

JOINT VENTURES E A POLÍTICA ANTITRUSTE BRASILEIRA*

Ana Paula Avellar^a
Henrique de Andrade Teixeira^b
Germano Mendes De Paula^c

RESUMO: As políticas de defesa da concorrência integram atualmente o conjunto fundamental de instituições necessárias à promoção do crescimento e a busca das sociedades por arranjos mais eficientes. O presente trabalho tem como objetivo realizar uma análise da política antitruste brasileira concentrando-se no tratamento dado pelas autoridades à constituição de *joint ventures*. Na realização dessa tarefa, foram feitas revisões teóricas, constatações acerca dos procedimentos de autoridades internacionais sobre o assunto e um estudo empírico abordando casos julgados no Brasil entre os anos de 2002 e 2010. O resultado encontrado revela a inexistência de normatização específica para o tratamento das *joint ventures* no Brasil, culminando, assim, em uma relativa discricionariedade por parte dos órgãos do SBDC na análise desses atos.

PALAVRAS-CHAVE: *Joint venture*; política antitruste; Brasil.

CLASSIFICAÇÃO JEL: L40; L44; K21.

* Artigo recebido em 19/08/2011 e aprovado em 06/09/2012.

^a Doutora em Economia pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e professora do Instituto de Economia da Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Contato: anaavellar@ie.ufu.br.

^b Mestre em Economia pelo Instituto de Economia da UFU. Contato: hateixeira@hotmail.com.

^c Doutor em Economia pela UFRJ e professor do Instituto de Economia da UFU. Contato: germano@ufu.br.

JOINT VENTURES AND BRAZILIAN ANTITRUST POLICY

ABSTRACT: The antitrust policy is an essential part of the required institutions that support economic growth and the seeking for more efficient arrangements. This paper aims to examine the Brazilian antitrust policy, paying special attention to way that the authorities deal with the joint ventures. In order to reach this goal, we review the theoretical contributions, discuss the procedures adopted by international antitrust authorities and, more importantly, scrutinize the cases of joint ventures judged by the Brazilian watchdog along period 2002-2010. We conclude that there are not specific norms to be applied by the Brazilian antitrust commissioners when they are judging joint ventures, allowing them to act with a relatively degree of discretion.

KEYWORDS: Joint venture; antitrust policy; Brazil.

1. INTRODUÇÃO

O acirramento do processo concorrencial vem condicionando as empresas a se posicionarem de maneira ativa no mercado fazendo uso, para isso, de diversos tipos de acordos de colaboração, como as *joint ventures* (JV), com o intuito de reduzir custos de produção, de expandir para novos mercados ou de financiar projetos de inovação.

Nesse sentido, as políticas de defesa da concorrência integram atualmente o conjunto fundamental das instituições necessárias à promoção do crescimento e a busca das sociedades por arranjos mais eficientes. As discussões sobre a formação de JV no âmbito das políticas de defesa da concorrência são recentes, considerando que grande parte das autoridades antitruste no mundo elaborou seus guias para análise de JV nos anos 2000, como os Estados Unidos e a União Europeia.

O objetivo desse artigo é analisar a política antitruste brasileira abordando especificamente a forma como são analisados os atos de concentração referentes aos acordos de cooperação entre empresas, em particular a constituição de JV, e em que medida essas análises estariam ou não em concordância com as melhores práticas internacionais sobre a matéria. Para tanto, o artigo está organizado em quatro seções, incluindo essa breve introdução. A segunda seção apresenta a abordagem que a teoria antitruste realiza em relação à formação de JV, explicitando os conceitos, as vantagens e os riscos associados a esse ato jurídico-econômico.

Na terceira seção, discutem-se brevemente os guias de análise econômica sobre as JV das autoridades antitruste dos países que são referência no campo, como Estados Unidos e a União Europeia. Nessa parte, também é rapidamente examinado o guia para análise de atos de concentração utilizado no Brasil.

Na quarta seção, é realizado um estudo empírico sobre a atuação do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) em relação à constituição de JV. Foram investigadas as JV julgadas pelo Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE), entre os anos de 2002 e 2010, de acordo com um roteiro que aborda alguns fatores fundamentais de uma análise antitruste. Por fim, na quinta seção, são tecidas algumas considerações finais.

2. JOINT VENTURES E SEUS EFEITOS ECONÔMICOS

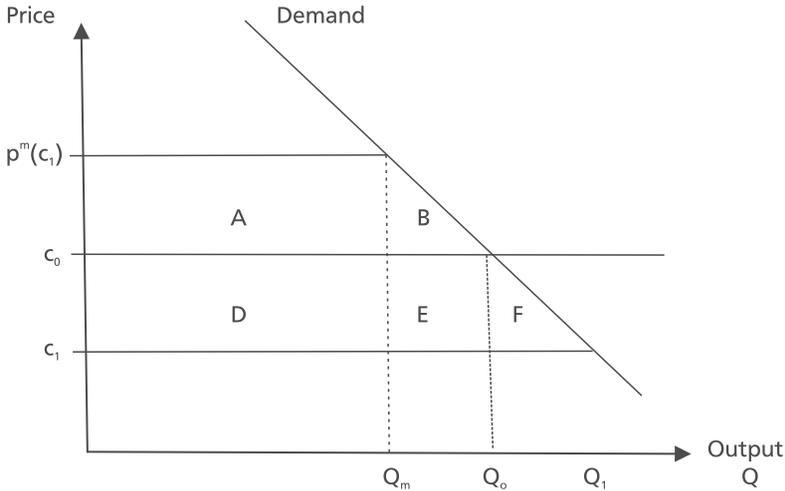
A literatura internacional apresenta diversas definições para JV. Segundo Pitofsky (1969, p. 1.007), de forma mais ampla, esta pode ser definida como as situações em que duas ou mais empresas unem forças para alcançar um objetivo comum. Esse ter-

mo pode abranger várias situações como acordos para a realização de compras, vendas, pesquisa e desenvolvimento (P&D), exploração, produção, acordos verticais, ou ainda fusões parciais ou completas. Para Piraino Jr. (2008, p. 735-736), por meio das JV, as firmas podem ter acesso a certos tipos de recursos de seus competidores com o intuito de atingir um objetivo específico. Uma vez que esse objetivo foi atingido, os participantes da JV podem facilmente dissolvê-la e utilizar os seus frutos para os seus próprios negócios. Um exemplo claro dessa situação são as JV relativas a pesquisa e desenvolvimento (P&D).

