

ATO DE CONCENTRAÇÃO**Nº 08012.005205/1999-68**

Requerentes: São Juliano Participações Ltda. e CASIL S.A. Carbureto de Silício.

Advogados: Carlos Francisco de Magalhães, Tercio Sampaio Ferraz Júnior, Maria da Graça Britto Garcia e outros.

Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer.

Data de publicação do Acórdão: 21.06.2005.

EMENTA

Ato de concentração. Integração vertical. Transação em nível nacional. Operação: aquisição, pela São Juliano Participações Ltda., da CASIL Indústria e Comércio S.A. Mercado Relevante Produto: mercado upstream – Carbetto de Silício metalúrgico, cristal preto e cristal verde; mercado downstream – lixas, rebolos, discos de corte ou desbaste, tijolos de SiC, tijolos de Al₂O₃-SiC-C, massas de tamponamento de alto-fornos, massas de estampagem e concretos de ultra baixo teor de cimento. Mercado Relevante Geográfico: território nacional. Hipótese prevista no art. 54, § 3º, da Lei nº 8.884/94. Apresentação intempestiva. Inexistência de prejuízos à concorrência. – Aprovado sem restrições.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em conformidade com os votos e as notas eletrônicas, acordam o Presidente substituto e os Conselheiros do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, por unanimidade, aprovar a operação, sem restrições, considerando, por maioria, intempestiva sua apresentação, aplicando multa por intempestividade na apresentação do presente ato ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, no valor de R\$ 154.044,79 (cento e cinquenta e quatro mil e quarenta e quatro reais e setenta e nove centavos), nos termos do voto do Conselheiro-Relator. Vencido o Conselheiro Luiz Carlos Thadeu Delorme Prado apenas no que tange à tempestividade da apresentação da operação ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e à respectiva aplicação da multa. Ausente, justificadamente, a Presidente Elizabeth Maria Mercier Querido Farina. Participaram do julgamento o Presidente substituto Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer e os Conselheiros Luiz Alberto Esteves Scaloppe, Ricardo Villas Bôas Cueva, Luis Fernando Rigato Vasconcellos e Luiz Carlos Thadeu Delorme Prado. Presente a Procuradora-Geral Maria Paula Dallari Bucci.

Brasília – DF, 1º de junho de 2005, data do julgamento, 349ª Sessão Ordinária de Julgamento.

ROBERTO AUGUSTO CASTELLANOS PFEIFFER*Presidente Substituto e Relator***VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ROBERTO AUGUSTO CASTELLANOS PFEIFFER****I – DAS REQUERENTES E DA OPERAÇÃO**

Trata-se de operação de aquisição da CASIL Indústria e Comércio S.A. – CASIL pela São Juliano Participações Ltda. – São Juliano, conforme o “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, fls. 78 a 134, firmado em 05/02/1999.

A Casil Indústria e Comércio S.A. é uma sociedade anônima, constituída por sua controladora integral Casil S.A. Carbureto de Silício, atuante no mercado de carbetto de silício, produto este utilizado como insumo para as indústrias de abrasivos, refratários e metalúrgica.

A sociedade São Juliano Participações Ltda. (São Juliano) é uma *holding* do Grupo Saint Gobain, constituída especialmente para a realização da presente operação, não possuindo, portanto, atividades no Brasil. O Grupo Saint Gobain, por sua vez, é de nacionalidade francesa, atuando no setor de produtos minerais não metálicos, produzindo abrasivos, vidros, refratários, argamassas, cerâmicas entre outros.

II – DO CONHECIMENTO DA OPERAÇÃO

A presente operação deve ser conhecida pelo Plenário do CADE, visto que o faturamento do Grupo Saint Gobain foi superior a R\$ 400 milhões de reais no território nacional em 1998 (ano anterior ao da apresentação do presente ato ao SBDC), e, ademais, a participação de mercado da CASIL foi superior a 20% no mesmo ano, subsumindo-se, portanto, às hipóteses do art. 54, § 3º, da Lei nº 8.884/94.

III – DA TEMPESTIVIDADE

A SDE apontou que o documento a partir do qual a operação deveria ser notificada foi o “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, fls. 78/110, firmado em 05/02/99. Todavia, o ato somente foi apresentado em 14/06/99, estando, portanto, fora do prazo legal de 15 (quinze) dias úteis, conforme dispõe o art. 54, § 4º, da Lei nº 8.884/94 c/c a Resolução CADE nº 15/98. Portanto, seria intempestiva a apresentação do presente ato.

A ProCADE também entendeu como intempestiva a apresentação da presente operação nos mesmos termos da SDE.

As Requerentes, às fls. 1.109, alegaram que, quando da assinatura do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, as condições de mercado não foram alteradas. Assim, deve ser considerado como o momento correto para o início da contagem do prazo de apresentação o da efetiva aquisição do capital social da CASIL pela Saint Gobain, que ocorreu em 21 de maio de 1999.

Não prosperam as alegações das Requerentes de que o termo inicial para a contagem do prazo de apresentação da operação seria 21 de maio de 1999, data de fechamento da operação. Nota-se da Cláusula 6.1, “b”, do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças” que já a partir da assinatura de tal documento a Casil não podia tomar qualquer decisão sem que a Saint Gobain fosse consultada, *in verbis* :

6.1. Até a Data do Fechamento o VENDEDOR deverá:

(...)

(b) não tomar qualquer decisão, na qualidade de acionista/quotista controlador da CASIL, CASIL II, NETHERINVEST e/ou da NETHERINVEST II, bem como fazer com que os administradores dessas companhias não tomem qualquer decisão relativa às ATIVIDADES DE CARBURETO DE SILÍCIO, sem o consentimento por escrito da COMPRADORA, que represente um ato fora da condução usual dos negócios dessas sociedades, incluindo, sem limitação, deliberação sobre aumento ou redução de capital, distribuição de dividendos, cisão, fusão, incorporação, extinção, liquidação, e emissão de títulos representativos de dívida, ficando estabelecido, todavia, que o VENDEDOR está autorizado a tomar todas as providências exigidas pelo presente Contrato, incluindo todas as medidas pertinentes à REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA; e

Assim, nota-se que houve uma integração dos centros decisórios a partir da assinatura do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, uma vez que a Casil não poderia tomar qualquer decisão relevante sem a prévia autorização da São Juliano.

Pelo exposto, entendo que o documento que alterou as relações de mercado entre as requerentes foi, sim, o “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, datado de 05/02/1999. Todavia, a operação somente foi apresentada em 14/06/1999, portanto, fora do prazo legal de 15 (quinze) dias úteis, restando comprovada a **intempestividade** da apresentação da presente operação ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC.

IV – DO MERCADO RELEVANTE

IV.1 – Quanto ao produto

O quadro abaixo demonstra os produtos ofertados pelas Requerentes em âmbito mundial. De acordo com o quadro, e considerando a cadeia produtiva *downstream* do Carbeto de Silício (SiC), observa-se a existência de sobreposição no produto (SiC metalúrgico e cristal) e integração vertical deste com a produção de diversas categorias de abrasivos e refratários:

PRODUTO		SAINT GOBAIN ¹	CASIL
SIC	Metalúrgico	X	X
	Cristal Verde	X	X
	Cristal Preto	X	X
ABRASIVOS	Lixas	X	
	Rebolos	X	
	Discos de corte ou desbaste	X	
REFRATÁRIOS	Tijolos de SiC	X	
	Tijolos de Al ₂ O ₃ -SiC-C	X	
	Massas de tamponamento de alto-fornos	X	
	Massas de estampagem	X	
	Concretos de ultra baixo teor de cimento	X	

Nota:

(1) Apesar de constar do quadro que a Saint Gobain teria integração vertical com a Casil, que ocasionaria uma concentração horizontal com a Casil, a integração vai depender de como classificarmos o mercado. Será realizada no item IV.2 - Da Dimensão Geográfica.

