

ATO DE CONCENTRAÇÃO**Nº 08012.005104/1999-51**

Requerentes: BOMPREGO BAHIA S.A. E PETIPREGO SUPERMERCADOS LTDA.

Advogados: JOSÉ INÁCIO GONZAGA FRANCESCHINI, CUSTÓDIO DA PIEDADE UBALDINO MIRANDA, GIANNI NUNES DE ARAÚJO, AURÉLIO MARCHINI SANTOS E JOSÉ ALBERTO GONÇALVES DA MOTTA E OUTROS.

Relator: Conselheiro LUIZ ALBERTO ESTEVES SCALOPPE.

Data de publicação do Acórdão: 05.07.2004.

EMENTA

Ato de Concentração. Aquisição de 6 (seis) estabelecimentos comerciais da Petipreço Supermercados pela Bompreço Supermercados S.A., sendo 5 localizados em Salvador e 1 na cidade de Lauro de Freitas/BA. Mercado relevante: supermercados e hipermercados. Comunicação tempestiva. Operação alcançada pelo art. 54 da Lei nº 8.884/1994. Mercado geográfico regional: 1 – correspondente à cidade Lauro de Freitas, 2 e 3 – situados no município de Salvador. Alteração do processo concorrencial no setor. Significativas barreiras à entrada. Possível exercício unilateral de poder de mercado. Aprovação com restrições.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, na conformidade dos votos e das notas eletrônicas, acordam o Presidente João Grandino Rodas e os Conselheiros do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, por unanimidade, aprovar a operação, e, por maioria, o fez com restrições nos termos do voto do Relator que aprovou a operação com restrições para a cidade de Lauro de Freitas, determinando, para que sejam minimamente restabelecidas as condições de competição existentes anteriormente à operação: a) que seja vendida a loja de supermercado adquirida pela empresa Bompreço, da empresa Petipreço, situada à Avenida Santos Dumont, 7.650, Lauro de Freitas/BA; b) que a loja seja vendida para pessoa física ou jurídica que tenha condições de se tornar competidor efetivo no mercado relevante de Lauro de Freitas; c) que, tendo em vista as notícias de venda da Rede Bompreço, a compradora seja pessoa diferente daquela que adquirir a Rede, caso se efetive a operação; d) que a venda seja efetivada em um prazo não superior a 3 (três) meses a contar da decisão deste Conselho, de modo a haver a transferência imediata de *market-share* e o pronto restabelecimento da concorrência. Terminado esse período sem que tenha ocorrido a alienação proposta, a referida loja seja vendida por meio de leilão. Vencidos, nesse tocante, o Conselheiro Fernando Marques e o Presidente que a aprovaram sem restrições. Participaram do julgamento o Presidente João Grandino Rodas e os Conselheiros Thompson Andrade, Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer, Fernando de Oliveira Marques, Cleveland Prates Teixeira, Luiz Alberto Esteves Scaloppe e a Procuradora-Geral Maria Paula Dallari Bucci.

Brasília/DF, 2 de junho de 2004 (data do julgamento – 323ª SO).

LUIZ ALBERTO ESTEVES SCALOPPE

Conselheiro Relator

JOÃO GRANDINO RODAS

Presidente do CADE

**VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR
LUIZ ALBERTO ESTEVES SCALOPPE**

Conforme descrito no relatório, o presente Ato de Concentração consiste na aquisição, por BOMPREGO Bahia S.A., de 6 (seis) estabelecimentos comerciais do setor de supermercados e hipermercados, anteriormente pertencentes a PETIPREGO Supermercados Ltda., sendo 5 (cinco) localizados na cidade de Salvador e 1 (um) na cidade de Lauro de Freitas, ambas no Estado da Bahia.

Tendo em vista que o primeiro documento vinculativo da operação (“Instrumento Particular de Compra, Venda e Cessão de Bens e Direitos e Outras Avenças”) foi firmado em 20.05.1999, e que o ato foi submetido ao exame dos órgãos de defesa da concorrência em 11.06.1999, conforme registro de protocolo da SDE, observa-se que a apresentação se deu dentro do prazo de 15 dias úteis, sendo, pois, tempestiva nos termos do art. 54, § 4º, da Lei nº 8.884/1994.

Considerando-se que, após a operação, a empresa adquirente conquistou (ou já detinha) participação de mercado superior a 20%, bem como que seu faturamento ultrapassa R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais), evidencia-se o enquadramento da espécie aos critérios objetivos estabelecidos no § 3º do art. 54 da Lei nº 8.884/1994. Assim, deve o ato ser conhecido pelo Plenário do CADE.

Observo que o contrato celebrado entre as Requerentes estabelece cláusula de não-concorrência (nº 10), em que a PETIPREGO, seus fiadores e a Interveniente Anuente (Atual Participações Ltda.) se comprometem a não praticar, direta ou indiretamente, pelo prazo mínimo de 10 anos, de quaisquer atos que possam instaurar concorrência com as atividades de supermercados e hipermercados da BOMPREGO, a qualquer título, em todos os municípios que compõem os Estados do Nordeste do Brasil. Contudo, em 14.11.2002, as Requerentes informaram à SDE que foi firmado, em 23.10.2002, o “Aditivo ao Instrumento Particular de Permuta e Outras Avenças”, em que se comprometeram a não exercer atividades varejistas em estabelecimentos com distância inferior a 2.000 metros de raio de qualquer loja BOMPREGO já existente, pelo prazo de 5

(cinco) anos, contados a partir da assinatura do contrato datado de 31.05.1999, sendo absolutamente livres para fazê-lo além dessa distância em qualquer cidade ou Estado do Brasil. Sendo assim, considero legítima a cláusula de não-concorrência avençada pelas Requerentes, acompanhando o entendimento sedimentado deste Conselho, no que diz respeito à sua delimitação temporal e espacial.

Para a definição do mercado relevante, sob a *dimensão do produto/serviço*, utilizo da divisão proposta pela SEAE, que divide o setor de vendas a varejo em três segmentos básicos: a) hipermercados: que são estabelecimentos de grande porte, caracterizados por possuírem seções de vendas de mercearia, bazar, perecíveis, vestuário e eletrodomésticos, mais de 5.000 itens em exposição, mais de 40 caixas (*check-outs*), área de vendas maior que 5.000 m² e faturamento anual mínimo de 12 milhões de dólares; b) supermercados: que são estabelecimentos de médio porte, cujas principais seções de venda são as de mercearia, bazar e perecíveis, apresentam cerca de 1.500 a 5.000 itens em exposição, 3 a 40 caixas (*check-outs*), mais de 300 m² de área de venda e faturamento anual acima de 1 milhão de dólares; e c) pequenos varejistas: que abrange uma variedade de pequenos estabelecimentos, como armazéns, mercearias, padarias, açougues, lojas de conveniência etc. Conforme registrado nos autos os estabelecimentos objeto de compra se enquadram no perfil do setor de supermercados e hipermercados, caracterizado pela oferta de serviços de vendas a varejo de bens de consumo duráveis (eletrônicos, têxteis, utilidades domésticas, etc.) e não-duráveis (produtos de alimentação, higiene, limpeza, etc.), em sistema de auto-serviço ou auto-atendimento, em que o próprio consumidor escolhe os produtos que se encontram acondicionados em gôndolas ou balcões e efetua o pagamento diretamente no caixa (*check-out*).

