



Ministério da Justiça e Segurança Pública - MJSP
Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE

SEPN 515 Conjunto D, Lote 4 Ed. Carlos Taurisano, 3º andar - Bairro Asa Norte, Brasília/DF, CEP 70770-504
Telefone: (61) 3221-8475 e Fax: (61) 3326-9733 - www.cade.gov.br

Ato de Concentração nº 08700.006444/2016-49

Requerentes: Ipiranga Produtos de Petróleo S/A e Alesat Combustíveis S/A.

Terceiros Interessados: Raízen Combustíveis S.A., Refinaria de Petróleo de Manguinhos S.A. e Federação Nacional do Comércio de Combustíveis e de Lubrificantes - Fecombustíveis

Advogados: Bárbara Rosenberg, Arthur Villamil Martins, Tercio Sampaio Ferraz, Juliano Souza de Alburqueque Maranhão, Wagner de Macedo Parente Filho

Conselheiro-Relator: João Paulo de Resende

VOTO-VOGAL

VERSÃO DE ACESSO PÚBLICO

1. Adianto que acompanho o **Relator**, em linha com a Nota Técnica da **Superintendência-Geral (SG)** de 01.02.2017 (SEI nº 0297765), que recomendou a reprovação da operação, mas gostaria de fazer, de modo adicional e complementar, algumas considerações acerca da exequibilidade dos remédios discutidos pelas Requerentes.

I. Do desenho de remédios

2. A utilização de remédios no âmbito do controle de estruturas tem se revelado valioso instrumento para política antitruste. Quando bem estruturadas, as medidas impostas como condição para aprovação dos Atos de Concentração podem não apenas afastar os problemas concorrenciais diagnosticados nas operações, mas também garantir a preservação das eficiências líquidas delas decorrentes.

3. Contudo, o sucesso das aprovações com restrições exige que os remédios desenhados sejam, ao máximo possível, **limpos, simples e exequíveis**. Como já tive a oportunidade de ponderar no voto-vogal que proferi no âmbito do AC nº 08700.004211/2016-10 (Requerentes: TAM Linhas Aéreas S.A., Iberia Líneas Aéreas de Espana, S.A. Operadora, Sociedad Unipersonal e British Airways Pico), apoiando-me nas diretrizes fixadas pelo Guia de Remédios da ICN (2016)[1], acredito que a missão central das autoridades da concorrência nessa seara seja a de fazer uma intervenção pontual, preferencialmente estrutural, com remédios “*necessários, claros, exequíveis, efetivos, suficientes e capazes de implementação em um curto espaço de tempo*” (tradução livre).

4. Essa preocupação parte do reconhecimento de que, mesmo quando a autoridade antitruste se cerca de todas as cautelas possíveis na fase de negociação dos remédios, a assimetria de informações em relação ao mercado pode fazer com que o cumprimento das condições fixadas no Acordo em Controle de Concentração (ACC) seja pouco administrável. Por esse motivo, é fundamental que o risco de

efetividade das medidas impostas seja sopesado pelas autoridades antitruste, sobretudo quando se está diante de casos que ensejam preocupações concorrenciais significativas.

5. Além da simplicidade e da exequibilidade, também considero que as soluções buscadas pelos remédios devem preferencialmente consubstanciar resultados definitivos para os mercados afetados. Desse modo, entendo que devem ser evitados remédios provisórios e cujos efeitos possam se esvaír pouco tempo após a aprovação da operação.

II. Das dificuldades de implementação dos remédios propostos no ACC

6. Partindo dessas premissas e sem adentrar no mérito da suficiência dos remédios propostos pelas Requerentes, não há como deixar de reconhecer a complexidade das soluções desenhadas para o caso em tela.

7. O remédio discutido pelas Requerentes apresentaria natureza eminentemente estrutural, contemplando, em linhas gerais: (i) o desinvestimento, através de cessão contratual, de postos revendedores nos estados em que a participação de mercado conjunta das Requerentes no cenário pós-operação fosse superior a 20% (vinte por cento) e (ii) a transferência de um conjunto de bases primárias das Requerentes, seja pela alienação da propriedade, seja pela cessão contratual nas hipóteses em que a titularidade seja de terceiros.