Fonte: Seae.

IV.1.1 – Mercado *Upstream* (SiC – Carbeto de Silício)

Acompanho o entendimento esposado pela Seae e SDE de que o mercado *upstream* da operação em análise é o de produção e comercialização de SiC. As citadas Secretarias identificaram a existência de três mercados relevantes quanto ao produto no mercado *upstream*, de acordo com o processo produtivo e o grau de substituição do carbeto de silício – SiC, a saber: SiC metalúrgico, SiC cristal preto e SiC cristal verde.

A fabricação dos diversos tipos de SiC envolvem elementos comuns, como a matéria-prima, o forno, etc. O que vai distinguir a produção de cada tipo é, basicamente, o tempo e a temperatura que permanecerem nos fornos. Assim, denota-se que a energia elétrica é um custo direto na produção dos diversos tipos de SiC. Ademais, a distinção entre os tipos de SiC se dá em razão da utilização do SiC de acordo com as características intrínsecas e o preço. Conforme apontado no Relatório, após o processo produtivo, formam-se três categorias de SiC:

- i) **SiC metalúrgico** : menos cristalizado e menor grau de pureza, é utilizado na indústria metalúrgica como agente desoxidante;
- ii) **SiC cristal preto** : possui maior grau de pureza que o SiC metalúrgico. É bastante utilizado na produção de abrasivos e refratários;
- iii) **SiC cristal verde** : possui elevado grau de pureza. É utilizado na produção de abrasivos mais resistentes, devido à sua alta resistência física e condutividade elétrica.

Ademais, corroborando a definição do mercado relevante adotada, vale ressaltar as informações prestadas pelo SINAESP – Sindicato da Indústria de Ábrasivos do Estado de São Paulo, fls. 267 dos autos do Apartado Seae III, de que não há substitutibilidade dos abrasivos que utilizam SiC sem que haja sérias restrições de ordem técnica. Quanto aos refratários, os tijolos de SiC estão sendo substituídos por placas refrigeradas (*stave coolers*) devido a avanços tecnológicos. Todavia, quanto aos demais refratários à base de SiC não há substitutibilidade por outros refratários(2).

Nota:

(2) Informações prestadas pela ABRAFAR – Associação Brasileira de Fabricantes de Refratários, fls. 271 dos autos do Apartado Seae III.

Assim, a baixa substitutibilidade do produto SiC, somado às diversas formas de aplicação e utilização de SiC e os custos implicados em sua produção, corroboram o entendimento de que o SiC metalúrgico, o SiC preto e o SiC verde correspondem a mercados distintos.

IV.1.2 – Mercados *Downstream*

Quanto aos mercados *downstream*, identifico os seguintes produtos fabricados pela SAINT-GOBAIN afetados pela integração vertical: materiais refratários e abrasivos.

Entre esses mercados, valendo-me dos mesmos critérios observados pela Seae e pela SDE, identifico que cada produto fabricado pela SAINT-GOBAIN constitui um mercado relevante de acordo com as diferentes aplicações e composição de cada um, a saber:

{	Abrasivos	Lixas
		Rebolos
		Discos de corte ou desbaste
{	Refratários	Tijolos de SiC
		Tijolos de Al_2O_3 -SiC-C
		Massas de tamponamento de alto-fornos
		Massas de estampagem
		Concretos de ultra baixo teor de cimento

IV.2 – Da Dimensão Geográfica

IV.2.1 – Mercado *Upstream* (SiC)

Importante questão a ser dirimida é quanto à dimensão geográfica do mercado *upstream* – SiC. Para procedermos à sua definição devemos analisar isoladamente cada um dos mercados envolvidos, a saber: SiC metalúrgico e SiC cristal preto e verde.

IV.2.1.1 – SiC metalúrgico

No que tange ao SiC metalúrgico, a Seae apontou que os seus custos de internação são significativamente maiores que os preços cobrados pelos produtores nacionais (cerca de 20%). Assim, apontou que há fortes evidências que esse mercado seja o nacional.

Em resposta ao Ofício nº 205/2005/CADE, as Requerentes demonstram que entre os anos de 1998/2004 não houve importação de SiC metalúrgico, o que corrobora o entendimento da Seae.

Assim, quanto ao mercado geográfico do SiC metalúrgico determino-o como sendo o nacional.

IV.2.1.2 – SiC Cristal

As Requerentes, inicialmente, em resposta ao Ofício nº 1904 COGPI/SEAE/MF, de 29/10/1999, fls. 53/54 do Apartado Seae I, já haviam corroborado com o entendimento de que o mercado geográfico de SiC cristal, tanto o preto quanto o verde, seria o nacional, senão vejamos:

De acordo com as diretrizes previstas no Guia de Análise Econômica de Atos de Concentração – Seae, e aplicando-se o teste do ‘pequeno porém significativo e não transitório aumento’ de preços pelo monopolista hipotético, não se verifica a disposição dos consumidores de carbureto de silício estabelecidos dentro do território nacional, a desviar sua demanda a produto oriundo do exterior.

Isto não quer dizer porém que existam barreiras aos produtos importados. Na verdade, as importações são viáveis e a baixa participação das importações no mercado brasileiro (4,6% – 1998), se deve à alta qualidade do produto nacional que atende a padrões internacionais, aos preços competitivos do produto nacional e finalmente porque a oferta nacional de carbureto de silício atende plenamente a demanda interna.

Pelo acima exposto concluímos que a definição do mercado geográfico deve ser nacional, embora o volume exportado pela Casil represente parcela significativa de sua produção total e não haver barreiras substanciais importados.”

No entanto, na manifestação sobre o Parecer da Seae, fls. 305/332, as Requerentes rebateram a definição do mercado relevante como sendo o nacional, apontando que apesar das importações serem mínimas, tendo em vista que a produção nacional supre a demanda do mercado interno, ela é sim uma alternativa, principalmente se tratando de produtos provenientes da China, que seriam um forte fator inibidor de qualquer tentativa por parte das Requerentes de abuso de poder de mercado, visto que o preço e a qualidade dos produtos chineses seriam compatíveis com o SiC nacional, aduzindo, ainda, que está havendo uma crescente demanda por esses produtos. Assim, em caso de eventual aumento de preços ou falhas no fornecimento, afirmam que as importações de SiC poderiam ser intensificadas a ponto de disciplinar os preços nacionais ou suprir o fornecimento do produto no mercado interno. Concluem, portanto, que o mercado de SiC seria o mundial.

A 3M, às fls. 404/425 dos autos, rebateu os argumentos das Requerentes, informando que o SiC chinês, historicamente, não possui consistência de qualidade, visto que não pode ser verificada no ato da compra, o que impede o produtor de lixas de porte, como a própria 3M, de utilizar tal insumo. Por fim, apontou que, além do preço, a qualidade e a certeza quanto à entrega do produto são fatores determinantes para a competitividade do produto importado, fatores estes não presentes no produto chinês.

A Alcoa/Treibacher, principal concorrente da Casil no mercado de SiC, também foi contraditória em suas afirmações acerca da viabilidade das importações. Em um primeiro momento afirmou que o *“mercado possui possibilidade de crescimento, sendo razoavelmente protegido pelas dificuldades e custos logísticos relacionados às importação do produto (3)”*. Contudo, em resposta ao Ofício Gab. CPT nº 487/2004, fls. 919/920 dos autos, alegou não ser a única concorrente da CASIL pelo fato de que outros concorrentes atuam nos diversos seguimentos do mercado de SiC no Brasil, a saber: SiC oriundos da China, ESK-germany, Washington Mills-EUA, FabrilCasale-Argentina, Orkla-Exolon-Noruega e outros. Quanto aos custos de internação de SiC, às fls. 553/555 do Apartado Seae, a ALCOA afirmou que, em percentuais FOB, é de 25 a 35% e que considera um aumento de preço do SiC nacional na faixa de 20 a 30% como suficiente para justificar a importação do produto.