Quanto à *dimensão geográfica*, empresto da metodologia de “área de Influência”, divulgada pela ABRAS – Associação Brasileira de Supermercados –(1) e também utilizada pela competente SEAE (fls. 453/454), buscando aferir qual seria a distância máxima que o consumidor se dispõe a percorrer em busca de preços inferiores. Nesse sentido, passo a concluir que o setor é bastante regionalizado, estimando que a área de influência de um supermercado pequeno (contendo 3 a 19 caixas) corresponde a um raio de cerca de 1,8 km, a de um supermercado grande (20 a 39 caixas) corresponde a um raio de cerca de 2,5 km, e a de um hipermercado (40 caixas ou mais) a cerca de 5 km.

Nota:

(1) PARENTE, J. A importância da área de influência nas decisões de localização . *Revista SuperHiper*, ano 26, n. 301, set./2000, p. 136-141.

Como já mencionei, das 6 lojas adquiridas da PETIPREÇO, 5 situam-se em Salvador e 1 na cidade de Lauro de Freitas/BA. A empresa BOMPREÇO também atuava nessas duas cidades, com 36 lojas de supermercados e hipermercados, sendo 35 localizadas em Salvador e 1 em Lauro de Freitas. Tendo em vista que Lauro de Freitas é uma cidade de pequeno porte, sem dificuldades de deslocamento, a SEAE a considerou como um único mercado relevante geográfico, designado como Mercado 1.

De outra feita, dadas às características da cidade de Salvador (mais de 2,2 milhões de habitantes, bairros com diferenciações de renda, menor facilidade de locomoção, etc.), a SEAE identificou, no município, dois mercados geográficos distintos, a partir da delimitação da área de influência de cada uma das lojas, elaborada com base no estudo de Parente, conforme quadro abaixo:

Quadro
Mercados Relevantes Geográficos em Salvador

MERCADO RELEVANTE GEOGRÁFICO	BAIRROS
2	Acupe, Alto da Sereia, Alto das Pombas, Alto de Sobradinho, Alto do Cruzeiro, Alto do Saldanha, Amaralina, Barbalho, Barra Avenida, Barra Barris, Barroquinha, Boa Vista, Brotas, Calabar, Caminho das Árvores, Campinas de Brotas, Campo Grande, Canela, Castro Neves, Caxun'dê, Centro, Chame Chame, Comércio, Cosme de Farias, Daniel Lisboa, Engenho Velho da Federação, Engenho Velho de Brotas, Federação, Garcia, Graça, Horto Florestal, Itaigara, Jardim Apipema, Jardim Baiano, Jardim Castro Alves, Jardim Santa Helena, Lapa, Luiz Anselmo, Macaúbas, Matatu, Morro da Margarida, Morro das Vivendas, Morro do Conselho, Morro do Gato, Morro Ipiranga, Nazaré, Nordeste de Amaralina, Ondina, Parque Cruz Aguiar, Parque Nossa Senhora da Luz, Parque São Brás, Parque São Paulo, Pelourinho, Pilar, Pitangueiras, Pituba, Politeama, "Rodoviária", Rio Vermelho, Santa Cruz, Santa Rita, Santa Tereza, Santo Agostinho, Santo Antônio, São Lázaro, São Pedro, Saúde, Sé, 7 Portas, Tororó, Vale das Pedrinhas, Vila América, Vila Laura, Vila Matos, Vitória.
3	Armação, Boca do Rio, Caminho das Árvores, Costa Azul, Imbuí, "Rodoviária", Stiep.

Fonte: SEAE.

A SEAE observou (fl. 456) a ocorrência de uma interseção entre os mercados 2 e 3, mas não a considera um fator que justifique a ampliação do mercado geográfico, uma vez que a definição do mercado deve levar em conta o consumidor diretamente afetado pela operação ou aquele que está localizado na área de concentração definida, e não o consumidor localizado na área de interseção dos mercados.

Dessarte, com espeque nas considerações da SEAE, o mercado relevante geográfico da presente operação fica considerado a partir de uma divisão em 3 áreas: Mercado 1, correspondente ao município de Lauro de Freitas, Mercado 2 e Mercado 3, situados no município de Salvador. Estabelecidos esses parâmetros para a análise do ato de concentração, passo a examinar as condições concorrenciais de cada uma delas, com o apoio do estudo encetado pela SEAE, de modo a poder avaliar a possibilidade de exercício de poder de mercado.

Vale registrar que, com a aquisição de 6 (seis) estabelecimentos, a BOMPREGO, que já detinha elevado poder de mercado nas cidades de Salvador e de Lauro de Freitas, consolidou uma forte posição que lhe proporciona inegável poder de mercado no segmento de supermercados.

No Mercado 2 foi identificado aumento significativo de participação da BOMPREGO após a operação, verificando-se, ainda, que os competidores existentes não seriam capazes de deter um possível exercício de poder de mercado pela Requerente, pois são estabelecimentos menores, com menos pontos de venda, menor participação de mercado, etc. Contudo, tendo em vista que a entrada de novos concorrentes nesse mercado pode ser considerada *tempestiva* e *provável para supermercados e hipermercados*, bem como que houve entrada efetiva de novos concorrentes após a operação, entendo que a entrada de novos concorrentes é *suficiente* para deter um possível abuso de poder de mercado por parte da BOMPREGO.

No Mercado 3 o aumento de participação da BOMPREGO foi igualmente substancial. Bem assim, os concorrentes existentes antes da operação não seriam capazes de deter um possível exercício de poder de mercado. Contudo, avaliadas as condições de entrada de novos concorrentes (tida por *tempestiva* e *provável para supermercados e improvável para hipermercados*), e tendo em vista que houve entrada efetiva *de uma loja de hipermercado pertencente ao Grupo varejista G. Barbosa*, entendo que a entrada de novos concorrentes é *suficiente* para deter um possível abuso de poder de mercado por parte da BOMPREGO.