A American Bar Association (2006, p. 6-7) define JV como uma situação em que pode ocorrer desde uma relação contratual em que duas empresas independentes partilham de forma direta ou indireta o controle sobre determinados ativos, até o caso em que se cria uma nova entidade por meio da contribuição de cada uma das partes. As JV não são fusões e, por esse motivo, as partes podem preservar alguma competição entre si. Apesar de que no primeiro momento tal fato leve a um relaxamento quanto às preocupações anticompetitivas, em um questionamento mais profundo, pode-se perguntar até que ponto essa competição é mantida ou como os participantes se posicionariam em relação a essa concorrência. Desta feita, verifica-se a necessidade de uma análise apurada acerca dos tipos de colaboração que foram estabelecidos, os objetivos desses acordos e os termos específicos do contrato de JV.

Shapiro e Willig (1990, p. 114), por sua vez, verificam que existe um entendimento geral de que os acordos de colaboração podem gerar significativos benefícios para as partes. Dentre eles, podem-se citar: a) o compartilhamento dos riscos associados a investimentos que envolvem incertezas de demanda ou tecnológicas; b) as sinergias relacionadas às habilidades ou bens complementares de cada parte; c) a obtenção de economias de escala e de escopo na produção, na aquisição de insumos ou na logística.

Assim, a formação de uma JV gera uma série de efeitos que podem ser tanto positivos quanto negativos, ou seja, podem surgir eficiências que corresponderiam a aumentos de bem-estar social, como podem ocorrer elevações no poder de mercado das empresas. É nesse sentido que Shapiro e Willig (1990, p. 114-115) apresentam um exemplo de maneira relativamente simples, sem se aprofundar muito nos efeitos econômicos desse acordo de colaboração, mas com o intuito de fornecer uma ideia das possíveis consequências que a formação de uma JV pode causar. Deste modo, os *trade-offs* envolvidos na análise de JV que geram tanto eficiências quanto poder de mercado estão ilustrados no Gráfico 1.

Gráfico 1 – Efeitos de uma joint venture

Fonte: Shapiro e Willig (1990, p. 115).

Inicialmente, suponha-se que, antes de qualquer empreendimento conjunto, a indústria esteja operando em uma situação de competição perfeita e as empresas produzem com um custo marginal constante c_0 . A concorrência faz com que preço seja igual ao custo marginal ($p_0 = c_0$) e a quantidade produzida seja Q_0 . Decorrente disso, Shapiro e Willig (1990, p. 115) questionam qual seria o tratamento antitruste a ser dado para um arranjo de cooperação que propõe uma redução de custo para c_1 , onde $c_1 < c_0$.

No primeiro momento, ainda segundo os referidos autores, imagine-se que a JV não compromete a capacidade individual das empresas de produzirem por conta própria. O efeito encontrado será o aumento da eficiência econômica por meio da redução dos custos de produção de c_0 para c_1 . Desta maneira, a JV aumenta o bem-estar; no caso, definido como a soma dos lucros e do excedente do consumidor, em $Q_0(c_0 - c_1)$, que é representado pela área (D + E) do Gráfico 1.

Em contrapartida, supõe-se a realização de uma JV entre empresas concorrentes que faz com que uma parte substancial da capacidade da indústria fique sob um controle comum e, para o efetivo funcionamento da JV, os membros devem contribuir com ativos, tais como pessoal-chave ou a capacidade de produção, implicando a impossibilidade de as empresas continuarem a competir de forma independente. Ou ainda, tais membros podem simplesmente não concordar em fazer vendas independentes.

Sem qualquer ameaça concorrencial por parte dos participantes da JV e supondo que a entrada nesse mercado é impossível, esta associação usufrui de uma situação de monopólio. Desta maneira, ela pode determinar o preço que maximiza o seu lucro como

sendo o de uma empresa monopolista, com custo unitário c_1 e preço $p^m(c_1)$. Supondo que a redução de custos criada pela JV não seja muito grande, temos $p^m(c_1) > c_0$, como mostrado no Gráfico 1. Sob estas condições, os consumidores serão prejudicados por um preço mais elevado, a perda é dada pela área $(A + B)$, ao passo que a JV realiza lucro igual à área $(A + D)$. O efeito líquido sobre o bem-estar é $(D - B)$. A área D representa a diminuição de custos proporcionada pela JV; e a área B , a perda do peso morto do monopólio. Ademais, mesmo que as decisões de produção e de vendas permaneçam independentes, a JV poderia transferir sua produção para as partes a um valor suficientemente elevado, de forma a garantir que essas empresas independentemente possam cobrar altos preços do consumidor final. Enfim, a JV seria o *locus* para a obtenção de lucros monopolistas em detrimento do interesse público.

Outra situação que pode ser imaginada seria o caso em que uma JV é estruturada para transferir sua produção para membros ao custo marginal. Para uma JV de P&D, esta estrutura teria a forma na qual as empresas recebem as licenças gratuitas para todas as descobertas obtidas. No Gráfico 1, se a JV vende sua produção para os membros a seu custo marginal c_1 , o preço cairá para $p_1 = c_1$ e a produção aumentará para Q_1 . Este resultado leva ao mais alto nível possível de bem-estar $(D + E + F)$. No entanto, as autoridades antitruste devem ter cautela na tentativa de obrigar uma empresa a transferir sua produção para seus membros ao valor do custo, pois, se não for possível nem mesmo a amortização dos custos fixos da JV, ela pode entrar em colapso. Além disto, geralmente é muito difícil de verificar se a produção está realmente sendo transferida ao valor de custo.

Enfim, a partir da demonstração apresentada acima, proposta por Shapiro e Willig (1990, p. 115-117), esses autores entendem que reduções de custo $(c_0 - c_1)$, mesmo sendo pequenas, podem ainda levar a um ganho de bem-estar líquido. Desse modo, percebe-se que a eficiência deve ser fortemente considerada no âmbito de uma análise antitruste. No entanto, na prática, é difícil para as autoridades de defesa da concorrência constatarem a eficiência que as partes alegam. Mesmo que tais ganhos de eficiência sejam verificáveis, as autoridades antitruste podem questionar se uma forma menos restritiva de cooperação poderia permitir a obtenção desses ganhos de eficiência sem a exclusão de uma concorrência independente.