Nota:

(3) Manifestação da TREIBACHER, fls. 634/636 dos autos.

A Seae concluiu que, em relação à qualidade, o SiC chinês não se encontra no mesmo patamar que o SiC utilizado pelos produtores brasileiros de abrasivos e refratários. No que tange ao preço de internação, a Seae afirmou não haver dúvida de que o preço internado do SiC cristal preto chinês é significativamente maior (cerca de 20%) que os preços cobrados pelos produtores nacionais, concluindo que o mercado geográfico do SiC cristal preto é nacional.

Vale ressaltar que, em resposta ao Ofício nº 205/2005/CADE, as Requerentes apresentaram a evolução das importações

de SiC preto, podendo constatar-se que, desde 1999 a 2004, não houve importação deste tipo de SiC, o que corrobora o entendimento de que este mercado também seja nacional.

Com relação ao SiC cristal verde, as simulações realizadas pela Seae revelaram resultados diversos: o preço internado aparece como sendo pouco superior ou pouco inferior ao preço nacional. No entanto, estimativas mais recentes – que se mostraram, segundo a Seae, melhor fundamentadas e mais criteriosas – indicam que o SiC cristal verde chinês chega ao Brasil a um preço pelo menos 10% inferior ao nacional. Entretanto, apesar desse indício, o volume de importações provenientes da China é bastante pequeno quando comparado ao consumo aparente. A Seae alega que este fato provavelmente deve ser resultado de dois fatores por ela explorados: (i) de que se mostra necessária a proximidade entre fornecedor e cliente; e (ii) eventual comprometimento do produto chinês no que diz respeito à qualidade.

A SDE afastou a alegação de importância do produto importado no mercado nacional vez, que pelas informações constantes dos autos, em 2001, foram produzidas 54.858 t. de SiC no Brasil e importadas apenas 288 t., 0,52% do total do SiC produzido. Verifica-se, portanto, que é pequena a relevância do produto importado no mercado nacional. Outrossim, considerou que:

(i) a maior parte das informações dos autos aponta que o volume de SiC importado possui baixa representatividade no mercado nacional;

(ii) as informações constantes dos autos são divergentes no que tange à possibilidade de importação de SiC, seja:

- a. pela importância dada pelos consumidores à proximidade com o fornecedor,
- b. pelo preço do produto importado internalizado, ou
- c. pela qualidade do produto chinês (único produto importado com preço compatível) ser questionada; e

(iii) de acordo com os testes aplicados pela Seae, somente um aumento de pelo menos 10% nos preços nacionais fariam os consumidores optarem pelas importações.

Ante o exposto, a SDE considerou a dimensão geográfica como sendo o território nacional o mercado para os mercados relevantes de carbetto de silício.

De fato as importações de SiC verde são baixas, conforme apontado pelas Requerentes em resposta ao ofício nº 205/2005/CADE, representando cerca de 10% do consumo interno aparente.

Ademais, quanto à alegação de viabilidade de importação dos produtos chineses, não houve consenso entre as empresas consultadas sobre tal questão, tendo sido ressaltado por diversas delas que a presença da empresa ofertante de SiC junto aos seus clientes pode ser um facilitador da comercialização devido à logística de distribuição, aos serviços técnicos associados e especificidades do produto em função do processo produtivo do cliente.

Outra afirmação de que os produtos chineses não seriam substitutos dos produtos nacionais seria sua baixa qualidade, conforme apontou a 3M. Em consulta realizada ao Instituto de Pesquisas Tecnológicas – IPT, parecer de fls. 800/805, demonstrou-se que o produto chinês, tecnicamente, poderia ser considerado um substituto, contudo, no que tange à qualidade dos produtos, o mercado não o reconhece dessa maneira.

Por todo o exposto, verifica-se que há nos autos informações contraditórias quanto à viabilidade das importações, não permitindo assim que se conclua se a importação dos produtos de SiC verde faz frente aos produtos nacionais. Com efeito, pelas informações prestadas, entendo que as importações podem ser relevantes para contestar o SiC nacional tão-somente diante de um aumento considerável dos preços (cerca de 10% de acordo com a Seae), seja porque esses produtos são de qualidade contestável, seja porque há uma preferência pelo adquirente de haver uma proximidade do fornecedor. Conforme apontado pela Seae, o SiC verde importado possui preços menores do que os praticados pelos produtores nacionais; contudo, não se verifica a ocorrência da substituição do produto interno pelo externo visto a contestável qualidade dos produtos importados e pela preferência de proximidade da empresa ofertante de SiC, conforme comprova o histórico de importações de SiC verde apresentado pelas próprias Requerentes em resposta ao Ofício nº 205/2005/CADE.

Assim, diante da divergência de informações quanto à viabilidade das importações e a existência de manifestação das próprias Requerentes, adoto posição mais conservadora, considerando a dimensão geográfica do mercado relevante de SiC cristal verde como sendo o território nacional.

IV.2.2 – Mercados Downstream

IV.2.2.1 – Abrasivos

O Sindicato da Indústria de Abrasivos do Estado de São Paulo informou que os custos de internação dos abrasivos importados que utilizam SiC como insumo são de 18% em percentuais FOB. Além disso, informa que os preços nacionais de produtos padronizados são em média 20% inferiores aos praticados nos mercados europeu e americano. Quanto à substitutibilidade, informam que os abrasivos que utilizam SiC como insumo podem ser substituídos por outras lixas e rebolos de outros grãos abrasivos como insumo, no entanto, possuem restrições de ordem técnica.

Ante o exposto, considero o mercado relevante geográfico de abrasivos como sendo o nacional.

IV.2.2.2 – Refratários

Quanto ao mercado relevante geográfico de refratários, também o considero como sendo o território brasileiro. Conforme as informações prestadas pela Associação Brasileira de Fabricantes de Refratários – ABRAFAR, fls. 270/272 dos autos do Apartado Seae, os custos de internação desses produtos variam entre 21% e 40% em percentuais FOB, e, ademais, os

produtos nacionais, de maneira geral, são mais baratos que os similares importados (19% a 31%). Além disso, informa, às fls. 257 dos autos Apartado Seae, que não foram identificadas importações desses produtos nos últimos cinco anos, o que só vem corroborar a definição acima estipulada.

V – DAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DA INTEGRAÇÃO VERTICAL

Integração vertical é um dos temas que mais suscita controvérsias teóricas no âmbito da análise econômica e antitruste. A década de 60 foi marcada por uma visão, na esfera da jurisprudência norte-americana, bastante restritiva quanto a esse tipo de integração. Tal visão baseava-se no modelo de análise Estrutura-Condução-Desempenho, cuja preocupação básica centrava-se no poder de mercado, não sendo considerada relevante para a análise as potenciais eficiências advindas de determinada operação. Assim, adotou-se, à época, a postura de que a integração vertical era prejudicial *per se* à concorrência, pois tais atos levavam ao fechamento de mercado para as concorrentes no mercado *downstream*. Essa teoria, conhecida como “*market foreclosure*”, afirma que toda vez que uma firma é verticalizada para trás (a montante), ela tende a bloquear o mercado *upstream* para as competidoras.

