselho, e justamente a capacidade dessas empresas de rivalizarem com Dow-Dupont se a operação for autorizada, com Bayer-Monsanto, se a operação for realizada, deve ter sido considerado um fator relevante para a manutenção do nível de rivalidade no mercado de defensivos agrícolas, ou nos mercados de defensivos agrícolas.”

b) Você acredita que essa operação vai afetar seu dia-a-dia? De que maneiras?

“Olha, eu adoraria dizer que não, porque assim... filosoficamente eu gostaria muito de ter uma alimentação saudável, pouco... com produtos que usassem poucos defensivos agrícolas. Por mais que a indústria defenda que esse uso controlado desses produtos ele é uma forma de proteção da saúde, o fato de o Brasil ser líder no consumo de agrotóxicos mundial, e considerando as autoridades de fiscalização e de regulação desse setor não são autoridades que gozam da mais... de uma reputação de credibilidade tanto quando a do CADE por exemplo, eu não sei avaliar se de fato o uso de defensivos agrícolas no país é feito na medida do que seja

estritamente necessário. Dito isso, a operação deve afetar, deve me afetar... para ser coerente com a resposta anterior: a empresa que possivelmente vai ter condições de rivalizar com outros grandes players do setor oferecendo então novos produtos, ou preços melhores pra quem atua no agronegócio, isso em alguma medida pode significar maior eficiência no processo de produção e no limite isso vai significar aumento de oferta ou redução de preços, possivelmente as duas coisas concomitantemente. É claro, tem muitas outras circunstâncias a serem consideradas, pra que esse resultado final possa efetivamente acontecer, mas como consumidor, preocupado em receber produtos de qualidade a preços decentes, a operação ChemChina-Syngenta não me preocupa.”

9) Quais são suas expectativas, com relação à concorrência, para o futuro do mercado brasileiro de agroquímicos?

“Olha... O Brasil vai continuar sendo um mercado muito importante pras empresas que atuam nesse setor, então eu imagino que o CADE deva se preocupar com a manutenção de um nível importante também de rivalidade nesse mercado, o que significa dizer que novos movimentos de consolidação tendem a se tornar menos frequentes. Da mesma maneira, se existirem outras empresas no mundo que ainda não atuam no Brasil, o Brasil sendo esse mercado importante que é, possivelmente ele vai ser visto como um mercado atrativo pra entrada de novos competidores. Como eu disse, se isso de fato vai acontecer, depende de um conjunto muito grande de circunstâncias, inclusive ambiente político, então é muito difícil fazer qualquer tipo de previsão sobre o que deve acontecer com esse setor ou qualquer outro no país nos próximos anos. O que é certo: essas empresas que estão se consolidando elas são empresas fortes, que possivelmente disputam o mercado entre si, só espero que não encontrem, não descubram daqui a alguns anos que existe um cartel também nesse setor, que daí a gente tá no pior dos mundos – um mercado altamente concentrado com pouco nível de rivalidade.”

10) Tens mais alguma colocação, que não foi contemplada pelas questões apresentadas?

“Acho que sim. Por convicções pessoais, essas análises todas, não me parece que seja um fator relevante a titularidade do capital. Então pouco importa se vem o dono da empresa que tá na Suíça, se tá na China, se tá nos Estados Unidos, onde quer que seja, o que importa é que as empresas atuem em conformidade com as leis do país. Isso significa então que elas tem que se adequar não só às normas concorrenciais mas também às normas regulatórias, também a normas tributárias, enfim, e na medida em que elas estejam de fato obedecendo a legislação, não me incomoda o fato de que o controle societário em última análise esteja nas mãos de estrangeiros.

Eu não tenho, acho que assim, ainda é muito conspiratória qualquer tese de que essas empresas possam pretender direcionar o mercado brasileiro manipulando tecnologias. No limite de isso acontecer aí o governo certamente vai dispor de instrumentos pra limitar essa possibilidade. Sem falar que, do outro lado, a gente tá falando... o agronegócio no Brasil também é caracterizado por uma concentração bastante relevante, talvez até mais preocupante no sentido concorrencial do que no setor de defensivos agrícolas então os ruralistas, num sentido bastante amplo e sem nenhuma conotação ideológica partidária, os ruralistas são muito organizados, tem uma capacidade de mobilização muito grande e certamente não ficariam impassíveis diante de movimentos de intervenção por parte de empresas estrangeiras em suas atividades.”