No entanto, quanto ao Mercado 1, foi identificado aumento substancial da participação da BOMPREGO após a operação, facilitando o exercício de poder de mercado. Nesse particular adoto a observação da Secretaria que verificou não haver "*efetividade de rivalidade capaz de converter para pouco provável o exercício de poder de mercado da empresa BOMPREGO*" (fl. 541), uma vez que há poucos concorrentes com estabelecimentos menores que os das Requerentes e com menor variedade de produtos. Ademais, quanto às condições de entrada de novos concorrentes nesse mercado, correta a afirmação da SEAE quando concluiu que a entrada pode ser considerada *tempestiva* (realizável em menos de 2 anos) e *provável apenas para pequenos supermercados*, não podendo, pois, ser considerada *suficiente* para deter o possível exercício de poder de mercado da BOMPREGO após a operação (Parecer nº 258 – COGSE/SEAE/MF, fl. 541 dos autos, *sic*).

Em oposição a essa argumentação se posicionaram as Requerentes afirmando que as lojas apresentam características distintas, o que sugeriria um público consumidor diferenciado, de forma que não seriam estabelecimentos concorrentes e, assim, a concentração não poderia ser atribuída à realização da operação. Nesse sentido, aduzem que apesar de ambas as lojas estarem localizadas na Estrada do Coco, distam 6 km uma da outra ("*distância real de deslocamento pelas vias terrestres – ruas e avenidas*"). O Hiper Litoral Norte situa-se no sentido Sul-Norte da Estrada do Coco, caminho de quem parte de Salvador com destino aos condomínios de veraneio, enquanto que o Super Lauro de Freitas situa-se no sentido Norte-Sul da referida rodovia, ou seja, na direção contrária do fluxo para as regiões de veraneio, o que implicaria que os clientes atendidos por estas lojas seriam distintos. (Parecer nº 258 – COGSE/SEAE/MF, fl. 561 dos autos, *sic*).

Na contra-argumentação a essa afirmativa, a SDE observou que, dadas às características e verificando a localização dessas duas lojas da BOMPREGO no mapa da cidade de Lauro de Freitas, pode-se pensar que o público-alvo de ambas as lojas é diferente, além de o Hiper Litoral Norte ser de difícil acesso às pessoas residentes na área central de Lauro de Freitas e que dependem de transporte público, aduzindo que reforçaria essa tese o estudo da área de influência proposto por Parente, segundo o qual o poder de atração do Hiper Litoral Norte é de 5 km. No caso do Super Lauro de Freitas, esse apresenta uma área de influência de 2,5 km por se tratar de um supermercado. Desse modo, essas lojas apresentam uma área de influência (que uma engloba a outra) de 1,5 km que, nesse caso, fica localizada ao longo da Estrada do Coco, região que não apresenta um aglomerado populacional.

Ademais, a referida Secretaria tomou por base dados do programa Bomclube (programa de fidelidade da Rede BOMPREGO), os quais apontam que 30,5% dos clientes cadastrados no Super Lauro de Freitas também utilizaram o Hipermercado Litoral Norte, enquanto que 18,9% dos consumidores cadastrados no Hiper Litoral Norte utilizaram o Super Lauro de Freitas no período de setembro de 2000 a setembro de 2001. Tais dados, segundo a SDE, demonstram que as pessoas que se dirigem aos condomínios de veraneio preferem realizar suas compras no Hiper Litoral Norte, que fica localizado na rodovia de acesso aos condomínios. Observa-se, ainda, que, no mês de janeiro de 2001, os clientes de Salvador e Camaçari representaram mais de 70% do total de clientes cadastrados no Bomclube do Hiper Litoral Norte (um percentual bastante aceitável, visto se tratar do período de alta temporada das praias da região, o que reforçaria a presença de veranistas como clientes dessa loja). Em contrapartida, os 30% de clientes que podem se deslocar do centro de Lauro de Freitas até o bairro de Portão (localização do Hiper Litoral Norte), ainda segundo entendimento da Secretaria, não são uma parcela de mercado insignificante para fins da estratégia de preços da BOMPREGO.

Nessa esteira, a mesma perita parecerista anota que “ a incorporação desta loja pela BOMPREGO só reforça seu poder de mercado, pois os referidos 30% dos clientes, que têm maior mobilidade frente a um aumento de preços hipotético por parte da BOMPREGO, se tendessem a desviar suas compras para outras lojas, potencialmente o fariam para a do Litoral Norte, da mesma rede. Se a loja Hiper Litoral Norte fosse de propriedade de outra rede, a BOMPREGO não teria os mesmos incentivos a aumentar preços, pois o Hiper Litoral Norte teria capacidade de aumentar sua oferta para atender aos clientes desviantes, bem mais que os demais (pequenos) concorrentes ” (fl. 636).

Continuando na afirmação de sua posição o órgão perito observa que tal “ raciocínio não necessariamente contraria a afirmação das Requerentes de que ‘não é razoável [...] supor que os clientes residentes no centro da cidade de Lauro de Freitas (em regra, pessoas de baixo poder aquisitivo) peguem ônibus intermunicipal, serviço mais escasso e mais caro na região que os ônibus regulares de linha local, para se dirigirem ao Hiper Litoral Norte, 6 km adiante, a fim de efetuar suas compras ou fazer pesquisa de preços!’ (fl. 637). Isso porque não se está afirmando que a parcela de 30% reside em Lauro de Freitas, parte deste percentual pode efetivamente ser residente na cidade, já que no entorno do Super Lauro de Freitas situam-se condomínios onde residem ou veraneiam pessoas de alto poder aquisitivo, como Vilas do Atlântico, Encontro das Águas, Buraquinho e Busca Vida. Essas pessoas, especialmente os residentes, basicamente teriam incentivos para se deslocarem ao Hiper Litoral Norte, se este fosse um concorrente efetivo da BOMPREGO ” (Parecer da SDE, fls. 615/644 dos autos, sic).

Dessa forma, verifica-se que o argumento das Requerentes de que o mercado do Hiper Litoral Norte deva ser separado do mercado do Super Lauro de Freitas (porque não seriam concorrentes, não se substituindo numa situação hipotética de aumento de preços) não procede, uma vez que, apesar de não se poder afirmar que os clientes do Hiper Litoral Norte vejam o Super Lauro de Freitas como substituto próximo, a recíproca é verdadeira.

De outra feita, poder-se-ia majorar a dimensão geográfica do mercado relevante, incluindo-se grandes hipermercados de Salvador, tendo-se em vista que os clientes das lojas de Lauro de Freitas, em especial do Hiper Litoral Norte, também se abastecem nas lojas da BOMPREGO em Salvador. Este artifício, no entanto, apenas reforçaria o poder de mercado da rede como um todo, pois acrescentaria como substituto “próximo” nesse mercado uma loja da própria rede.