No final da década de 70, a Suprema Corte Norte-Americana começou a rejeitar essa teoria sob a influência do pensamento da Escola de Chicago. Os formuladores dessa Escola(4) afirmam que não seria racional a redução, por parte da empresa verticalmente integrada, de suas vendas de insumos para os concorrentes, pois isso levaria a um decréscimo de seus lucros. Afirmam, ainda, que tais arranjos freqüentemente representam reações eficientes às imperfeições de mercado, tais como externalidades e efeito carona(5).

Nota:

(4) Bork e Posner são os principais formuladores da leitura de Chicago.

(5) Para um aprofundamento dessas questões ver, por exemplo, POSNER, Richard. *Antitrust Law: An Economic Perspective*. Chicago: University of Chicago Press, 1976; WHITE, Lawrence J. Vertical Restraints in Antitrust Law: A Coherent Model. *In: Antitrust Bulletin*, 26: 327-345.

A formulação sobre a Economia dos Custos de Transação(6) também ofereceu suporte teórico favorável às integrações verticais. Segundo Williamson (1994)(7), os formatos organizacionais – firma, mercado ou redes, por exemplo – são resultado da busca de minimização dos custos de transação por parte dos agentes econômicos. O autor define custos de transação como sendo o dispêndio de recursos econômicos para planejar, adaptar e monitorar as interações entre os agentes, de forma a garantir o cumprimento dos termos contratuais satisfatoriamente para as partes envolvidas. Assim, uma das alternativas para minimizar os custos de transação é evitar a dependência de fontes externas de fornecimento de insumo ou serviço em questão, realizando, por exemplo, movimentos de integração vertical.

Nota:

(6) A abordagem da Economia dos Custos de Transação foi desenvolvida por O. Williamson (1975, 1981 e 1985), inspirado pelo trabalho de Coase (1937).

(7) WILLIAMSON, O. Strategizing, Economizing and Economic Organization. *In: RUMELT, R.; SCHENDEL, D.; TEECE, D. Fundamental Issues in Strategy*. Harvard Business School Press, 1994.

A partir da década de 90, novos estudos retomaram os impactos restritivos à concorrência que podem surgir a partir de integrações verticais, mesmo elas sendo motivadas por fatores ligados a ganhos de eficiência. Modelos como os de Ordover, Saloner e Salop (1990)(8), Hart e Tirole (1990)(9) e de Riordan e Salop (1995)(10) mostram que, sob certas condições, as integrações verticais, pelo aumento dos custos dos rivais, podem criar dificuldades de acesso a insumos essenciais (*input foreclosure*) ou a um número suficiente de consumidores (*customer foreclosure*). Além disso, seus efeitos anticompetitivos poderiam ser gerados também por atos que visassem: (i) facilitar condutas coordenadas por meio de troca de informações entre as empresas; e (ii) permitir o contorno de regulação de preços (aumenta-se preço de transferência entre sua divisão *upstream* e *downstream*) e de regras de diferenciação de preços.

Nota:

(8) ORDOVER, J. A.; SALONER, G.; SALOP, S. C. Equilibrium Vertical Foreclosure. *American Economic Review*, v. 80, issue 1, p. 127-142. 1990.

(9) HART, O.; TIROLE, J. Vertical Integration and Market Foreclosure. *Brooking Papers on Economic Activity*, Microeconomics, p. 205-286. 1990.

(10) RIORDAN, M. H.; SALOP, S. C. Evaluating Vertical Mergers: a Post-Chicago Approach. *Antitrust Law Journal*, v. 63, issue 2, winter, p. 513-568. 1995.

No campo da organização industrial, Carlton & Perloff (1994)(11) apontam seis principais motivações para uma firma se verticalizar, quais sejam:

Nota:

(11) CARLTON, Dennis W. & PERLOFF, Jeffrey M. *Modern Industrial Organization*. 2. ed. Harper Collins College Publisher: New York, 1994.

1. reduzir custos de transação;
2. garantir suprimento de um insumo estratégico;
3. corrigir falhas de mercados provocadas por externalidades;
4. evitar restrições governamentais;
5. criar ou aumentar poder de mercado;
6. contrabalançar o poder de mercado de concorrentes.

Portanto, diversos instrumentos e pontos de vistas compõem a análise de arranjos verticais por parte dos órgãos antitruste, sendo a conjugação deles a melhor forma de avaliar os impactos positivos e negativos de uma verticalização, para então concluir o seu resultado líquido.

Conforme me pronunciei no Voto de Vista do AC nº 08012.000497/2000-01, cujas requerentes foram a Serrana S.A. e Nevada Woodds Sociedad Anônima, a possibilidade de efeitos anticoncorrenciais está condicionada à existência de poder de mercado em algum dos elos da cadeia, como afirmam Viscusi, Vernon e Harrington Jr. (1997)(12). Em tela, verifica-se alto grau de concentração por parte da empresa verticalizada tanto no mercado *upstream* como no *downstream*, especialmente no que tange ao segmento de abrasivos, assim, possíveis impactos negativos não podem ser descartados. As preocupações concorrenciais advindas da presente operação centram-se nos riscos de que a Saint Gobain aumente os custos das suas concorrentes no segmento *downstream* ou mesmo feche o mercado do insumo carbetto de silício para as mesmas. Portanto, faz-se necessária a análise dos efeitos da presente operação no mercado como um todo, para, então, concluir se a mesma possui ou não o condão de prejudicar, limitar ou falsear a concorrência.

Nota:

(12) VISCUSI, W.K.; VERNON, J. M.; HARRINGTON JR., J.E. *Economics of Regulation and Antitrust*. 2. ed. MIT Press: Cambridge, 1997.

VI – DA ANÁLISE DOS EFEITOS

Com o fito de verificar se houve qualquer efeito deletério da presente operação nos mercados acima definidos, cuidarei de analisar os efeitos da mesma em cada um dos referidos mercados.

VI.1 – Mercado *Upstream*

VI.1.1 – Mercado de SiC Metalúrgico

Quanto ao mercado de SiC metalúrgico não verifiquei preocupações decorrentes da presente operação, uma vez que não houve qualquer concentração horizontal, visto que a Saint Gobain não atuava neste mercado antes do ato. Ademais, não houve qualquer integração vertical quanto a este produto, pois a Saint Gobain atua nos mercados *downstream* tão-somente nos segmentos de abrasivos e refratários, que não utilizam SiC metalúrgico como insumo.

Destarte, verificando-se que o mercado de SiC metalúrgico não enseja maiores preocupações, encerro aqui sua análise.

VI.1.2 – Mercado de SiC cristal

Antes de proceder à análise do mercado de SiC cristal, preto e verde, vale destacar que, como defini o mercado relevante geográfico como sendo o nacional e constatado que a Saint Gobain não atuava no mercado nacional na produção deste insumo, pode-se chegar à conclusão que a operação não enseja maiores preocupações por tratar-se de uma mera substituição de agentes econômicos.

No entanto, a aquisição da Casil pelo grupo Saint Gobain apresenta sim preocupações do ponto de vista concorrencial, visto ter implicado em uma integração vertical, já que a primeira possuía posição dominante no mercado *upstream* e o segundo é líder ou detém elevada participação no mercado *downstream*.

Assim, cabe aqui verificar se o grupo Saint Gobain teria incentivos ou até mesmo possibilidade de exercer o poder de mercado.

VI.1.2.1 – SiC Preto

Analisando as participações de mercado no segmento de SiC preto, verifica-se que a Casil, atual Saint Gobain, detém posição dominante, mas que o mercado já era concentrado antes mesmo da realização da operação:

Carbeto de Silício Cristal Preto (%)

GRUPO	1998*	1999	2000	2001	2002	2003**
CASIL/SAINT GOBAIN	22,86	33,79	41,93	52,45	61,33	52,92
ALCOA/TREIBACHER	77,14	66,21	58,07	47,55	38,67	47,08
TOTAL	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00

Fonte: Requerentes, ALCOA e SINAESP/Elaboração: SDE.

* Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

Como já foi demonstrado, não há concentração horizontal na presente operação, contudo verificou-se uma integração vertical. Conforme apontado no item V – *Das Considerações acerca da integração vertical*, uma das preocupações quando uma empresa verticalizada possui alta concentração tanto no mercado *upstream* quanto no *downstream* é possibilidade de aumento dos custos dos rivais ou, até mesmo, de fechamento do mercado. No caso em tela, conforme se observa pelo quadro abaixo, houve um aumento substancial na produção de SiC preto por parte da Saint Gobain (cerca de 4 vezes no período 1998-2003), o que pode representar uma maior eficiência na produção de SiC. No caso da Treibacher, verifica-se que houve uma queda na produção no ano de 2002, mesmo ano em que a Alcoa vendeu a sua unidade produtora de SiC. No entanto, com a aquisição desta por parte da Treibacher, denota-se uma reação na produção de SiC Preto, voltando a produzir em patamar equivalente à Saint Gobain, o que demonstra ser a Treibacher uma efetiva e potencial concorrente da Requerente neste mercado, afastando a possibilidade de fechamento de mercado. O quadro a seguir apresenta a evolução média mensal de produção do SiC preto, que foi calculada em média mensal por não constarem completos os dados referentes aos anos de 1998 e 2003.

Evolução Média Mensal de Produção de Carbeto de Silício Cristal Preto (t.)

GRUPO	1998*	1999	2000	2001	2002	2003**
CASIL/SAINT GOBAIN	118,80	205,00	288,17	363,50	441,08	482,27
ALCOA/TREIBACHER	400,96	401,62	399,05	329,58	278,14	434,16
MÉDIA TOTAL	259,88	303,31	343,61	346,54	359,61	458,21

Fonte: Requerentes e TREIBACHER/Elaboração: SDE.

* Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

O quadro a seguir demonstra que os preços de SiC preto cobrados pelas Requerentes não apresentaram um aumento excessivo, sendo os valores cobrados, em 2003, 7,6% superiores aos praticados em 1998, o que pode ser explicado, em parte, pelo aumento dos preços dos insumos utilizados na produção do SiC preto, quais sejam: energia elétrica, que de 1998 para 2003 aumentou 146,24%, e coque de petróleo, que no mesmo período aumentou 163,96%, conforme consta da resposta ao ofício de fls. 03/05, dos autos confidenciais.

Evolução Média Anual de Preços Constantes de Carbeto de Silício Cristal Preto (R\$/t.) (Base: outubro/2003)*

GRUPO	1998**	1999	2000	2001	2002	2003***
CASIL/SAINT GOBAIN	1.071,23	1.006,90	981,42	1.004,97	1.137,10	1.152,81
ALCOA/TREIBACHER	2.063,65	2.163,21	2.104,53	2.174,09	2.236,97	2.385,27
MÉDIA TOTAL	1.567,44	1.585,05	1.542,82	1.609,53	1.687,03	1.769,04

Fonte: Requerentes e TREIBACHER/Elaboração: SDE.

* Índice de inflação utilizado: IGP-DI.

** Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

*** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

Outrossim, em resposta ao Ofício nº 487/2004, fls. 919/920, em 26 de julho de 2004, a Treibacher informou possuir capacidade instalada para a produção de 12.000 t./ano de carbeto de silício, sendo 7.800 t./ano de SiC Cristal Preto. Como a antiga Alcoa e, a partir de outubro de 2002, a Treibacher produziu, em média, 4.245 t./ano entre 1999 e 2003, verifica-se que a empresa possui capacidade ociosa de cerca de 3.551 t./ano para suprir a demanda nacional de SiC preto, caso haja eventual tentativa de fechamento de mercado por parte das Requerentes. Ademais, a Treibacher informou que pretende passar a utilizar 100% de sua capacidade instalada e até aumentar essa capacidade, diante de um aumento da demanda interna e externa.

Ademais, vale ressaltar que a Treibacher é empresa pertencente ao grupo multinacional Imerys, que tem no SiC uma das suas principais atividades, contribuindo para o estabelecimento de condições normais de concorrência, o que corrobora o entendimento de que ela apresenta como um competidor capaz de contestar eventual abuso de poder de mercado por parte da Saint Gobain.

Por fim, não pode deixar de ser afirmado que, após seis anos da realização da presente operação, não se constatou abuso de poder de mercado por parte das Requerentes. A 3M alegou que a Saint Gobain intencionalmente quisera discriminá-la em relação ao fornecimento de SiC preto. Contudo, as vendas da Saint Gobain para a 3M aumentaram em 30 vezes no período 1998-2004, conforme se depreende dos dados informados na resposta ao Ofício nº 370/2005/CADE. Ademais, as Requerentes informam que não haveria incentivos econômicos para tal discriminação, tendo em vista que a produção dos vários tipos de SiC é realizada de forma simultânea e a discriminação poderia provocar “ *um desequilíbrio entre o mix de produção e o mix de comercialização* (13) ”. Assim, não prosperam as afirmações da Impugnante de que as Requerentes a discriminam no fornecimento de SiC preto.

Nota:

(13) Resposta ao ofício nº 370/2005/CADE.

Ante o exposto, verifica-se que a presente operação não visou ao aumento dos custos dos rivais, nem o fechamento de mercado por parte do grupo Saint Gobain, havendo, ainda, um efetivo concorrente nesse mercado, a saber, a Treibacher.

VI.1.2.2 – SiC Verde

No mercado de SiC verde, a Casil, atual Saint Gobain, também possui posição dominante, sendo que a partir de 2002 é monopolista nesse segmento, senão veja-se:

Carbeto de Silício Cristal Verde (%)

GRUPO	1998*	1999	2000	2001	2002	2003**
CASIL/SAINT GOBAIN	27,22	68,64	98,14	99,92	100,00	100,00
ALCOA/TREIBACHER	72,78	31,36	1,86	0,08	0	0
TOTAL	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00

Fonte: Requerentes, ALCOA e SINAESP/Elaboração: SDE.

* Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

A despeito de ser monopolista, cabe destacar que a produção média mensal de SiC verde aumentou cerca de 8 vezes, o que demonstra que as Requerentes não vêm tentando o fechamento do mercado *upstream* :

Evolução Média Mensal de Produção de Carbeto de Silício Cristal Verde (t.)

GRUPO	1998*	1999	2000	2001	2002	2003**
CASIL/SAINT GOBAIN	3,00	12,58	32,17	29,42	29,92	25,45
ALCOA/TREIBACHER	8,02	5,75	0,61	0,03	0,00	0,00
MÉDIA TOTAL	5,60	9,16	16,39	14,73	14,96	12,73

Fonte: Requerentes e TREIBACHER/Elaboração: SDE.

* Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

Ademais, pela análise do quadro abaixo, denota-se que a maior alta de preços de SiC verde ocorreu em 2001, ano em que a Alcoa iniciou o processo de suspensão de sua produção.

No entanto, com a entrada da Treibacher no mercado de SiC em 2002, através da aquisição da divisão da Alcoa responsável pela produção de SiC, verifica-se um certo disciplinamento dos preços, o que reforça o entendimento que a Treibacher é uma potencial concorrente da Saint Gobain, uma vez que a primeira já possui capacidade instalada para a produção de SiC verde, conforme resposta ao Ofício nº 487/2004, fls. 919-920.