ANEXO C – Entrevista com Káliton Prestes

Nome:	Káliton Prestes
Idade:	23
Profissão:	Assessor de política agrícola e engenheiro agrônomo
Empresa/Entidade:	FETAG
Escolaridade:	Superior completo
Cidade/estado:	Porto Alegre – RS

1) Há quanto tempo você trabalha com agronegócio?

“Olha, trabalhar especificamente faz meio ano, mas que eu tô discutindo em relação ao tema faz seis anos, que antes de trabalhar na FETAG eu pertencia à Federação dos Estudantes de Agronomia do Brasil então a gente discutia vários temas em relação ao agronegócio também.”

2) Qual seu grau de familiaridade com o mercado de agroquímicos?

“Como que eu posso medir ... não sei. Olha, eu acho que a discussão vai pra além da questão técnica. Se a gente for pegar princípio ativo, molécula, e legislação ou a percepção política dos agroquímicos ou agrotóxicos, enfim. Acho que é mais ou menos isso.”

3) Na sua percepção, qual a imagem que a Syngenta transmite para o mercado brasileiro?

“A imagem que a Syngenta transmite... olha, eu acho que ela é uma das maiores empresas do ramo e detém, digamos, o controle da questão das sementes que é muito importante com relação à agricultura familiar, porque a semente garante certa autonomia ao produtor. E para além da semente, a Syngenta também ela avança para a questão dos defensivos agrícolas e, com certeza, como é uma multinacional enorme, na comercialização também. Então a Syngenta tá ligada à toda a cadeia da produção de grãos.”

4) Na sua percepção, qual a imagem que a CNAC (ChemChina) transmite para o mercado brasileiro?

“Eu acho que a China, assim como a ChemChina, elas tão avançando pra um outro patamar. No momento que a gente vê os Estados Unidos se fechando no mercado internacional, a gente vê a China, que sempre foi muito fechada, se abrindo. E acho que essa deliberação do governo chinês de avançar e adquirir a Syngenta, eu acho que passa também muito a imagem da produção de alimentos. Porque a China, como é muito populosa, eu acho que é muito importante a tática, a estratégia da China pra poder – e com certeza com olhos no Brasil, que é o principal

fornecedor, principalmente de soja no mercado chinês – pra poder deter desse mercado o controle, nesse sentido.”

5) Percebe-se que as empresas chinesas tem buscado ativamente a realização de parcerias e até a aquisição de empresas estrangeiras, como no caso da Syngenta. No seu entendimento, quais as causas desse movimento?

“Acho que o movimento é realmente isso que eu falei, é em relação ao controle do mercado de alimentos, seja em todos os níveis da cadeia de produção, tecnologia, comercialização, ...”

6) Sobre o CADE:

a) Você conhece o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE)?

“Não. Ouvi falar, mas eu não sei como ele opera.”

b) Para você, qual a função do CADE?

“Acho que a função do CADE seria a regulação do mercado interno, e principalmente em relação ao monopólio de mercado. Acho que... Eu não sei se o CADE regula, por exemplo, a compra de terras. Que eu sei que a China tem interesse muito grande no Brasil de aquisição de terras e que, pra nós brasileiros, é muito ruim. No momento que o solo brasileiro é estrangeiro, no caso.”

c) De modo geral, como você avalia a atuação do CADE na análise de atos de concentração?

“Acho que essa questão eu sou incapacitado de responder, porque eu não tenho como avaliar.”

7) Estamos assistindo a um momento no qual diversas empresas do agronegócio, em especial empresas de agroquímicos, estão se unindo, como Dow – Dupont, Monsanto – Bayer, e Syngenta – ChemChina;

a) Como você vê os efeitos dessas fusões para o mercado brasileiro de agroquímicos?

“Eu acho que é muito ruim. Muito ruim porque no momento que você tem concentração você tende ao monopólio, e é o monopólio da tecnologia, o monopólio das sementes, o monopólio da... enfim. E como toda a produção de commodities agrícolas no Brasil, ele já é feito de uma forma que a tecnologia que se emprega aqui, seja na pequena escala, na grande escala, produtores familiares ou patronais, é toda a tecnologia internacional, da semente ao agrotóxico, aos maquinários, então no momento que você tem uma concentração maior você faz com que o Brasil fique mais dependente de empresas estrangeiras e os produtores cada vez mais percam

sua autonomia no que se refere as sementes que eles próprios produzem. E a gente vê isso se fechar cada vez mais em relação a legislação. Tem uma legislação de sementes que cada vez avança e que fica mais difícil você ter acesso a políticas públicas com a própria semente crioula, a própria semente dos produtores.”

b) No seu entendimento, existe concorrência significativa no mercado de agroquímicos? Quem são os principais concorrentes?