8. Ainda que as Requerentes tenham se proposto a celebrar acordo vinculativo para alienação dos ativos desinvestidos como condição prévia à consumação da Operação (“*fix-it-first*”), entendo que a exequibilidade desse remédio não se revela simples e facilmente administrável, o que gera um ônus significativo para a Administração Pública e um risco não-negligenciável, em razão dos potenciais prejuízos à concorrência, para a sociedade, mercado e consumidores, bens jurídicos que devem ser tutelados pelo CADE através da sua missão de defesa da ordem econômica.

9. Primeiramente, deve-se destacar que a formação do **pacote de ativos** está sujeita a uma certa **seleção adversa**. Isso porque as Requerentes não deixam claro quais critérios orientaram a escolha dos postos relacionados no Anexo I da proposta de ACC, considerando o espaço amostral daqueles que poderiam ser desinvestidos para resolver o problema de poder de mercado na revenda.

10. Além disso, é difícil prever os impactos da implementação do remédio sobre a dinâmica dos mercados afetados. Mesmo que não se acolha a tese da SG de que há uma verdadeira “verticalização de fato” entre os elos de distribuição e revenda, os contornos jurídicos dos **contratos de distribuição exercem uma influência decisiva no comportamento comercial dos postos embandeirados**, na medida em que esses contratos definem elementos-chaves para o negócio, como direitos de fornecimento exclusivo, licença de uso da marca, comodato de equipamentos, etc. Isso tem impactos na dinâmica concorrencial dos mercados afetados, inclusive quanto a impossibilidade de prever os efeitos das “trocas de bandeira” em um quantitativo tão elevado de postos.

11. Também vislumbro dificuldades consideráveis na implementação da parte do remédio relativa à garantia de acesso dos adquirentes dos ativos desinvestidos às bases primárias. Isso porque a Alesat detém a propriedade dessas bases em apenas 3 (três) dos 12 (doze) estados que apresentaram problemas concorrenciais no nível de distribuição. Em outros 8 (oito) estados, as Alesat detém apenas contratos de cessão em bases alheias e, no Distrito Federal, a empresa participa de *pool* condominial. Diante deste contexto, para que a garantia de acesso às bases se efetivasse na maior parte desses mercados de distribuição, seria imprescindível a **anuência dos respectivos cedentes** que hoje mantêm contrato de cessão com a Alesat e ainda a **anuência de terceiros** no Distrito Federal, onde a Requerente detém a participação em *pool*. Nessa perspectiva, para que o remédio fosse satisfatoriamente implementado, seria necessário o alinhamento de diversos negócios jurídicos autônomos entre *players* que apresentam estratégias comerciais variadas.

12. Por fim, entendo que o remédio proposto também não consubstancia uma solução que realmente se afigura definitiva para o mercado de distribuição. Tendo em vista que, na maior parte dos estados, a garantia de acesso às bases primárias será feita por meio da transferência de contratos de cessão, após o curto prazo de vigência dessas avenças, nada impede que o crescimento orgânico das Requerentes no cenário pós-fusão resulte na assunção das bases que ora estariam sendo transferidas pelo remédio. É claro que esse é um risco natural que não teria como ser absolutamente afastado. No entanto, tal

circunstância deixa evidente que **a medida proposta não irá resolver de forma perene a questão da concentração de infraestrutura no mercado de distribuição**, sendo certo que eliminará um *player* que exerce rivalidade efetiva no cenário atual.

13. Em suma, por todas essas razões, entendo que o remédio proposto pelas Requerentes não se afigura efetivo e seguro, motivo pelo qual acompanho o Relator e a recomendação da Superintendência-Geral (SEI nº 0297765 e voto pela reprovação do Ato de Concentração.

É o voto.

Brasília, 2 de agosto de 2017

Paulo Burnier da Silveira

Conselheiro do CADE

[1] Fonte: <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc1082.pdf>.



Documento assinado eletronicamente por **Paulo Burnier da Silveira, Conselheiro(a)**, em 03/08/2017, às 14:29, conforme horário oficial de Brasília e Resolução Cade nº 11, de 02 de dezembro de 2014.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.cade.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0370177** e o código CRC **92F553B0**.