Ademais, ainda que se considerem as empresas Makro e CBD como participantes desse mercado, como pretendem as Requerentes, a concentração do mercado relevante de Lauro de Freitas ainda será suficiente para neutralizar o incentivo ao repasse para o consumidor de ganhos obtidos, seja por escala, pelo melhor posicionamento frente aos fornecedores ou por possíveis reduções de custo, conforme conclui a SDE, baseada em dados de participação de mercado com inclusão das empresas referidas, apresentados pela SEAE (fls. 638).

Por outro lado, as Requerentes afirmaram que a operação em tela viabiliza uma expressiva redução de custos mediante a otimização dos sistemas de logística, distribuição e administração. Argumentam que o incremento na escala da rede proporcionará a BOMPREGO maior poder de barganha junto aos grandes fornecedores, fazendo com que os preços nas lojas PETIPREGO sejam sensivelmente reduzidos, uma vez que passarão a oferecer produtos adquiridos aos preços negociados globalmente pela BOMPREGO junto aos fornecedores. Acrescentam, ainda, que os investimentos serão realizados buscando o aprimoramento técnico do quadro funcional, a informatização completa e modernização dos estabelecimentos adquiridos, melhorando os serviços prestados ao cliente, não apenas envolvendo a prática de preços mais competitivos, como também o conforto das lojas e a qualidade do atendimento.

Pelas informações prestadas pelas Requerentes (fls. 526/539), a SEAE inferiu que estas eficiências que supostamente poderiam ser atribuídas à operação, não foram demonstradas. Assim, concluiu que o efeito líquido da operação – comparação entre os custos econômicos e os potenciais benefícios derivados do ato – é negativo, acarretando a reprovação para o mercado relevante de Lauro de Freitas.

Mesmo assim as Requerentes apresentaram à SDE informações (fls. 502/545) atualizadas acerca dos benefícios econômicos gerados pela aquisição das lojas da PETIPREGO, afirmando, em suma, que:

“[...] as eficiências da operação consistem em ganhos de escala e transferência de inovações como novos métodos de logística e administração, permitindo as lojas operarem com um custo total mais baixo, preços competitivos e melhor qualidade nos serviços. Além disso, destaca-se o investimento em novas instalações e treinamento dos funcionários que possibilitam o melhor atendimento ao cliente.

O aumento da qualidade dos serviços ao consumidor também resulta da maior variedade de produtos comercializados. Ao mesmo tempo, a elevação da participação da marca própria criou poder de mercado compensatório, uma vez que os produtos de marcas tradicionais passaram a concorrer com produtos similares e mais baratos. E, para finalizar, destacam-se entre as externalidades os programas sociais da BOMPREGO estendidos às lojas da PETIPREGO.

As eficiências descritas não poderiam ser geradas pela empresa PETIPREGO devido ao alto endividamento de curto

prazo que esta enfrentava. Portanto, o efeito líquido da operação foi não negativo, compensando o suposto aumento do poder de mercado imaginado pela douda SEAE.” (fl. 543)

Aduzem, ainda, que a PETIPREÇO estava em dificuldades financeiras, o que, combinado com o aumento da concorrência, comprometeu seus resultados e, portanto, a capacidade da empresa de realizar os investimentos mínimos para manter-se competitiva foi prejudicada, o que implicaria, segundo as Requerentes, que as eficiências econômicas resultantes da operação não seriam obtidas pela própria PETIPREÇO, ou seja, as próprias Requerentes adiantam a dificuldade na apropriação de possíveis efeitos positivos da operação para o consumidor, capazes de justificar a elevada concentração. Não é despidendo inserir a afirmação de que a proteção ao consumidor, antes de determinar a preocupação pessoal do julgador, ou seja, de pertencer ao seu dever-ser, está como obrigação funcional posta constitucionalmente (art. 170, V, CF) e na própria lei específica em seu artigo inaugural.

Registro ainda, notícia da aquisição do grupo BOMPREÇO pela rede varejista Wal-Mart onde as duas empresas Requerentes estão incluídas entre os ativos que fizeram parte dessa operação. Após a referida aquisição a Wal-Mart tomou ciência da data do julgamento do presente Ato de Concentração, inicialmente marcada para o dia 17 de março, e solicitou o seu adiamento em face da ausência do procurador das Requerentes.

Vale mencionar que, nesse intervalo, permiti a juntada petição contendo pesquisa de opinião, *a posteriori* da elaboração e divulgação pública do relatório, ou seja, da inclusão deste processo em pauta, extraordinariamente, na hipótese de servir de maior horizonte para os demais Conselheiros, embora – e também por isso mesmo permitido – entendendo desde a sua juntada se constituírem em esforços tecnicamente incompatíveis, senão inócuos frente às demais e exaustivas provas carreadas aos autos. Apesar dos esforços empreendidos pelas empresas Requerentes, considero que uma pesquisa de opinião não tem o condão de desconstituir o efeito líquido da operação que concluo como negativo, conforme afirmado pela SDE, tendo em vista que as eficiências da operação em tela foram alegadas de maneira vaga e não podem ser verificadas por meios razoáveis, do que trato a seguir.

Nos autos identifiquei concentrações superiores a 50% no Mercado de Lauro de Freitas, o que reforça que as eficiências apresentadas não compensam a importância dos efeitos restritivos advindos da operação e outra não resultaria em melhor panorama, e mesmo que fossem melhores apresentadas, como é sabido, a “defesa das eficiências” jamais foi tema isento de controvérsias na análise antitruste. Primeiramente porque há divergências quanto à sua admissibilidade, em decorrência do fato de que essas eficiências ou economias podem ser consideradas tanto em sua forma total, quanto em termos da parcela dessas economias que são revertidas para os consumidores. Na medida em que o incentivo para as fusões e aquisições deriva diretamente da possibilidade de apropriação, pelas Requerentes, dessas economias, assim, tem-se um forte incentivo para que as mesmas não sejam compartilhadas como os consumidores, a não ser pela interveniência de fatores exógenos.(2) Em segundo lugar, porque existe um consenso, entre os praticantes da comunidade antitruste, quanto à dificuldade prática de dimensionar essas eficiências, principalmente quando se leva em consideração o fato de que por natureza elas só podem ser precisamente conhecidas pelas Requerentes, o que leva a uma enorme assimetria informacional entre a autoridade antitruste e as partes interessadas.

Nota:

(2) É preciso lembrar, entretanto, que se a análise antitruste chegou a ter que considerar a análise das eficiências, é porque um dos principais e mais poderosos fatores que poderiam incentivar o compartilhamento das economias totais de recursos com os consumidores (a competição no mercado, seja com rivais, seja com novos entrantes) já foi desconsiderado em uma etapa prévia dessa análise.