Evolução Média Anual de Preços Constantes de Carbeto de Silício Cristal Verde (R\$/t.) (Base: outubro/2003)*

GRUPO	1998**	1999	2000	2001	2002	2003***
CASIL/SAINT GOBAIN	1.673,13	1.836,82	2.350,44	3.330,39	3.109,25	2.845,03
ALCOA/TREIBACHER	1.816,10	2.611,23	1.710,46	684,71	0,00	0,00
MÉDIA TOTAL	1.744,61	2.224,02	2.030,45	2.007,55	1.554,62	1.422,51

Fonte: Requerentes e TREIBACHER/Elaboração: SDE.

* Índice de inflação utilizado: IGP-DI.

** Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

*** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

Corroborando o entendimento de que a Treibacher é um potencial concorrente no segmento de SiC verde, vale ressaltar a resposta ao Ofício nº 117/2005, fls. 1.059, em que afirma que, caso as condições de mercado tornem-se favoráveis, poderá voltar a produzir SiC verde imediatamente. Assim, resta afastada a possibilidade de fechamento de mercado por parte da Saint Gobain, na medida em que a Treibacher mostra-se efetivamente como um agente capaz de inviabilizar esta estratégia.

VI.2 – Mercados *Downstream*

VI.2.1 – Mercado de Refratários

Os refratários possuem o SiC cristal preto em sua formação e, como já definido, dividem-se nos seguintes produtos: tijolos de SiC, tijolos de Al_2O_3 -SiC-C, massas de tamponamento de altos fornos, massas de estampagem e concretos de ultra baixo teor de cimento. A principal concorrente da Saint Gobain, nesse segmento, é a empresa Magnesita, a qual deteve, em 2000, as maiores parcelas de mercado para os produtos refratários, exceto para os tijolos de SiC. Para estes últimos, a Saint Gobain obteve participação de 65%, enquanto a Magnesita participou com 35%. Embora a participação da requerente seja elevada no mercado de tijolos de SiC, os produtos refratários estão sendo substituídos por placas refrigeradas (*stave coolers*), como pontuou a Seae, não ensejando preocupações concorrenciais.

Participação no Mercado de Refratários em 2000 (%)

	SAINT GOBAIN	Ibar	Magnesita	Morganite	Togni	Total
Tijolos de SiC	65	-	35	-	-	100
Tijolos de Al_2O_3 -SiC-C	24	12	55	-	9	100
Massa de Tamponamento	34	-	58	8	-	100
Massas de Estampagem	34	4	59	3	-	100
Concreto de Ultra Baixo Teor de Cimento	34	4	59	3	-	100

Fonte: Magnesita e Seae/Elaboração: SDE.

VI.2.2 – Mercado de Abrasivos

VI.2.2.1 – Lixas

As Requerentes detêm posição dominante no mercado de lixas, como mostra o quadro de participação a seguir:

Participação Anual no Mercado Nacional de Lixas (%)

GRUPO	1998	1999	2000	2001	2002
SAINT GOBAIN	59,73	61,48	59,62	60/64*	63/63*
3M	33	33	33,27	30	29
Gotthard	3,65	4,77	6,35	10	08
Alcar	0	0,05	0,76		
Total	100	100	100	100	100

Fonte: SINAESP, Requerentes, 3M e Seae/Elaboração: SDE.

* Participação estimada pela 3M e pelas Requerentes, respectivamente.

Ressalto que a elevada participação da Saint Gobain nesse mercado já era verificada antes da operação em tela, sendo que a mesma não foi a responsável por tal liderança, podendo apenas ter corroborado, na medida em que a integração entre o insumo "SiC preto" e o produto "lixa" confere vantagens produtivas à Requerente.

Quanto aos preços das lixas a base de SiC, observou-se uma queda no preço médio anual praticado pela empresa entre 1998 e 2003, como mostra a tabela a seguir:

Evolução Média Anual de Preços Constantes de Lixas (R\$/m²) (Base: outubro/2003)*

GRUPO	1998**	1999	2000	2001	2002	2003***
SAINT GOBAIN	4,27	4,22	3,98	3,95	3,75	3,78

Fonte: Requerentes e 3M/Elaboração: SDE.

* Índice de inflação utilizado: IGP-DI.

** Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

*** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

A empresa 3M do Brasil, que atua no mercado de lixas e, portanto, é consumidora de SiC preto, apresentou-se como terceira interessada na presente operação, por acreditar que o ato poderá causar significativo aumento dos custos dos produtos à base de SiC ou mesmo a sua falta no mercado. A empresa alega que, uma vez que a Saint Gobain, após a operação, passará a deter parcela muito grande do mercado de SiC, já sendo detentora de expressiva participação no mercado de abrasivos à base de SiC, existe a possibilidade não só do Grupo impor preços excessivos para o carbo de silício, como favorecer as suas empresas que utilizam a matéria-prima, abusando de sua posição dominante.

De fato, o Grupo Saint Gobain possui elevada parcela no mercado de lixas e no de seu insumo – SiC cristal preto. A participação da Saint Gobain no mercado de SiC preto vem crescendo desde 1999, ano em que a operação se concretizou, e atingiu, em 2002, cerca de 61%, conforme dados da Alcoa e SINAESP, consolidados pela SDE. Corroborando tal crescimento, as requerentes informaram, em resposta ao Ofício nº 370/2005/CADE, que a participação da Saint Gobain no mercado de SiC cristal (preto e verde) passou de 54,7%, em 1998, para 68%, em 2004.

Assim, verifica-se alto grau de concentração por parte da empresa verticalizada tanto no mercado *upstream* (SiC preto) como no *downstream* (lixas), o que gera preocupações quanto aos riscos de que a Saint Gobain aumente os custos das suas concorrentes no segmento *downstream* ou mesmo feche o mercado do insumo carbo de silício para as mesmas. Porém, como a operação ocorreu há cerca de seis anos, é possível a observação dos preços e quantidades vendidas de SiC aos concorrentes no mercado de lixas. No que tange aos primeiros, não se verificou aumento excessivo dos valores cobrados pela Saint Gobain de SiC preto, sendo, em 2003, o equivalente a 7,6% mais caro do que o preço praticado em 1998. Como já explicitado no item "Mercado *Upstream*", tal aumento pode ser explicado, em parte, pela elevação dos preços dos insumos utilizados para a produção de SiC, quais sejam, areia, energia e coque de petróleo. Em relação à quantidade do SiC cristal vendida pelo Grupo, as requerentes apresentaram um histórico de vendas, em resposta ao Ofício 370/2005/CADE, em que se verifica que, em comparação com 1998, a quantidade vendida, em 2004, foi cerca de 109,2% maior do que aquela verificada naquele ano. De fato, a produção média mensal de SiC preto pela Saint Gobain aumentou, aproximadamente, 306% entre 1998 e 2003. Além disso, verifica-se uma queda de cerca de 12% no preço de lixas cobrado pelo Grupo Saint Gobain entre 1998 e 2003. Tal fato contribui para o entendimento de que a estratégia de aumento de custos dos rivais para que seja possível o aumento de preços no mercado *downstream* não está sendo aplicada, nem mesmo o fechamento de mercado do insumo, já que as vendas para os concorrentes vêm aumentando.

Além disso, a Seae concluiu que não há possibilidade de discriminação de preços na venda de SiC, já que as aplicações do produto em outros segmentos que não o de abrasivos e refratários é marginal. Tal impossibilidade pode, em certos casos, restringir a capacidade de se lucrar com o fechamento do mercado de insumos.

Ademais, já foram tecidas as devidas considerações quanto à existência de fornecedores alternativos de SiC Preto. Concluo, assim, pela possibilidade de concretização da operação neste mercado.