Como é verificado no exemplo apresentado anteriormente, o bem-estar é maior e os consumidores estão em melhor situação se o poder de mercado da JV é limitado pela competição independente de seus membros. Portanto, é altamente aconselhável que as autoridades antitruste procurem excluir qualquer cláusula dentro do contrato de JV que acarrete restrições sobre a conduta independente dos membros, mesmo que ela seja preconizada como indispensável para o sucesso do empreendimento.

De acordo com Jorde e Teece (1990, p. 75), tanto nos manuais de economia quanto na discussão de política antitruste entre os economistas, a cooperação entre os concor-

rentes é tratada como significativamente suspeita. Porém, os autores entendem que a cooperação entre concorrentes pode às vezes ser essencial, como no caso das companhias estarem inovando para competir em mercados cada vez mais globalizados. Jorde e Teece (1990, p. 78) ainda afirmam que as cooperações horizontais (entre empresas concorrentes) podem ajudar a superar barreiras de escala nas atividades de P&D e elas também podem fomentar a definição de determinadas normas técnicas.

Sidak e Teece (2009) afirmam que as empresas que realizam inovação necessitam de um grande montante financeiro de recursos. Para enfrentar essa barreira, as empresas constroem parcerias para compartilhar o risco e reduzir o custo no desenvolvimento de novos produtos. Assim, para esses autores, essa cooperação interfirmas pode gerar economias de escala e escopo, e, conseqüentemente, benefícios aos consumidores.

Sob outra perspectiva, Brodley (1990, p. 98-99) oferece uma posição um pouco mais cautelosa quanto às JV de P&D. Para ele, a colaboração entre companhias para a inovação, sobretudo quando se inclui a produção e a comercialização, pode criar riscos anticoncorrentiais, por isso a necessidade de estarem sujeitas às leis antitruste. Os mercados não são necessariamente competitivos com base na presença de uma única condição estrutural, como, por exemplo, a rápida mudança tecnológica. A conclusão a que o autor chega é que a colaboração entre empresas, seja na produção seja em P&D, deve certamente ser sujeita a uma análise de defesa da concorrência, embora as características especiais da inovação ensejem um tratamento diferenciado. Em consonância com Brodley (1990), Katz e Ordover (1990) afirmam que as JV entre concorrentes para o desenvolvimento de atividades de P&D são importantes para o desenvolvimento tecnológico. Contudo, concluem que nem toda a cooperação é *a priori* capaz de gerar ganho de bem-estar líquido.

Existe um grande debate na atualidade sobre a capacidade das JVs de P&D e das *research joint ventures* de gerarem eficiência, e promoverem inovações e benefícios aos consumidores. Um conjunto de estudos foi desenvolvido com o intuito de encontrar evidências empíricas de que JVs de P&D, especialmente em setores de alta tecnologia, aumentam o bem-estar e os benefícios para os consumidores (Cassiman e Veugelers, 2002; Hernan *et al.*, 2003; Röller *et al.*, 2007).

Nessa direção, Duso, Röller e Seldeslachts (2010), a partir de dados do *US National Cooperation Research Act*, utilizaram-se de metodologia econométrica em uma amostra de 5.987 empresas que realizaram JV. Encontraram evidências de que grandes redes entre competidores diretos, criadas por meio de JV de pesquisa, geram efeitos de colusão no produto, reduzindo o bem-estar do consumidor. Por outro lado, as JVs de P&D realizadas entre não competidores aumentam a eficiência.

Em suma, conforme verificado a partir do entendimento de alguns autores, a formação de JV é um ato econômico e jurídico relativamente complexo, que pode assumir várias formas. É uma situação que realmente pode trazer benefícios à sociedade, mas que

está cercada de perigos anticoncorrenciais. Por esse motivo, percebe-se claramente a necessidade de tais acordos passarem pelo crivo das autoridades de defesa da concorrência por meio de análises criteriosas que possam efetivamente constatar os efeitos líquidos (positivos ou negativos) resultantes dessa colaboração. Por outro lado, dentre as várias colaborações possíveis, é quase consensual que os acordos que envolvem a cooperação em P&D merecem um tratamento especial por parte das autoridades antitruste. Desta maneira, com base nesse entendimento teórico sobre o assunto, é que tais autoridades elaboram leis e procedimentos que norteiam as análises de defesa da concorrência. Na próxima seção, serão estudados esses procedimentos, que normalmente são formulados por meio de guias que estabelecem um modelo de ação antitruste.

3. GUIA DAS AUTORIDADES ANTITRUSTE PARA A ANÁLISE DAS JOINT VENTURES

As autoridades antitruste de cada país normalmente elaboram um procedimento pelo qual suas análises econômicas em defesa da concorrência são realizadas. Esses procedimentos são chamados de guias de análise antitruste. Eles versam sobre os vários tipos de atos ou condutas que os agentes econômicos podem realizar, e a quantidade ou especificidade desses guias varia de país para país, dependendo do grau de evolução em que a política antitruste se encontra. Geralmente, quando determinado ato ou conduta tem uma maior ocorrência, é elaborado um guia específico para ele. Nos anos recentes, algumas autoridades antitruste no mundo vêm desenvolvendo novas abordagens para analisar os arranjos cooperativos entre competidores (Piraino Jr., 1994, p. 887).

Desse modo, para um melhor entendimento entre o tratamento antitruste brasileiro e o internacional para a formação de JV, foram escolhidos os guias de análise econômica das autoridades antitruste dos Estados Unidos, da União Europeia e do Brasil. Primeiro, pode-se perguntar o porquê da escolha dos guias como meio de se verificar o real estado da análise econômica antitruste. A resposta seria que tais guias, diferentemente das leis antitruste, que acabam por versar predominantemente pelo campo jurídico, são mais práticos e representam claramente o tratamento econômico dado à questão da defesa da concorrência. Neles se constata os resultados das discussões teóricas e os consensos obtidos ao longo dos anos acerca do melhor tratamento a ser dado a determinado ato ou conduta antitruste.