Por conseguinte, na prática, as autoridades antitrustes costumam levar em consideração certas qualificações no intuito de melhor ponderar uma eventual “defesa de eficiências”. Por exemplo, a possível existência de eficiências dinâmicas derivadas da aceleração do progresso técnico do setor de atividade das Requerentes, ou a possibilidade de que as economias alegadas possam ser eventualmente atingidas por expansão própria. Há que se atentar, também, para os efeitos da operação sobre todo o mercado, fator geralmente ignorado pelos analistas, isto é, a possibilidade de aumento não só dos preços praticados pelos Requerentes, no momento pós-fusão, como também de aumento de preços pelos outros rivais remanescentes no mercado, pelo efeito de colusão tácita.

Nessa feita, entendo que, no setor supermercadista tais qualificações tendem a minorar ou mesmo anular a pertinência da “defesa de eficiências”, pois trata-se de área em que o progresso técnico não é acelerado, pelo menos do ponto de vista endógeno (o processo técnico existente, por exemplo, no uso da tecnologia da informação, deriva dos investimentos em pesquisa feitos por outras indústrias, já que o setor supermercadista não é um grande investidor em P&D), as principais economias não-pecuniárias são economias de escala em logística que podem facilmente ser atingidas por expansão própria e onde finalmente a possibilidade de colusão tácita é alta dado o caráter absolutamente insubstituível do varejo, principalmente o alimentar, no qual os consumidores não podem, via de regra, exercer a escolha de não consumir.

Desta forma, tendo em vista que as eficiências foram apresentadas de forma vaga, imprecisa e seus resultados, no caso, não são conclusivos, entendo que o efeito líquido da operação ainda é negativo, fazendo-se necessária a aplicação de medidas corretivas do ambiente concorrencial.

Assim, voto pela aprovação da operação com restrições para a cidade de Lauro de Freitas, determinando para que sejam minimamente restabelecidas as condições de competição existentes anteriormente à operação:

- a) que seja vendida a loja de supermercado adquirida pela empresa BOMPREÇO, da empresa PETIPREÇO, situada na Avenida Santos Dumont, 7650, Lauro de Freitas/BA;
- b) que a loja seja vendida para pessoa física ou jurídica que tenha condições de se tornar competidor efetivo no mercado relevante de Lauro de Freitas;

c) que, tendo em vista as notícias de venda da Rede BOMPREGO, a compradora seja pessoa diferente daquela que adquirir a Rede, caso se efetive a operação;

d) que a venda seja efetivada em um prazo não superior a 3 (três) meses a contar da decisão deste Conselho, de modo a haver a transferência imediata de *market-share* e o pronto restabelecimento da concorrência. Terminado esse período sem que tenha ocorrido a alienação proposta, a referida loja seja vendida por meio de leilão.

É o voto.

Brasília – DF, 14 de abril de 2004.

Luiz Alberto Esteves Scaloppe

Conselheiro Relator

VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO CLEVELAND PRATES TEIXEIRA (VERSÃO PÚBLICA)

Pedi vistas do processo em epígrafe para me manifestar a respeito da pesquisa IBOPE apresentada ao final da instrução. Trata-se, segundo as Requerentes, de uma pesquisa de opinião, cujo objetivo principal seria fornecer ao CADE “os mais atuais dados sobre os hábitos de consumo do público consumidor da Cidade de Lauro de Freitas (...)”.

As Requerentes sugerem que a cidade de Lauro de Freiras está localizada na área denominada “Região Metropolitana de Salvador” ou “Grande Salvador”, servindo como alternativa de moradia para as pessoas que, por uma série de razões, não podem ou não querem residir naquela capital. Trata-se, pois, de uma “cidade dormitório ou cidade satélite que abriga moradores que vão, com uma frequência quase que diária, para Salvador (tanto para lazer quanto para trabalho ou em muitos casos para ambos), conforme demonstrou a pesquisa IBOPE”. Dessa forma, entendem as Requerentes que a facilidade de locomoção entre as cidades (Lauro de Freitas e Salvador), confirmado pelos resultados da pesquisa IBOPE, vem a demonstrar que os supermercados de Lauro de Freitas sofrem, de forma inequívoca, a concorrência de diversos estabelecimentos localizados em Salvador.

Em que pesem os resultados, entendo que a pesquisa não se sustenta como instrumento de análise antitruste, especificamente no tocante à definição do mercado relevante geográfico. Note-se que, no teste do “monopolista hipotético”, é adotado como referência de um “pequeno, porém significativo e não transitório aumento” de preço o aumento de 5%, 10% ou 15%, conforme o caso concreto, por um período não inferior a um ano. A pesquisa, neste tocante, é genérica. Pode-se perceber que a pergunta dirigida ao entrevistado não leva em consideração os dados relativos ao aumento percentual de preços e o período que se verifica a variação: 4) *Em caso de aumento dos preços das categorias de produtos deste cartão (CARTÃO 2) nos locais onde você costuma comprar, você diria que realiza compras em outros estabelecimentos?”*

Essa circunstância impossibilita a utilização dos resultados apresentados para a caracterização do mercado relevante geográfico. Não obstante isso, outros pontos da mesma pesquisa merecem uma análise mais detalhada.

Em primeiro lugar, 31% dos entrevistados estão entre a faixa etária de 16 a 24 anos, e 48% são do sexo masculino, perfil este que, se não estiver muito equivocado, não corresponde ao perfil do consumidor típico de supermercados e hipermercados.

Por sua vez, ainda que possível superar essas questões, os resultados da pesquisa apresentada não sustentam a definição de um único mercado entre as cidades de Lauro de Freitas e Salvador. De acordo com a pesquisa IBOPE apresentada pelas Requerentes, 59% dos entrevistados preferem fazer suas compras em lojas próximas de sua residência (resposta à questão P11 – “Quais razões fazem você preferir o supermercado/hipermercado?”). Além disso, em resposta à questão P12 (“E, por que você costuma ir ao supermercado/hipermercado?”), apenas 3% dos entrevistados afirmaram que seria pela proximidade do trabalho. Esses dados contradizem as informações das Requerentes que afirmam que Lauro de Freitas, por ser uma cidade dormitório, justificaria que o consumidor realizasse suas compras em Salvador. Junte-se a isso a resposta à questão P16 (“Qual meio de locomoção você costuma utilizar para ir ao supermercado?”), em que 46% dos consumidores afirmam ir a pé aos supermercados. Se apenas 3% compram próximo ao trabalho, esses 46% vão a pé a Salvador? Acho isso muito pouco provável.