VI.2.2.2 – Rebolos

A análise desse mercado ficou prejudicada para os anos de 2000 e seguintes, pois as disparidades de informações não permitiram uma demonstração do *market share* para esses anos. Além disso, na tabela abaixo, elaborada pela SDE, não consta a participação de duas empresas, quais sejam, a Cobral Abrasivos e a São João Abrasivos. Ambas, em respostas aos

Ofícios nº 797/2005/CADE e nº 795/2005/CADE, respectivamente, informam deter 20% cada uma de participação no mercado de rebolos magnesianos, que utiliza SiC preto e verde na sua produção. Analisando a tabela a seguir, constata-se que a Saint-Gobain já possuía posição dominante antes da operação (cerca de 50% de participação), porém, como faltam os dados referentes às duas empresas acima mencionadas, tal participação pode ser menor, já que a Cobral e a São João possuem, juntas, 40% do mercado.

Participação Anual no Mercado Nacional de Rebolos (%)

GRUPO	1998	1999	2000	2001*	2002*
SAINT GOBAIN	50,05	51,25	56,63	48/63	35/71
Icder	4,75	6,21	9,96		
Alcar	17,20	14,12	9,87		
Icaper	5,95	8,26	9,87		
Amaril	3,02	4,35	7,10		
Inabra	4,12	4,50	5,10		
Itambé	0	1,30	3,49		
Kronos	1,68	2,27	1,43		
Abrasipa	1,66	1,33	1,20		
Outros	11,57	6,41	0,70		
TOTAL	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00

Fonte: SINAESP e Seae/Elaboração SDE.

* Participação estimada pela 3M e pelas Requerentes, respectivamente.

Como se trata de mercado em que há efetiva rivalidade, optei por não aprofundar a análise em torno das precisas participações das empresas, pois isto dilataria o tempo de instrução sem trazer qualquer alteração nas conclusões.

Com relação aos preços destes produtos, observou-se uma redução bastante significativa, sendo o valor médio cobrado, em 2003, cerca de 53% inferior ao praticado em 1998. A tabela a seguir apresenta a evolução dos preços médios anuais para esses produtos:

Evolução Média Anual de Preços Constantes de Rebolos (R\$/t.) (Base: outubro/2003)*

GRUPO	1998**	1999	2000	2001	2002	2003***
SAINT GOBAIN	9,89	8,94	7,69	7,53	4,69	4,64

Fonte: Requerentes/Elaboração SDE.

* Índice de inflação utilizado: IGP-DI.

** Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

*** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

A produção de rebolos utiliza SiC cristal preto e verde como insumo, sendo que o SiC verde vem sendo produzido, desde 2002, apenas pela Saint Gobain, pois a Alcoa, depois de adquirida pela Treibacher, deixou tal atividade por não considerá-la, no momento, economicamente viável. Em resposta a ofício enviado por este Conselho, a Treibacher informou que a inviabilidade da produção de SiC verde ocorre devido ao seu alto custo comparado aos preços de mercado no Brasil, onde a demanda pelo insumo é baixa(14). Porém, a empresa afirmou que possui capacidade instalada para reiniciar a produção deste insumo a qualquer momento. Portanto, em casos de aumento abusivo dos preços por parte da Saint Gobain, seria viável a entrada imediata da Treibacher neste mercado.

Nota:

(14) Resposta ao Ofício nº 117/2005/CADE, constante da fl. 1.059.

Embora, atualmente, a Saint Gobain seja a única produtora de SiC verde, dados apresentados pelas requerentes mostram que a importação deste insumo não é tão marginal como o é para o SiC preto. Como já salientado no item IV.2 – Da Dimensão Geográfica, embora o mercado geográfico seja o nacional, em casos de aumentos excessivos de preços pela Saint Gobain (cerca de 10% de acordo com a Seae), o produto chinês (mesmo com a questão de sua menor qualidade) pode ser considerado uma alternativa viável. A tabela com a evolução histórica das importações e sua participação no consumo interno é apresentada a seguir.

Participação das Importações no Consumo Interno de SiC Cristal Verde

	1998	1999	2000	2001	2002	2003
Consumo Interno (t.)	648	403	387	355	395	320
Importação (t.)	350	0	35	60	45	34
%	54	-	9	17	11	11

Fonte: Requerentes/Elaboração CADE.

Ante o exposto, percebo que, mesmo a Saint Gobain possuindo elevada participação tanto no mercado *upstream* (SiC cristal verde) como no *dowstream* (rebolos), a queda dos preços dos rebolos entre 1998 e 2003 não corrobora nenhuma estratégia de aumento dos custos dos rivais. Embora os valores cobrados para o SiC verde tenham apresentado uma taxa de crescimento médio anual de, aproximadamente, 12% no período 1998-2003, esta elevação não foi repassada ao produto final rebolo. Segundo informações das empresas Icdcr e Alcar, independentemente da efetivação da operação, os preços do SiC verde já possuíam uma tendência de alta, tanto no mercado interno quanto externo.

Ademais, a estratégia de aumento dos custos dos rivais ou, até mesmo, de fechamento de mercado do insumo não lograria êxito se implantada pela Saint Gobain, pois tanto a Treibacher como as importações, no caso de aumento excessivo dos preços⁽¹⁵⁾, são concorrentes potenciais neste mercado.

Nota:

(15) Como já exposto, o mercado relevante geográfico é definido como sendo o território nacional, porém, estimativas realizadas pela Seae demonstram que, em casos de aumentos excessivos de preços (em torno de 10%), a importação do SiC verde chinês torna-se viável.

VI.2.2.3 – Discos de corte

O mercado de discos de corte não é tão concentrado como os já analisados. Embora o Grupo Saint Gobain seja a empresa líder nesse segmento, a Icdcr também possui parcela expressiva no mercado, detendo, em 2003, 20,1% do mesmo. A Alcar também se apresenta como empresa concorrente, cuja participação não pode ser desprezada, correspondendo a 11,3% em 2003. A parcela da Saint Gobain veio, inclusive, diminuindo desde a ocorrência da operação até 2003. De um percentual de 48,01% do mercado em 1998, a empresa passou a deter 38,33% em 2000, ou seja, uma queda de, aproximadamente, 10 pontos percentuais. A partir de 2001, a participação da Saint Gobain começou a crescer, mas, mesmo em 2003, não atingiu o patamar de 1998, ficando em 45,6%. Além disso, a participação de pequenas empresas aumentou com a entrada, mesmo após a operação, de novos agentes no mercado, como informou o SINAESP. A tabela a seguir mostra as participações nesse mercado:

Participação Anual no Mercado Nacional de Discos de Corte ou Desbaste (%)

GRUPO	1998	1999	2000	2001	2002	2003
SAINT GOBAIN	48,01	40,51	38,33	40,9	43,9	45,6
Icdcr	24,16	26,15	30,24	28,7	25,2	20,1
Alcar	13,94	10,48	11,00	10,9	9,6	11,3
Kronos	8,71	12,68	8,81	-	-	-
Icaper	4,52	5,59	3,89	3,4	4,2	3,8
Itambé	0	3,86	6,88	6,8	7,7	7,7
Outros	0,66	0,73	0,85	9,3	9,4	11,5
TOTAL	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00	100,00

Fonte: SINAESP e Seae/Elaboração: SDE.

Tal como nos mercados de lixas e rebolos, houve uma redução nos preços médios anuais dos discos de corte e desbaste. Entre 1998 e 2003, verifica-se uma queda no preço desse produto de 19,7%, como mostra a tabela a seguir:

Evolução Média Anual de Preços Constantes de Discos de Corte ou Desbaste (R\$/t.) (Base: outubro/2003)*

GRUPO	1998**	1999	2000	2001	2002	2003***
SAINT GOBAIN	5,78	5,49	5,11	4,89	4,69	4,64

Fonte: Requerentes/Elaboração SDE.