As autoridades antitruste dos Estados Unidos elaboraram, em abril de 2000, um guia específico para nortear as análises em relação aos acordos de colaboração entre competidores. De acordo com o *Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors* (DOJ/FTC, 2000, p. 1), a fim de competir nos mercados modernos, os concorrentes, por vezes, precisam colaborar. As necessidades competitivas estão dirigindo as empresas para a realização de acordos de colaboração cada vez mais complexos, de modo a atingir

metas como a expansão para mercados estrangeiros, o financiamento dos esforços de inovação, redução de custos de produção e outros. Nesse sentido, a colaboração entre os concorrentes (reais ou potenciais) compreende um conjunto de um ou vários acordos, com exceção das fusões. A mencionada colaboração pode envolver uma ou mais atividades, tais como P&D, produção, comercialização, distribuição, venda ou compra.

A partir do supramencionado guia para a análise da colaboração entre concorrentes, passou a ser concedido um tratamento mais elaborado para a análise das JV por parte das autoridades antitruste dos Estados Unidos. Muitas questões importantes são abordadas no guia, como as atividades de P&D ou o problema do incentivo à inovação. Um exemplo é a caracterização das *safety zones*, as quais seriam as situações em que os efeitos anticoncorrenciais são tão improváveis que as agências presumem a legalidade do acordo sem a necessidade de investigar as circunstâncias particulares. Enfim, é um guia bem trabalhado e pormenorizado, e que, de certa forma, reflete as características específicas da sociedade estadunidense.

As autoridades antitruste da União Europeia publicaram, em 2001, um guia específico para a análise antitruste dos acordos de cooperação horizontal (orientações sobre a aplicação do artigo 81º do Tratado CE aos acordos de cooperação horizontal). De acordo com esse guia (CE, 2001, p. 2), as suas orientações abrangem os acordos ou as práticas concertadas entre duas ou mais companhias que operam no mesmo estágio da cadeia produtiva. No entanto, esse guia já afirma que suas orientações não são capazes de abranger todos os acordos horizontais possíveis. Ele diz respeito apenas aos tipos de cooperação que potencialmente podem originar ganhos de eficiência, que seriam os acordos de P&D, de produção, de compra, de comercialização e de normalização, e os acordos em matéria ambiental.

O guia europeu analisa tais acordos sob as seguintes perspectivas: natureza do acordo; poder de mercado e estrutura dos mercados; vantagens econômicas; parte equitativa para os consumidores; caráter indispensável; e não eliminação da concorrência. É possível verificar que muitos dos aspectos abordados nesse guia guardam significativa similitude com os que são levantados pelo guia estadunidense.

No guia da UE, verifica-se um maior detalhamento dos tipos de acordos horizontais que podem acontecer. Por outro lado, os pontos relativos à eliminação dos efeitos anticoncorrenciais abordados pelo guia europeu são relativamente em menor número do que os descritos pelo guia dos EUA. De toda forma, esse guia é suficientemente elucidativo do modo de atuação da autoridade antitruste, inclusive com exemplos de análise de vários tipos de acordos. Além de abordar de forma significativa questões de importância econômica, como é o caso da inovação.

No Brasil, todos os atos de concentração, como fusões, aquisições e os acordos de colaboração entre concorrentes (JV), são analisados com base no Guia para Análise

Econômica de Atos de Concentração Horizontal¹. Ele foi elaborado conjuntamente pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (SEAE) e pela Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça (SDE), tendo sido publicado em agosto de 2001.

De acordo com o guia brasileiro (SEAE/SDE, 2001, p. 6), os procedimentos adotados pela SEAE e pela SDE para a análise das concentrações se dividem em cinco etapas principais: a) a definição do mercado relevante; b) determinação da parcela de mercado sob controle das empresas requerentes; c) o exame da probabilidade de exercício de poder de mercado; d) o exame das eficiências econômicas geradas pelo ato; e) a avaliação da relação entre os custos e os benefícios gerados pelo ato de concentração.

A partir da análise do guia brasileiro em comparação com os guias internacionais, verificam-se algumas diferenças que podem levar a um entendimento de que o guia brasileiro não seria tão elucidativo quanto seria uma situação ideal. Em relação aos acordos colaborativos entre concorrentes, mais especificamente as JV, no documento brasileiro não há uma melhor identificação dos possíveis acordos que podem ser firmados, nem tampouco há um tratamento diferenciado para esses acordos de colaboração, que muitas vezes podem ter efeitos distintos de outros atos de concentração horizontal, como uma fusão. Questões importantes como as atividades de P&D e o processo de inovação, que nos guias internacionais apresentados anteriormente são significativamente abordados e elucidados no intuito de facilitar a atuação das autoridades antitruste e garantir o bem-estar social, no guia brasileiro são meramente citadas. Além do fato de que as principais etapas de análise propostas no guia brasileiro não são tão pormenorizadas e exemplificadas quanto é feito nos guias internacionais, o que poderia dificultar a realização de uma melhor análise econômica, fazendo com que ela se tornasse relativamente subjetiva.

Enfim, o que se pode perceber é que as orientações das autoridades brasileiras para lidar com situações como a formação de JV estariam relativamente atrasadas comparativamente às melhores práticas internacionais, o que é compreensível tendo em vista que a construção do aparato antitruste no país é relativamente recente. Tendo este pano de fundo em mente, na próxima seção investiga-se qual é, na prática, o real tratamento dado à formação de JV no Brasil.

¹ É importante destacar que internacionalmente as autoridades de defesa da concorrência consideram que, para a análise dos casos de concentração vertical, são necessários procedimentos específicos, como o caso dos Estados Unidos, em que o *U.S. Department of Justice Merger Guidelines* possui uma seção específica para tratar das concentrações verticais, denominada *Non-Horizontal Merger Guidelines*. No Brasil, o *Guia para Análise Econômica de Atos de Concentração Horizontal* assume essa limitação por não conter em seus procedimentos orientações para a análise das concentrações verticais. Para suprir tal lacuna, Canêdo-Pinheiro e Pioner (2005) desenvolvem um conjunto de procedimentos para a análise das concentrações verticais (Guia-V) para os casos brasileiros.