Observo ainda que o fato de 38% dos entrevistados citarem o estabelecimento Extra Hipermercado, localizado em Salvador, não é suficiente para ampliar o mercado relevante geográfico. Isto porque a resposta à pergunta P6 (“Quais os hipermercados/supermercados que você costuma ir mesmo que de vez em quando?”) considera o consumo “vez em quando”, que não caracteriza o perfil do consumidor típico da região. Corroborando o que disse, tratam as respostas às perguntas P7 (“Dos hipermercados/supermercados que você costuma ir, qual deles é o de sua preferência?”) e P8 (“Dos hipermercados/supermercados que você costuma ir, qual deles é o que você mais frequenta?”), que demonstram que apenas 13% preferem o Extra e que 8% mais frequentam esse supermercado. Ademais, as respostas à questão P9 (“Você costuma pesquisar preços em outros hipermercados/supermercados?”) demonstram que apenas 13% dos entrevistados pesquisam preços no Extra. Diga-se de passagem, não há menção na pesquisa IBOPE a qual Extra Hipermercado de Salvador se refere.

Também vale destacar que os resultados não alteram a delimitação do mercado relevante do produto, no se que refere à não-inclusão do pequeno varejo.

Com relação à questão H1, “Em quais destes estabelecimentos do cartão você costuma fazer compras?”, percebe-se que a grande maioria dos entrevistados o faz em super e hipermercados. Por outro lado, o fato de 81% também o fazer em mercadinhos pode apenas refletir o número limitado de produtos disponíveis no cartão de pesquisa apresentada aos consumidores. Note-se, por exemplo, que 57% disseram que compravam em farmácia e 46%, em açougues,

estabelecimentos que dispõem de uma gama bastante limitada de produtos, se comparados com super e hipermercados.

Com relação à questão “Com que frequência você costuma fazer compras?”, pode-se notar que a maioria o faz uma vez ao mês ou mais (33%), sendo que 18% a cada 15 dias e 29% uma vez por semana. Já no caso de mercadinhos, esses números passam a ser de respectivamente 11,8 e 30%, o que, de certa forma, indica um certo grau de substitutibilidade (eu diria incompleta) apenas naquelas compras complementares realizadas ao longo do mês.

Ademais, há que se perceber que, pela pergunta P11 (“Quais razões fazem você preferir um supermercado/Hipermercado?”), ficou muito claro que os consumidores valorizam atributos que, na grande maioria das vezes, não estão presentes em mercadinhos, tais como variedade de produtos (59%), qualidade dos produtos (53%), facilidade em encontrar produtos (33%), conforto (28%), segurança (23%), estacionamento (13%). Portanto, não vejo como incluir mercadinhos no mesmo mercado relevante de supermercados.

As questões P4 (“Em caso de aumento dos preços das categorias de produtos deste cartão nos locais onde você costuma comprar, você diria que realizaria compras em outros locais?”) e P5 (“Em quais locais você realizaria sua compra?”), é importante perceber que 19% se manteriam fiéis aos locais no qual compram e 66% indicaram como próxima opção outros hiper e supermercados, comparativamente com 43% que sugeriram mercadinhos de bairro. Tal fato reforça o fato de que existe uma substituição incompleta entre super/hipermercados e mercadinhos.

Por sua vez, em que pese meu entendimento de que o ideal seria a delimitação de Lauro de Freitas como um mercado distinto de Salvador, caso considerasse os mercados definidos pela Seae na cidade de Salvador e Lauro de Freitas como um mercado único, o problema da efetividade da rivalidade, detectado pela Secretaria, ainda permaneceria.

Nesta situação, conforme sugerida pelas Requerentes, em que os estabelecimentos de Lauro de Freitas concorreriam com os de Salvador, poder-se-ia inferir que a empresa Bompreço deteria cerca de 65%.

Quadro 1
Participação de Mercado no Mercado Único – Lauro de Freitas + Mercado 2 (Salvador) + Mercado 3 (Salvador)
Antes e Após a Operação – Base 1998

EMPRESA	PARTICIPAÇÃO DE MERCADO (%)	
	ANTES	DEPOIS
Bompreço Bahia S.A.	(confidencial)	65,17
Petipreço Supermercados Ltda.	(confidencial)	-0-
Cia. Brasileira de Distribuição (Extra-Paralela+ Rótula)	(confidencial)	(confidencial)
Atakarejo Dist. Alim. Ltda. (Atakarejo)	(confidencial)	(confidencial)
Makro Atacadista S.A. (Makro)*	(confidencial)	(confidencial)
Carballo Faro & Cia. Ltda. (Perini Delicatessen)	(confidencial)	(confidencial)
Coml. Alimentos Supermine (Smart Supermercados)	(confidencial)	(confidencial)
Sogeral Soc. Gen. Alimentos Ltda. (Supermercado Sogeral)	(confidencial)	(confidencial)
Cintra e Cia. Ltda. (Supermercados Olhe Preço) encerrada	(confidencial)	(confidencial)
GM Supermercados Ltda. (GM Supermercados)	(confidencial)	(confidencial)
Crid Alimentos Ltda. (Supermercado Forte)	(confidencial)	(confidencial)
SS Supermercado Suprilar Ltda. (Supermercado Suprilar)	(confidencial)	(confidencial)
Brianti & Xavier Ltda. (Supermax)	(confidencial)	(confidencial)
Organização Bahiana Alimentos Ltda. (Ôba-Ôba Supermercados)	(confidencial)	(confidencial)
Ebal Emp. Baiana de Alimentos (Cesta do Povo)	(confidencial)	(confidencial)
Marca Coml. Alimentos Ltda. (Bom Mercado)*	(confidencial)	(confidencial)
Carrapicho Supermercados Ltda. (Petiplus)*	(confidencial)	(confidencial)
Rita de Cassia Supermercado**	(confidencial)	(confidencial)
Crid Alimentos Ltda. (Supermercado Forte)	(confidencial)	(confidencial)
Coml. Alim. Supermine (Smart Supermercados – Loja Pituba)	(confidencial)	(confidencial)
Laudelino S. Nery Filho (Supernery)	(confidencial)	(confidencial)
Outros	(confidencial)	(confidencial)
Total	100,00	100,00

Fonte: Elaboração própria com base nos dados que se encontram nos autos.

(* Não se trata da soma das duas cidades, mas dos três mercados definidos originalmente.

Na realidade, haveria apenas três concorrentes expressivos: CBD (Extra), Makro e Atakarejo. Entretanto, dadas as baixas participações de mercado dessas empresas em função da pequena quantidade de lojas que cada uma apresentaria (2, 2 e 2, respectivamente), a rivalidade continuaria não sendo efetiva, isto porque, conforme visto no parecer da Seae, a

concorrência nesse setor é fortemente locacional. Característica corroborada pela própria pesquisa IBOPE apresentada pelas Representadas, conforme já analisado.