“Eu acho que existe sim. Existe no sentido de que as empresas, mesmo que concentradas e poucas hoje que detém a maioria da tecnologia de mercado, existe concorrência entre elas. Acho que isso é uma característica do mercado.”

8) Recentemente, o CADE aprovou a operação de aquisição da Syngenta pela CNAC (ChemChina).

a) Como você acredita que a aprovação dessa operação afetará o mercado de agroquímicos?

“Olha, eu acho que é muito na linha do que a gente vem conversando até agora, que no momento que você vai concentrando cada vez mais o mercado na mão de poucas empresas, tende a diminuir a concorrência. Tem relação com a última questão.”

b) Você acredita que essa operação vai afetar seu dia-a-dia? De que maneiras?

“O dia-a-dia da FETAG é em relação à defesa da pauta e dos interesses dos agricultores e agricultores familiares. A gente sabe e compreende que é necessário que haja tecnologia que facilite e diminua a penosidade do trabalhador em qualquer setor produtivo. Contudo, no momento que essa fusão comece a afetar de alguma forma o dia-a-dia dos produtores rurais, do trabalhador, perca (sic) de autonomia, enfim, em qualquer etapa da produção seja na comercialização também, acho que a FETAG deverá ter posição em relação a isso. Mas hoje, como é uma aquisição recente, a gente não tá vendo reflexo disso ainda no campo, apesar de que a visão que a gente tem é que pode afetar sim.”

9) Quais são suas expectativas, com relação à concorrência, para o futuro do mercado brasileiro de agroquímicos?

“É difícil prever o mercado, né. Mas eu acho que a aquisição da Syngenta pela ChemChina, ou seja a fusão da Dupont, enfim, eu acho que não é interessante pra nós. E em relação ao mercado, é muito complicado você fazer uma previsão no futuro, mas eu acho que deveria ter uma maior

regulação em relação a isso, seja do CADE ou qualquer outro órgão regulador pra evitar que exista esse monopólio que não é interessante inclusive pro mercado.”

10) Tens mais alguma colocação, que não foi contemplada pelas questões apresentadas?

“Não.”

ANEXO D – Entrevista com Lourenço Junqueira

Nome:	Lourenço Maximiano Junqueira
Idade:	46
Profissão:	Produtor Rural/ Engenheiro Civil
Empresa/Entidade:	Fazenda Santo Antônio do Iguaçu
Escolaridade:	Ensino Superior Completo
Cidade/estado:	Foz do Iguaçu - PR

1) Há quanto tempo você trabalha com agronegócio?

“15 anos.”

2) Qual seu grau de familiaridade com o mercado de agroquímicos?

“Ah, eu acho que é bom, vamos dizer assim. Não é muito profundo não.”

3) Na sua percepção, qual a imagem que a Syngenta transmite para o mercado brasileiro?

“Na minha percepção, a imagem que a Syngenta transmite para o mercado brasileiro é de confiança e de uma empresa que tem os seus produtos com preços acima da concorrência, e ela tenta ‘linkar’ (sic) isso com a eficácia dos produtos.”

4) Na sua percepção, qual a imagem que a CNAC (ChemChina) transmite para o mercado brasileiro?

“Dúvida. Dúvida no sentido de ser uma empresa nova. A gente tem pouca informação em relação às empresas chinesas e a gente tem um histórico de, por exemplo, ... a gente tem noção, vamos dizer assim, de que na china tem linhas de produtos de alta qualidade, até baixa qualidade. Então a gente não tem o histórico da ChemChina, a percepção inicial é essa, mas vai depender do que for feito nos próximos anos.”

5) Percebe-se que as empresas chinesas tem buscado ativamente a realização de parcerias e até a aquisição de empresas estrangeiras, como no caso da Syngenta. No seu entendimento, quais as causas desse movimento?

“Eu acho que eles tão... acho que é um planejamento estratégico da China no sentido de suprir a altíssima demanda por alimento no futuro”.