4. A ATUAÇÃO DO SBDC EM RELAÇÃO À FORMAÇÃO DE JOINT VENTURES

A presente seção tem por objetivo verificar se a atuação do SBDC em relação à formação de JV está em sintonia com as melhores práticas sobre a matéria. Portanto, para a realização de tal tarefa, foi escolhido um procedimento relativamente similar ao utilizado por Gama (2005)². Entretanto, no presente trabalho, modificou-se o roteiro de análise alterando e adicionando mais aspectos que se mostraram necessários e pertinentes à análise das JV. Tal roteiro levou em consideração as duas seções anteriores, de forma a tentar incluir o referencial teórico e, principalmente, os procedimentos adotados pelos guias de análise antitruste internacionais (guias dos EUA e da UE), que de certa forma são uma consequência das discussões e proposições da primeira seção deste trabalho (do referencial teórico).

Desta maneira, a partir das etapas da análise proposta no Guia da SEAE e da SDE, e incluindo os procedimentos presentes nos outros guias e na teoria que se mostraram importantes, foi possível chegar aos seguintes quesitos:

- 1º) tipo de decisão;
- 2º) natureza da operação (JV);
- 3º) mercado relevante;
- 4º) parcelas de mercado e concentrações;
- 5º) probabilidade do exercício do poder de mercado; e
- 6º) eficiências econômicas.

Em seguida, foram escolhidos os atos de concentração (AC) referentes à formação de JV julgados pelo CADE durante um período de nove anos (2002 a 2010)³. Após a pesquisa, foram encontrados 150 AC referentes à constituição de JV, dentre os 4.929 AC julgados no referido período. Em seguida, foram escolhidos como documentos a serem analisados os pareceres da SEAE e da SDE, e os relatórios e votos do relator do processo, com o intuito de constatar se efetivamente durante o trâmite do AC em algum documento oficial do SBDC foi elaborada a análise de algum dos quesitos mencionados no roteiro proposto.

² Trabalho no qual a autora procurou constatar a consistência teórica, em termos antitruste, de alguns casos julgados pelo CADE entre os anos de 1994 e 2004. Para tanto, ela buscou verificar a utilização de determinados conceitos e procedimentos nos julgamentos dos casos através do seguinte roteiro: 1º - a forma do ato de concentração; 2º - a caracterização da conduta anticompetitiva; 3º - o mercado relevante; 4º - a possibilidade de exercício de poder de mercado; 5º - eficiência econômica.

³ O período 2002-2010 foi selecionado por retratar a atuação do CADE nos últimos nove anos com disponibilidade de informações. Para tanto: a) para o período 2002-2008, utilizou-se o Relatório Anual de Gestão, no qual o CADE publica a relação dos processos julgados durante o ano anterior; b) para o período 2009-2010, como esta informação não se encontra mais disponível no mencionado relatório, foi usada a busca de jurisprudência no *website*; c) para o período 2011-2012, tal mecanismo de busca ainda não está plenamente atualizado, razão pela qual a análise se restringiu aos anos de 2002 a 2010.

4.1. TIPOS DE DECISÕES

Em relação ao número de JV julgadas e aos tipos de decisões proferidas pelo plenário do CADE, buscou-se verificar quatro situações diferentes. Primeiro, se o AC foi aprovado sem restrição. Segundo, se ele foi aprovado com alguma restrição. Terceiro, se ele foi reprovado. E, quarto, se o processo foi arquivado ou não teve julgamento do mérito. A Tabela 1 mostra a distribuição dos AC em relação ao tipo de decisão.

Tabela 1 – Número de AC total e de *joint ventures* julgados por tipos de decisões

Tipo de decisões	Nº de casos AC - Total	% AC	Nº de casos JV	% JV
Aprovado sem restrições	4.293	87,1	134	89,33
Aprovado com restrições	258	5,23	7	4,67
Reprovado	4	0,08	0	0
Arquivado ou sem julgamento do mérito	374	7,59	9	6
Total	4.929	100	150	100

Fonte: Elaboração própria.

A partir da Tabela 1, verifica-se que as decisões nos julgamentos das JV seguiram o mesmo padrão de comportamento sobre o total dos AC. No que se refere ao total dos Atos de Concentração levados a julgamento entre 2002 e 2010, constata-se um total de 4.929 processos, sendo que ocorreram os seguintes tipos de decisão: 4.293 foram aprovados sem restrição; 258 receberam algum tipo de restrição; quatro foram reprovados; e 374 foram arquivados ou não tiveram o julgamento do mérito.

No que se refere aos casos de JV, nota-se que, assim como os AC, a grande maioria (89,33%) foi aprovada sem qualquer restrição. Os aprovados com algum tipo de restrição foram apenas 4,67%. Não houve nenhum processo reprovado pelo CADE durante o período escolhido. Por último, os processos arquivados ou sem o julgamento do mérito somaram por volta de 6% do total, um percentual próximo ao do total dos AC (7,59%). Geralmente, quando o processo é arquivado sem a necessidade do julgamento do mérito, é devido à razão das partes terem desistido da realização da operação antes que sua apreciação pudesse ser realizada ou porque o caso não se adequou às condições legais previstas na Lei nº 8.884/94, que é a legislação antitruste brasileira em vigor.

Em relação aos AC aprovados com alguma restrição, pode-se citar o AC nº 08012.002148/2008-17, no qual o parecer da SEAE identificou problemas na gestão da JV formada sob o nome de Campo Limpo, pois as empresas Bayer, Syngenta, Milenia e BASF controlariam conjuntamente a Campo Limpo e, pelo fato dessas empresas dominarem 49,16% do mercado nacional de defensivos agrícolas, poderia ocorrer um incentivo à coordenação entre essas empresas. Segundo o Parecer nº 06309/2008/RJ, a coordenação seria "...decorrente da criação de foro legítimo para a interação regular e frequente entre representantes dessas empresas, que poderão trocar informações concorrencialmente relevantes sobre o mercado com certa liberdade e baixíssima probabilidade de detecção..."

Portanto, o relator do processo em seu voto entendeu que a criação da JV traz benefícios para a sociedade, mas que as preocupações concorrenciais apresentadas pela SEAE são pertinentes e podem ser sanadas por meio da adoção de um programa de *compliance* pela Campo Limpo, de modo a restringir a troca de informações entre acionistas e informar ao CADE qualquer alteração no Estatuto Social e no Acordo de Acionistas.