No que se refere à análise do caso propriamente dito, pode-se notar que, em Lauro de Freitas, a participação de mercado da empresa Bompreço elevou-se de (confidencial) para (confidencial), após a aquisição da empresa Petipreço. O quadro abaixo apresenta a participação de mercado das empresas em Lauro de Freitas.

Quadro 2
Participação de Mercado no Mercado 1 – Lauro de Freitas
Antes e Após a Operação – Base 1998

EMPRESA	PARTICIPAÇÃO DE MERCADO (%)	
	ANTES	DEPOIS
Petipreço Supermercados Ltda.	(confidencial)	-0-
Bompreço Bahia S.A.	(confidencial)	(confidencial)
Organização Bahiana Alimentos Ltda. (Óba-Óba Supermercados)	(confidencial)	(confidencial)
Sogeral Soc. Gen. Alimentos Ltda. (Supermercado Sogeral) (1)	(confidencial)	(confidencial)
Ebal Emp. Baiana de Alimentos (Cesta do Povo)	(confidencial)	(confidencial)
Marca Coml. Alimentos Ltda. (Bom Mercado)	(confidencial)	(confidencial)
Carrapicho Supermercados Ltda. (Petiplus)	(confidencial)	(confidencial)
Total	100,00	100,00

Fonte: Parecer Seae.

Na cidade de Lauro de Freitas, a empresa Bompreço contava com uma loja de supermercado de 22 check-outs, tendo adquirido uma loja da rede Petipreço, com 28 che *ck-outs* .

Nesse mercado, permaneceram cinco empresas, que, em conjunto, totalizam (confidencial) de *market share* .A maior delas, a rede Oba-Óba, com 3 lojas de supermercados (duas com 4 *check-outs* e uma com 5 *check-outs*), detém uma participação de (confidencial). A segunda maior pertence à rede Sogeral, que também possui 3 lojas de supermercados (duas com 5 *check-outs* e uma com 4 *check-outs*) e detém (confidencial) do mercado. A rede Ebal aparece como a terceira maior, com duas lojas (uma com 4 *check-outs* e outra com 6 *check-outs*) e apenas (confidencial) de participação. As outras duas empresas de Lauro de Freitas – Bom Mercado e Petiplus – dispõem de 5 *check-outs* cada uma e tiveram suas participações estimadas em (confidencial) cada.(1)

Nota:

(1) As Requerentes apresentaram como seu maior concorrente a loja Super Insinuante, com 10 *check-outs* . Porém, de acordo com a Seae, na consulta à empresa (Ofício nº 1.445/COGSE/SEAE/MF, de 21.05.2002), esta esclareceu que seu ramo de atividade se restringe ao comércio varejista de móveis e eletrodomésticos. Em consulta a seu endereço na Internet, a Seae constatou que se trata da maior rede de eletrodomésticos da Região Nordeste, com filiais em várias cidades dessa região. Sendo assim, não foi considerada como concorrente, por não se enquadrar na definição do mercado relevante do produto.

Em conformidade com o entendimento da Seae, acompanhado pelo Relator, a rivalidade neste mercado não é efetiva, particularmente em termos qualitativos. Como visto, além de existirem poucas empresas em Lauro de Freitas, estas detêm em conjunto apenas (confidencial), enquanto que a empresa Bompreço, isoladamente, passou a deter (confidencial), após a operação. Ademais, nenhuma empresa possui loja do porte das Requerentes – grandes supermercados. As lojas remanescentes se constituem de pequenos supermercados. Isto implica um *mix* e uma quantidade de produtos ofertados muito menores do que os disposto pelas lojas Bompreço.

Adicionalmente, entendo que os dados das Requerentes não são capazes de alterar a análise das condições de entrada.

Como visto no parecer da Secretaria de Acompanhamento de Econômico, a entrada em Lauro de Freitas pode ser considerada tempestiva e provável apenas para pequenos supermercados. Contudo, a entrada desse tipo de estabelecimento não é suficiente para restringir a possibilidade de exercício abusivo de poder de mercado por parte das Requerentes.

Analisando os dados acostados aos autos, percebe-se que haveria a possibilidade de entrada de lojas com as seguintes configurações: uma pequena rede com 7 lojas de 3 *check-outs* ; 3 lojas de 8 *check-outs* etc. Entretanto, os cálculos empreendidos indicam que nenhuma lojas atingiria o tamanho dos estabelecimentos das Requerentes (22 e 28 *check-outs*).

Consultadas pela Seae a respeito de novas empresas que tivessem ingressado nesse mercado, as Requerentes não indicaram nenhuma nova loja. Em consulta às concorrentes, a Seae constatou que apenas uma empresa se estabeleceu em 02.06.2000, após a operação, nesse mercado. Trata-se de uma loja de 5 *check-outs* , com nome fantasia de Bom Mercado (resposta ao Ofício 2.841/2001). Cabe salientar que o Bom Mercado associou-se à rede Smart(2) (Smart Varejos Ltda.), a

partir do ano de 2001.

Nota:

(2) A rede Smart foi criada a partir da associação entre a empresa (confidencial) [controlada por (confidencial)] e o Grupo varejista (confidencial). Segundo a Seae, trata-se de dois grupos tradicionais no mercado: um na área supermercadista o grupo [(confidencial)], e o outro, mesmo que indiretamente, de distribuição e atacado (confidencial).

Em resposta ao Ofício nº 865/COGSE/SEAE/MF, de 22.03.2002, a empresa Smart Varejos Ltda. informou que fornece tecnologia a seus associados e funciona como um “clube de compras”, reduzindo o preço das mercadorias junto a seus fornecedores, na medida em que efetua compras centralizadas para seus associados. A empresa permite também a seu associado usar a bandeira da rede – Smart – exclusivamente ou juntamente com a antiga bandeira da loja associada. Pode-se interpretar a associação desse grupo a pequenos supermercadistas como uma forma vantajosa para os dois lados: para o supermercadista, porque melhora seu poder de negociação junto aos fornecedores, e para a empresa Smart, porque lhe garante uma carteira de clientes cativos que, caso desaparecessem do mercado, reduziriam sua acentuada participação na distribuição de mercadorias.

Apesar da adesão da empresa Bom Mercado à rede Smart, que, em tese, permitiria a esta se apropriar de parte dos ganhos de escala obtidos no processo de negociação concentrada, ainda assim se constata que se trata de uma loja muito pequena, se comparada com as lojas detidas pelas Requerentes, não atendendo à condição de suficiência.

No que se refere às eficiências, é importante destacar, conforme mencionei no julgamento do AC nº 0801 2.006976/2001-58 (Requerentes: BR Participações e Empreendimentos S.A., G. Barbosa e Cia. Ltda. e Serigy Participações e Empreendimentos Ltda.), que o grau de exigência na comprovação das eficiências deve ser tanto maior quanto maior o risco que a operação gere. No caso em tela, deve-se lembrar que a concentração gerada no mercado de Lauro de Freitas é bastante elevada. Ademais, as condições de entrada e o grau de rivalidade remanescente não dão boas esperanças para os consumidores daquelas cidades.