6) Sobre o CADE:

a) Você conhece o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE)?

“Sim, não a fundo.”

b) Para você, qual a função do CADE?

“Pra mim, a função do CADE é regular as fusões e aquisições, dentre outras coisas, mas nesse caso particular dessa fusão, ou dessa aquisição na verdade, é regular o mercado para que não... enfim ... diversas coisas. Uma delas para que não haja domínio de mercado, que não haja um *marketshare* muito alto depois de uma fusão ou aquisição, isso na parte econômica. E ver como vão tornar os *players* de mercado depois dessas operações.”

c) De modo geral, como você avalia a atuação do CADE na análise de atos de concentração?

“De um modo geral eu tenho pouco ... não sei se, como brasileiro, a gente acaba não aprofundando a gente só tem notícia que sai na mídia – mídia falada, internet, enfim. Mas a minha percepção é que eu acho que tem muita (não especificamente nessa fusão da ChemChina, talvez até nessa) interferência política. Então eu tenho assim, às vezes, não sei se isso é realmente feito de uma maneira idônea. É meu entendimento, mas acho que caso isso seja feito é um órgão importante pra que o mercado não tenha distorção.”

7) Estamos assistindo a um momento no qual diversas empresas do agronegócio, em especial empresas de agroquímicos, estão se unindo, como Dow – Dupont, Monsanto – Bayer, e Syngenta – ChemChina;

a) Como você vê os efeitos dessas fusões para o mercado brasileiro de agroquímicos?

“Eu vejo preocupantes. Eu tenho uma preocupação porque além da concentração e diminuição da concorrência, o que temos visto ao longo dos últimos anos é um investimento se voltando, em grande monta, pra biotecnologia. Isso está sendo feito muito nas sementes, e a gente não tem visto muito investimento em agroquímicos especificamente, em moléculas novas. O que estão lançando rotineiramente são misturas de princípios ativos já existentes. E isso tá acontecendo e é um risco porque está sendo cada vez mais arriscado um evento externo (uma doença, um ataque de praga, uma erva daninha) que fique sem controle, como já tem acontecido nesses três modos. Hoje a gente tem bastante erva daninha resistente aos produtos, então isso já tem trazido muita dificuldade. Praga também, estamos com um problema grave de percevejo, porque retiraram do mercado muitos produtos (do mercado brasileiro) e não foram lançados produtos, então nós temos basicamente no mercado específico para percevejo, a gente tem três produtos no mercado que devem responder por 90% da aplicação. Tem outros, mas também

são princípio ativo parecido. Então eu vejo com preocupação, porque a gente tá cada vez mais refém dos produtos resistentes e esses produtos são cada vez menos eficazes.”

b) No seu entendimento, existe concorrência significativa no mercado de agroquímicos? Quem são os principais concorrentes?

“No meu entendimento, não existe concorrência significativa. Eu acho que existe a concorrência, mas são poucos concorrentes. E dessas fusões tem a Dow-Dupont, que se fundiram, a Bayer e a Monsanto, a BASF, que também deve anunciar alguma coisa nesse sentido e agora a Syngenta. E tem outras diversas, menores, tanto locais aqui, tem empresas brasileiras pequenas tentando entrar nisso, como genéricas. Mas essas outras, eu acho que elas oferecem produtos mais baratos, que o risco é grande... Seja de eficácia do produto, seja de mercado. Porque eu acho que se elas conseguirem alguma coisa de algum produto interessante, em pouco tempo elas podem ser compradas ou esses produtos podem perder eficácia também. Então eu vejo pouca concorrência e vejo uma preocupação que tá diminuindo, né, nós estamos ficando cada vez com menos opções, de produtos e de empresas.”

8) Recentemente, o CADE aprovou a operação de aquisição da Syngenta pela CNAC (ChemChina).

a) Como você acredita que a aprovação dessa operação afetará o mercado de agroquímicos?