4.2. NATUREZA DA OPERAÇÃO

A natureza da operação, no caso, seria uma análise sobre os propósitos e os objetivos relacionados à JV e os efeitos anticoncorrenciais que podem ocorrer. Segundo o guia para análise de acordos horizontais da União Europeia:

A natureza de um acordo é definida por elementos como o domínio e o objectivo da cooperação, as relações de concorrência entre as partes e o âmbito da combinação das suas actividades. Estes elementos indicam a probabilidade de uma coordenação do comportamento das partes no mercado. (CE, 2001, p. 4)

No estudo realizado, procurou-se verificar em quais processos ocorreu algum tipo de análise sobre a natureza da JV e em quais não se realizou tal operação. Desse modo, a Tabela 2 relaciona os AC nos quais ocorreu uma análise e nos que não ocorreu análise. Constata-se que quase na sua totalidade (96,67%) as autoridades de defesa da concorrência realizaram algum tipo de análise sobre a natureza da operação, justamente pra se ter uma ideia, mesmo que esta seja relativamente incipiente, sobre como a análise será conduzida. Aliás, na maioria dos casos em que não se realizou o estudo da natureza da JV, isso ocorreu pelo fato das partes terem desistido da operação, levando à perda do objeto do negócio, como ocorreu nos AC n° 08012.009441/2007-24 e n° 08012.003008/2007-85.

Tabela 2 – Casos em que ocorreu ou não a análise da natureza da *joint venture*

Natureza da <i>joint venture</i>	N° de casos	%
Foi analisada	145	96,67
Não foi analisada	5	3,33
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

Geralmente, são elaborados estudos sobre os ramos de atividades de cada requerente e verificam-se as sobreposições horizontais e verticais. Mas também são realizadas avaliações mais específicas, como no caso do AC n° 08012.011196/2005-53, referente à constituição de uma JV entre Air Liquide Brasil Ltda. e White Martins Gases Industriais Ltda. para o fornecimento de gases do ar (oxigênio, nitrogênio e argônio) para a Companhia Siderúrgica do Atlântico (CSA). Nesse caso, o Parecer n° 06276/2008/RJ da SEAE entendeu que o molde do negócio proposto pelas requerentes pode favorecer

a coordenação entre as empresas. Após a análise inicial da natureza dessa operação, a SEAE concluiu que: “Assim, considerando que o modelo do negócio em si favorece a troca e/ou captura de informações entre as requerentes, conclui-se que as regras de governança eleitas não são suficientes para evitar que esses efeitos sejam verificados”. E, portanto, determinou o prosseguimento da análise do caso.

Enfim, observa-se que o estudo da natureza da operação é algo essencial no bojo da política antitruste brasileira. Contudo, não há um melhor detalhamento de como fazê-lo por parte do guia brasileiro, enquanto que, no caso dos guias internacionais (principalmente no guia dos EUA), isto é intensamente abordado. Isto pode levar a certa discricionariedade por parte da autoridade antitruste brasileira a este respeito.

4.3. MERCADO RELEVANTE

A definição do mercado relevante é etapa essencial nas análises antitruste, pois é nesse espaço econômico delimitado que se pode verificar a possibilidade da atuação anticompetitiva pelos agentes. Nas palavras de Possas:

O conceito de mercado relevante é crucial para a análise dos efeitos anticompetitivos potenciais das operações que impliquem concentração de mercado e/ou condutas praticadas por empresas que se supõe detentoras de poder de mercado [...] (Possas, 1996, p. 1)

Os métodos normalmente utilizados para a determinação do mercado relevante são: primeiro, através da estimação das elasticidades cruzadas da demanda; o segundo é chamado de *price correlation over time* ou correlação de preços ao longo do tempo; e o terceiro é o teste do monopolista hipotético. As autoridades brasileiras usam com maior frequência o último método, que é descrito no guia da SEAE/SDE. Durante a análise, elas geralmente procuram determinar o mercado relevante em termos de produto e em termos geográficos.

Neste estudo, procurou-se constatar em quais casos foi realizada a definição do mercado relevante e em quais não se realizou essa etapa. O que se verifica, a partir da Tabela 3, é que em aproximadamente 50% dos AC se determinou qual era o mercado relevante. Esse não é um número tão alto quanto se desejaria, mas é plausível de se compreender que, devido à grande quantidade de processos que tramitam no SBDC, à necessidade de um rápido julgamento, às economias processuais e à eficiência da administração pública, muitos casos podem encerrar suas análises na natureza da operação sem que se precise da continuidade de um estudo pormenorizado. Isto se justifica pelo fato desses casos já inicialmente demonstrarem que não oferecem efeitos anticompetitivos. Em outros casos, se verificou que, a partir da análise do mercado relevante, a imposição de algumas restrições era suficiente para a aprovação da operação.

Tabela 3 – Casos em que ocorreu ou não a análise do mercado relevante

Mercado relevante	Nº de casos	%
Foi analisado	74	49,33
Não foi analisado	76	50,67
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

No AC nº 08012.005832/2000-01, referente à formação da JV Quadrem International Holdings Ltda. com a finalidade de implementar a criação do portal para a realização de transações comerciais entre empresas (*business-to-business* ou B2B) de bens relacionados aos setores de mineração e metalurgia, bem como de prestar serviços correlatos, a SEAE, em seu Parecer nº 280 COGSE/SEAE/MF, definiu o mercado relevante em duas dimensões: em termos de produto e geográfica. Segundo esse parecer, sob o prisma do produto,

(...) estão envolvidos os mercados de materiais indiretos, os chamados MROs, bem como o de insumos diretos (os ‘bens conexos’). Empresas do porte das que constituem as associadas do portal possuem listas de compras nas quais constam milhares de itens, sendo, portanto, pouco exequível o tratamento exaustivo individual de cada item.