* Índice de inflação utilizado: IGP-DI.

** Dados relativos ao período de agosto/98 a dezembro/98.

*** Dados relativos ao período de janeiro/03 a outubro/03.

Assim, considerando que não houve aumento expressivo de *market share* pela Requerente após a operação e que sua participação elevada é anterior ao presente ato e, somando-se a tais fatos, que os preços dos produtos discos de corte/desbaste apresentaram taxa de queda no período analisado, concluo que o presente mercado não foi significativamente afetado, não ensejando preocupações de âmbito concorrencial.

VII – DA CLÁUSULA DE NÃO-CONCORRÊNCIA

A Cláusula 11.1 do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, fls. 15/71 dos autos, que cuida da não-concorrência, estipula que:

“11.1. Pelo presente Contrato e na melhor forma de direito, o VENDEDOR e a SALLES LEITE comprometem-se, pelo prazo de 05 (cinco) anos a contar da Data de Fechamento, a não praticar quaisquer dos seguintes atos, no Brasil: (a) participar, direta ou indiretamente, como sócios, acionistas, quotistas ou legítimos proprietários, da gerência, administração ou conselho consultivo, ou como **empregados** prestadores de serviços ou autônomos, de quaisquer sociedades, negócios ou empreendimentos que de algum modo concorram com as ATIVIDADES DE CARBURETO DE SILÍCIO; ou (b) persuadir ou incitar qualquer pessoa empregada e/ou contratada pela, NETHERINVEST II, CASIL II ou pela COMPRADORA a deixar o trabalho ou rescindir seu contrato de trabalho, por qualquer motivo ou propósito que implique a violação de outras condições contidas nesta Cláusula.”

Quanto à delimitação temporal, o prazo estipulado de 05 (cinco) anos coincide com o prazo máximo considerado pelo CADE como razoável para uma cláusula de não-concorrência. No tocante à delimitação espacial, a área de vigência da referida cláusula coincide com o mercado relevante em sua dimensão geográfica fixado no presente voto como sendo o território nacional. Assim, sob os aspectos temporal e espacial a cláusula de não-concorrência não merece qualquer reparo.

Contudo, verifica-se que Cláusula 11.1 proíbe os vendedores de atuarem como empregados na condução de qualquer pessoa ou negócio que concorra com a Compradora na atividade de carbetto de silício. Conforme entendimento já esposado em outros votos, considero que a expressão “empregado” presente na cláusula fere o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, que garante a todos o livre exercício de qualquer trabalho. No entanto, há que ser ressaltado que o prazo de vigência da referida cláusula era de 05 (cinco) a contar da data do fechamento do contrato que ocorreu em 21 de maio de 1999, conforme fls. 69 dos autos (ressalte-se que esta data de fechamento do contrato não altera o meu posicionamento quanto à data que considero como a que efetivamente alterou as condições concorrenciais para efeito de cálculo da tempestividade, que entendo ser a da assinatura do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, firmado em 05/02/99). Portanto, é de se notar que os efeitos da referida cláusula já se exauriram, não ensejando que seja determinada qualquer supressão de termos na mesma.

Assim, entendo que a cláusula de não-concorrência constante do “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, fls. 15/71 dos autos, não enseja qualquer intervenção por parte do CADE.

Observe-se que o presente ato de concentração deu entrada no SBDC em 14/06/1999. A Seae apresentou seu parecer técnico em 02/01/2002, tendo os autos sido encaminhados para a SDE em 05/02/2002, que emitiu seu parecer em 03/06/2004. Após, os autos foram encaminhados ao CADE, em 04/06/2004, e distribuídos para o então Conselheiro Cleveland Prates. O processo foi enviado para a Procuradoria do CADE para emissão de parecer em 16/06/2004, retornando com pedido de diligências suplementares ao Conselheiro-Relator, 06/07/2004, que foram atendidas em parte. Em seguida, em decorrência do término do mandato do Conselheiro Cleveland Prates, os autos foram redistribuídos a minha relatoria, em 25/08/2004. Posteriormente, foi concedida vistas dos autos ao representante do Ministério Público Federal, em 11/08/2004, retornando ao meu gabinete apenas em 04/11/2004. Após, em 22/11/2004, os autos foram novamente encaminhados para a Procuradoria para emissão de parecer, sendo novamente conclusos a mim, em 23/12/2004.

VIII – DO SANEAMENTO DO PROCESSO

Quanto à recomendação da ProCADE de instauração de averiguação preliminar em face de indícios de infração à ordem econômica, tendo em vista as informações trazidas pela 3M e em face do Parecer Técnico do IPT, que descreve a não substitutibilidade em termos de qualidade do produto chinês com o nacional, entendo que tais manifestações não encerram indícios de infração contra a ordem econômica, motivo pelo qual não a acato.

Por fim, a ProCADE sugeriu a juntada de cópia autenticada dos documentos que formalizaram a operação, citados às fls. 08 dos autos, quais sejam: “Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças”, datado de 05/02/99, 1º aditivo ao referido instrumento, datado de 26/03/99, e termo de fechamento firmado em 21/05/99, bem como da guia de recolhimento da taxa processual.

As recomendações da ProCADE foram atendidas, tendo as cópias autenticadas dos documentos sido juntadas pelas Requerentes em resposta ao ofício nº 891/2005/CADE. Quanto à guia de recolhimento da taxa processual, esta já se encontrava juntada às fls. 223 dos autos cópia.

IX – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, embora a presente operação corresponda a uma integração vertical, em que as Requerentes detêm elevada parcela de mercado tanto no segmento *upstream* como no *downstream*, não considero provável o exercício de poder

de mercado por parte das mesmas, tendo em vista que da análise do ato não restou comprovada a possibilidade de aumento dos custos dos rivais ou o fechamento do mercado para os mesmos. Assim, não há qualquer medida estrutural ou comportamental que deva ser adotada na presente operação. Cabe, de qualquer modo, ressaltar que eventual conduta anticoncorrencial que venha a ser praticada será investigada pelos instrumentos existentes na Lei nº 8.884/94.

Assim, aprovo a operação sem restrições, aplicando, contudo, multa por intempestividade na apresentação do presente ato ao Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, no valor de R\$ 154.044,79, nos termos do art. 54, § 5º, da Lei nº 8.884/94.

Para efeito da dosimetria da pena, considerei os seguintes critérios: i) multa mínima de 60.0000 UFIR's; ii) acréscimo de 30.000 UFIR'S pelos 108 dias de atraso na apresentação da operação, visto que as relações comerciais foram alteradas pelo "Compromisso de Compra e Venda de Quotas e outras Avenças", datado de 05/02/99. Assim, a operação deveria ter sido apresentada até 26/02/99, 15 dias úteis após sua implementação (art. 54, § 4º, da Lei nº 8.884/94 c/c a Resolução CADE nº 15/98), o que não ocorreu, iniciando o prazo para o cálculo deste agravante; iii) a operação ter sido aprovada sem restrições; iv) o fato da apresentação do ato ter sido espontânea; v) a não-reincidência; vi) o valor da operação de R\$ 20.361.000,00; e vii) o faturamento da Casil, no Brasil, em 1998, de R\$ 14.257.000,00 (a São Juliano não obteve faturamento no Brasil, em 1998, por ter sido constituída especificamente para esta operação).

É o voto.

Brasília, 1º de junho de 2005.

ROBERTO AUGUSTO CASTELLANOS PFEIFFER
Conselheiro-Relator