“Eu não sei se vai afetar diretamente o mercado de agroquímicos porque eu não tenho conhecimento da atuação no mercado brasileiro da ChemChina, ela deve ser uma gigante fora do Brasil. E talvez fornecendo princípios ativos genéricos para outras empresas que atuam no Brasil. Mas eu acho que ela vai entrar e vai passar a ser um *player* importante no mercado brasileiro, no caso, de defensivos. Agora, a dúvida é se ela não vai mexer na pesquisa e desenvolvimento da Syngenta, se ela não vai mexer na parte da linha, da constituição que a Syngenta tava atuando no mercado brasileiro como... buscando ter produtos mais caros que funcionam, e em cima do nome, da marca Syngenta, ou se ela, por outro lado, vai... pode ser que ela entre no negócio e tenha outra estratégia de redução de preços. Então eu não sei o que que ela vai... como é que o mercado vai funcionar. Esse ano a gente já acompanhou, porque eu não sei se já foi concluída a fusão, ou se a Syngenta ainda tá operando como Syngenta, mas esse ano os preços não reduziram, os preços se mantiveram. Reduziram da mesma forma que houve redução no preço da concorrência.”

b) Você acredita que essa operação vai afetar seu dia-a-dia? De que maneiras?

“Eu não acredito que afete o dia-a-dia. Talvez tenha alguma estratégia diferente da empresa em entrar aumentando o *marketshare* dela e reduzindo preço. Ou, talvez, tenha uma outra situação que tá me passando pela cabeça agora que, como a China deve tá preocupada com o suprimento de alimentos, pode ser que eles entrem de uma maneira mais agressiva diretamente com o produtor rural, no sentido de fazer *barter*, fazer troca de produtos... Desta maneira poderia afetar o dia-a-dia na parte de comercialização de grãos, que é um gargalo aqui pro produtor brasileiro em algumas regiões, que é aqui o nosso caso pro Paraná. É um gargalo em função de comercialização, porque o produtor rural que não tem a estrutura de armazenagem, ele acaba ficando na mão das cerealistas e cooperativas. E isso tem distorção na parte de precificação do soja. Já por exemplo, aqui no Paraguai, que utiliza o porto de Paranaguá – eles não tem porto – ou de Rosário, na Argentina, eles tem uma comercialização mais honesta, mais transparente. Eles pegam a cotação dólar Chicago – soja, né – que tem cotação na bolsa de Chicago, menos o custo de frete, despesa portuária até o porto. Nós aqui no Brasil, não. Nós estamos vivendo aqui um oligopólio de cooperativa e revenda que eles colocam o preço do dia e a grande maioria das vezes, pra não falar que é a totalidade das vezes, o preço que eles colocam fica bem abaixo do produtor. Então eles tem uma margem aí e eles movimentam essa margem. Então é uma coisa que talvez se a ChemChina entrar e tiver uma intenção de originar soja principalmente, que é o principal produto que a gente tá falando, porque é a grande pauta de importação deles; se eles entrarem com essa estratégia, eles podem aí mudar até o jeito de comercialização no Brasil. Ou em algumas regiões né, porque em outras regiões, como o Mato Grosso, regiões mais... produtores maiores também já fazem isso.”

9) Quais são suas expectativas, com relação à concorrência, para o futuro do mercado brasileiro de agroquímicos?

“Olha, eu acredito que empresas brasileiras e não brasileiras, mas menores, possam vir a entrar nesse mercado de pesquisa e desenvolvimento de novos produtos, aproveitando essa brecha que tá sendo deixada por essas empresas. Mas aí eles provavelmente vão ser comprados. Mas a parte das grandes empresas, a gente tá preocupado, porque a cada ano que passa, a gente vê... e não é efeito de clima, não é efeito de aquecimento, não é nada disso. Cada ano que passa os produtos vem ficando menos eficazes no controle, e a gente tá vendo a linha de pesquisa dessas multinacionais indo pra área de biotecnologia em semente, que é onde elas tão obtendo maior margem de lucro, e deixando de lado a parte de agroquímico e de novas moléculas, que são muito caras, que levam coisa de sete, dez anos pra chegar no mercado e o retorno do

investimento é menor. Então eu vejo com preocupação, mas eu não vejo muita alternativa, porque nós vamos ter que ter novos produtos também.”

10) Tens mais alguma colocação, que não foi contemplada pelas questões apresentadas?

“Não, eu acho que foi bem abrangente. Agora, é uma expectativa de fusões, além dessa da ChemChina, e da Monsanto com a Bayer, da Dupont com a Down, tá sendo um movimento, quer dizer... tão ficando cada vez mais enxutas... então a gente que fica na ponta, o produtor rural, a gente tem essa preocupação de diminuição de concorrência e de diminuição de novas moléculas, não novos produtos, mas novas moléculas de produtos.”