Desse modo, optou-se por definir o mercado relevante somente em relação aos MROs, aos bens conexos e ao mercado de publicidade virtual. Em relação à dimensão geográfica, o referido parecer entendeu que, para os MROs, o mercado seria nacional; para alguns tipos de bens conexos, o mercado seria mundial; e para a publicidade virtual, seria o mercado nacional. Após a análise desses mercados relevantes, a SEAE verificou, no supracitado parecer, que “...em vista que o contexto tecnológico onde irá atuar a empresa formada a partir da realização da operação se transforma com grande rapidez, não se pode prever com exatidão a inexistência de efeitos nocivos decorrentes da mesma”. Desta maneira, para impedir que no futuro o portal criado possa agir de forma diferente, a SEAE propôs algumas restrições para a aprovação do AC, sem, contudo, prosseguir na análise detalhada do caso.

4.4. PARCELAS DE MERCADO E CONCENTRAÇÕES

As autoridades antitruste, na busca pela determinação do poder de mercado das empresas, se utilizam dos conceitos da organização industrial. Assim, as determinações das parcelas de mercados (*market shares*) e as medidas de concentração de mercado são alguns dos meios capazes de auxiliar na mensuração do poder que determinada empresa possui no mercado relevante delimitado.

Um dos índices de concentração mais utilizados é o C_4 , mencionado no Guia para Análise Econômica de Atos de Concentração Horizontal da SEAE/SDE, que mede a

participação conjunta das maiores firmas no mercado. Outro indicador importante na mensuração da concentração de mercado é o Índice de Herfindahl-Hirschman (HH), que é definido pelo somatório do quadrado da participação de cada empresa em relação ao mercado, considerando todas as empresas que participam do mercado.

No presente estudo, examinou-se em quantos AC foram definidas as parcelas de mercado das requerentes e/ou foram calculados os índices de concentração para o mercado relevante definido. A partir da Tabela 4, constata-se que 34,67% dos casos em estudo tiveram alguma forma de determinação das parcelas e concentrações de mercado. Isto significa que, em boa parte dos processos nos quais foram estudados os mercados relevantes, verificou-se a necessidade de prosseguimento da análise antitruste por demonstrarem alguma possibilidade de exercício do poder de mercado pelas requerentes. Dos 52 AC em que foi feita essa análise, em 31 entendeu-se que não existia a necessidade de prosseguimento do estudo, principalmente pelo fato das concentrações encontradas serem relativamente pequenas, o que eliminaria a probabilidade de exercício do poder de mercado.

Tabela 4 – Casos em que ocorreu ou não a análise das parcelas e concentrações de mercado

Parcelas e concentrações de mercado	Nº de casos	%
Foi analisado	52	34,67
Não foi analisado	98	65,33
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

No AC nº 08012.001795/2007-21 entre Votorantin Celulose e Papel S.A. (VCP) e Ahlstrom Louveira Ltda. para a constituição de uma JV, denominada JVC, por meio do compartilhamento dos ativos voltados à fabricação de papel da unidade de Jacaré (SP) da VCP, entendeu-se que, devido à capacidade produtiva da JCV representar 8,8% da demanda nacional de papel não revestido e 19,2% de papel revestido, a operação em tela não seria capaz de alterar as condições de concorrência nos mercados relevantes determinados.

No AC nº 08012.002867/2003-23, que diz respeito à operação mundial com reflexo no Brasil da associação da EPSH (Expro) e da Baker para a constituição da Sociedade do Empreendimento dos Estados Unidos - US Venture Entity, da Sociedade do Empreendimento do Reino Unido e da Sociedade do Empreendimento de Cayman, as quais seriam denominadas QuantX, a SEAE, em seu Parecer nº 06209/2003/RJ, realizou o cálculo do C_4 . No respectivo parecer, verificou-se que o C_4 antes da operação era de 88% e após seria de 92%. Como a soma das participações já era elevada, entendeu-se que a possibilidade do exercício coordenado do poder de mercado já existia antes da operação e optou-se pelo prosseguimento da análise.

4.5. PROBABILIDADE DO EXERCÍCIO DO PODER DE MERCADO

Na análise da probabilidade do exercício do poder de mercado, fatores como as competições interna e externa (rivalidade e importações) e a identificação das barreiras à entrada são estudados com o intuito de mensurar o poder que determinada empresa possui para interferir no mercado. Além dos mencionados fatores, existem outros que também podem exercer influência sobre o poder de mercado; e, no caso da formação de JV, é possível constatar alguns como a questão da exclusividade, do controle sobre certos ativos, dos interesses financeiros, do controle sobre decisões, da troca de informações, das cláusulas de não concorrência e da duração do acordo. Estes fatores, apesar de não serem abordados no guia da SEAE/SDE, são largamente estudados e descritos na teoria e nos guias dos EUA e da UE.

Por esse motivo, optou-se por dividir esse aspecto em duas partes. A primeira procura verificar a existência da análise dos fatores comuns a todos os atos de concentração. E a segunda busca verificar se ocorreu o estudo de algum dos fatores relativos à formação de JV. Assim, inicialmente, procurou-se identificar, dentre os casos, quais eram aqueles que tiveram uma análise de fatores como a entrada, a rivalidade ou a possibilidade de importações. Verifica-se que apenas 10,67% dos AC receberam algum estudo acerca da probabilidade do exercício do poder de mercado (Tabela 5). É uma redução significativa em relação aos processos que tiveram analisadas as parcelas e as concentrações de mercado, mas se pode compreender que na maioria desses processos não se constatou concentrações suficientemente altas para presumir um possível exercício de poder de mercado.

Tabela 5 – Casos em que ocorreu ou não a análise da probabilidade do exercício do poder de mercado com base nos fatores comuns a todos os tipos de ACs

Probabilidade do exercício do poder de mercado	Nº de casos	%
Foi analisado	16	10,67
Não foi analisado	134	89,33
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

Em relação aos estudos descritos nesses processos, pode-se citar o AC nº 08012.006989/2006-31, referente ao contrato celebrado ente Siemens e Nokia segundo o qual as mesmas acordaram em reunir seus negócios de rede (*network business*) em uma JV 50%/50%. Nesse AC foi apurado que, em alguns dos segmentos de mercado afetados pela operação, a participação de mercado excedeu os 20%, percentual definido pelo guia da SEAE/SDE como capaz de viabilizar o exercício abusivo do poder de mercado. Portanto, fez-se necessário o prosseguimento da análise. Ao examinar as condições de ingresso nos mercados relevantes definidos, a SEAE, em seu Parecer nº 06174/2007/RJ, concluiu que a entrada de novos investidores nos mercados de equipamentos e serviços de rede móvel e

de rede fixa é bastante favorável. Isto decorre de: a) inexistência de barreiras regulatórias e/ou institucionais; b) a tecnologia demandada no setor ser amplamente difundida e o setor viabilizar o desenvolvimento de novas tecnologias substitutas a qualquer momento; c) os canais de distribuição não são centralizados; d) o mercado apresenta perspectiva de crescimento; e) o montante exigido no investimento não parece proibitivo para as empresas do setor que ainda não atuam nesses segmentos.