Dessa forma, na análise empreendida deve-se identificar se as eficiências alegadas (a) são específicas da operação; (b) foram demonstradas por meios razoáveis; (c) não são meramente pecuniárias; (d) compensam os riscos à concorrência; e (e) podem ser repassadas em parte para os consumidores.

Em primeiro lugar, é importante ressaltar que não devem ser aceitas aquelas eficiências apresentadas de maneira vaga e imprecisa, ou que sejam de caráter meramente especulativo. Devem, portanto, ser passíveis de verificação por meios razoáveis, de preferência através de relatórios auditados por empresas independentes de reputação ilibada.

Em segundo, devem ser consideradas apenas as eficiências que são específicas do ato e que não podem ser obtidas de outra forma menos restritiva à concorrência. Dessa forma, não são consideradas as eficiências que podem ser alcançadas, em um período inferior a dois anos, por meio de alternativas praticamente viáveis que envolvam menores riscos para a concorrência.

Em terceiro lugar, devem ser aceitas apenas as economias reais de recursos. As economias pecuniárias, que em verdade se constituem em meras transferências entre agentes econômicos ao longo da cadeia produtiva, devem ser descartadas.(3) Tal é o caso, por exemplo, de redução de custos advindas do aumento de poder de barganha junto a fornecedores.

Nota:

(3) Economias reais de recursos implicam a utilização de uma menor quantidade de fatores produtivos para se obter a mesma quantidade do bem ou serviço final. Por sua vez, economias pecuniárias estão, em geral, associadas à redução do preço dos fatores de produção (e não à quantidade utilizada), sendo que este decresce também em função do aumento da quantidade produzida. Economias pecuniárias podem também derivar do fato de o maior tamanho de uma firma implicar menores taxas de juros pagas. Isto ocorre porque a probabilidade do pagamento do empréstimo contratado é proporcional à magnitude desse empréstimo *vis-à-vis* o capital da empresa.

Em quarto lugar, as eficiências devem ser de tal ordem que compensem o efeito lesivo à concorrência. Esse é o próprio conceito de ganhos líquidos advindos do ato. Teoricamente teria que se comparar os ganhos de eficiência obtidos com as perdas resultantes da criação de poder de mercado.

Por fim, há que se lembrar que a Lei nº 8.884/1994, em seu art. 54, § 1º, II, exige que os benefícios decorrentes da operação sejam distribuídos equitativamente com os consumidores.

Em breve síntese, as Requerentes alegaram que a operação conjunta dos estabelecimentos Bompreço e Petipreço viabilizará uma expressiva redução de custos mediante a otimização dos sistemas de logística, distribuição e administração. Ademais, o incremento na escala da rede proporcionará a Bompreço maior poder de barganha junto aos grandes

fornecedores, fazendo que os preços nas lojas Petipreço sejam sensivelmente reduzidos, uma vez que passarão a oferecer produtos adquiridos aos preços negociados globalmente pela Bompreço junto aos fornecedores (negociação nacional).

Além disso, as Requerentes sugeriram que investimentos serão realizados buscando o aprimoramento técnico do quadro funcional, a informatização completa e modernização dos estabelecimentos adquiridos, melhorando os serviços prestados aos clientes, como também o conforto das lojas e a qualidade do atendimento.

Perante a Seae, as Requerentes alegaram os seguintes benefícios gerados pela operação:

(CONFIDENCIAL)

Na SDE, as Requerentes sugeriram que:

“(...) as eficiências da operação consistem em ganhos de escala e transferência de inovações como novos métodos de logística e administração, permitindo às lojas operarem com um custo total mais baixo, preços competitivos e melhor qualidade nos serviços. Além disso, destaca-se o investimento em novas instalações e treinamento dos funcionários que possibilitam o melhor atendimento ao cliente.

O aumento da qualidade dos serviços ao consumidor também resulta da maior variedade de produtos comercializados. Ao mesmo tempo, a elevação da participação da marca própria criou poder de mercado compensatório, uma vez que os produtos de marcas tradicionais passaram a concorrer com produtos similares e mais baratos. E, para finalizar, destacam-se entre as externalidades os programas sociais da BOMPREGO estendidos às lojas da PETIPREGO.

As eficiências descritas não poderiam ser geradas pela empresa PETIPREGO devido ao alto endividamento de curto prazo que esta enfrentava. Portanto, o efeito líquido da operação foi não-negativo, compensando o suposto aumento do poder de mercado imaginado pela douta SEAE.”

As Requerentes afirmam ainda que a Petipreço estava em dificuldades financeiras, o que, combinado com o aumento da concorrência, comprometeu os seus resultados e, portanto, a capacidade da empresa realizar os investimentos mínimos para manter-se competitiva foi prejudicada. Disso decorreria que as eficiências econômicas resultantes da operação em tela não poderiam ser obtidas pela atuação isolada da Petipreço.

Analisando o que foi alegado, percebo que, em sua grande maioria, as eficiências apresentadas o foram de maneira genérica e não eram específicas da operação, podendo, dessa forma, serem alcançadas por meios alternativos.

Observe-se que, em particular, o aumento do poder de barganha junto aos fornecedores é um caso clássico de economia pecuniária. Trata-se, na realidade, de uma transferência de recursos entre agentes econômicos que, salvo melhor juízo, não deve ser aceita como eficiência por este Conselho.

Quanto às eficiências que supostamente poderiam ser específicas da operação em análise, as Requerentes prestaram informações de forma vaga e insuficiente, não comprovando os seus resultados.

Assim, considero que o conjunto de eficiências alegado não indica que elas (a) são específicas da operação; (b) foram demonstradas por meios razoáveis; (c) não são meramente pecuniárias; (d) compensam os riscos à concorrência; e (e) serão repassadas em parte para os consumidores.

Diante do exposto, (i) dada a elevada participação das Requerentes no mercado de Lauro de Freitas, após a operação; (ii) a ausência de rivalidade efetividade naquela cidade (e mesmo na delimitação proposta pelas Requerentes: Salvador + Lauro de Freitas); (iii) o não-cumprimento da condição de suficiência para a entrada neste mercado; e (iv) o fato de que as eficiências apresentadas não cumpriram as condições necessárias para se concluir que o efeito líquido da operação seria não-negativo, acompanho o voto do Conselheiro Relator em suas conclusões e recomendações.

É o voto.

Brasília, 2 de junho de 2004.

CLEVELAND PRATES TEIXEIRA

Conselheiro do CADE