Em seguida, buscou-se no presente estudo encontrar quantos foram os processos em que foram examinados os possíveis fatores de interferência na probabilidade do exercício do poder de mercado e que eram diretamente relacionados às JV. Percebe-se que o número de AC, em que a análise de fatores relacionados às JV foi realizada, diminuiu ainda mais. Em apenas 5,33% dos casos, foi feita alguma abordagem sobre tais fatores (Tabela 6).

Tabela 6 – Casos em que ocorreu ou não a análise da probabilidade do exercício do poder de mercado com base nos fatores comuns às *joint ventures*

Probabilidade do exercício do poder de mercado	Nº de casos	%
Foi analisado	8	5,33
Não foi analisado	142	94,67
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

De toda forma, pode-se apresentar como exemplo de análise desse tipo o AC nº 08012.006486/2006-66 referente à operação de parceria firmada entre a Camargo Corrêa Cimentos S.A. e a CONCREPAV para a constituição da Companhia Brasileira de Concreto (CBC), na qual as empresas centralizariam as atividades de prestação de serviços de concretagem. Nesse AC, foi realizado um estudo sobre a cláusula de não concorrência, que inicialmente definia a delimitação espacial de atuação da cláusula como sendo o mercado nacional. No Parecer nº 06096/2007/RJ da SEAE, foi constatada a necessidade de alterar essa cláusula para os mercados em que as requerentes atuassem, ou seja, Estado de São Paulo, Curitiba e municípios limítrofes, Rio de Janeiro e municípios limítrofes, Porto Alegre e municípios limítrofes, e Gramado e municípios limítrofes.

No AC nº 08012.011196/2005-53, já citado anteriormente, referente à constituição de uma JV entre Air Liquide Brasil Ltda. e White Martins Gases Industriais Ltda., foi realizado um estudo sobre a duração da associação. No Parecer nº 06276/2008/RJ, a SEAE entendeu que existe o perigo de que a associação dure por um período longo o suficiente para desestimular a competição entre as requerentes. No contrato estabelecido entre as empresas, o prazo de duração do projeto era de 20 anos, passível de renovação. Desse modo, com base na jurisprudência internacional do mesmo setor, optou-se por recomendar que o acordo de colaboração durasse no máximo 10 anos, que seria um tempo razoável para ambas as partes remunerarem o seu investimento sem, contudo, comprometer os incentivos à concorrência no setor.

4.6. EFICIÊNCIAS ECONÔMICAS

Nas análises antitruste, são considerados os efeitos dos atos e as condutas dos agentes. Tais efeitos podem se apresentar como reduções do bem-estar econômico (ineficiências) ou como eficiências econômicas. As eficiências podem ser de redução de custos de transação, produtivas, de apropriação ou eliminação de externalidades, de geração de poder de mercado compensatório, e outras mais. As eficiências resultantes de concentrações são aumentos de bem-estar econômico que não podem ser ocasionados por nenhum outro meio se não o ato de concentração. Elas são o principal benefício que tal situação pode gerar e, desta forma, são denominadas eficiências específicas da concentração. Segundo o guia da SEAE/SDE,

Não serão consideradas eficiências específicas da concentração aquelas que podem ser alcançadas, em um período inferior a 2 (dois) anos, por meio de alternativas factíveis, que envolvem menores riscos para a concorrência. (SEAE/SDE, 2001, p. 16)

O último aspecto de análise é referente às eficiências, no qual se procurou, dentre os casos, aqueles em que foram abordadas as eficiências geradas pela constituição da JV. A partir da Tabela 7, verifica-se que em apenas um caso foi feita tal análise. Isto significa que, no período 2002-2010, apenas um caso de constituição de JV apresentou perigos anticoncorrenciais significativos que não puderam ser evitados por alguma medida. Deste modo, restou apenas o prosseguimento da análise e a verificação das eficiências geradas pela operação.

Tabela 7 – Casos em que ocorreu ou não a análise das eficiências econômicas

Eficiências econômicas	Nº de casos	%
Foi analisado	1	0,67
Não foi analisado	149	99,33
Total	150	100

Fonte: Elaboração própria.

O caso em questão é o AC nº 08012.011196/2005-53, já citado neste trabalho, referente à constituição de uma JV entre Air Liquide Brasil Ltda. e White Martins Gases Industriais Ltda.. Neste processo, de acordo com a SEAE em seu Parecer nº 06276/2008/RJ, depois de realizada a análise da probabilidade de exercício abusivo do poder de mercado, constatou-se que, pelo fato das requerentes serem respectivamente líder e vice-líder do mercado em que atuam, a probabilidade da ocorrência de um pacto formal ou tácito entre elas é presente e as condições que viabilizariam a seleção desta prática são agravadas pela efetivação do ato em análise. Por isto, não restou alternativa senão prosseguir a análise por meio da constatação das eficiências geradas pela associação. As requerentes alegaram um grande número de eficiências que o AC em questão geraria. Dentre elas, pode-se destacar que a rentabilidade desse investimento é diretamente

relacionada ao sucesso da nova siderúrgica (CSA), consumidora da futura JV. Desta feita, considerando o montante do investimento e o grau de incerteza envolvidos no negócio, a diluição dos riscos inerentes ao projeto significaria uma importante eficiência específica deste ato de concentração. Ademais, a divisão do risco entre as requerentes permitiria um dimensionamento mais eficiente da fábrica e a produção excedente, não comprada pela CSA, poderia ser comercializada no mercado de forma independente pelas empresas.

Nesse sentido, a SEAE, no seu Parecer, entendeu que a associação em questão realmente geraria eficiências significativas para o mercado, mas ainda restou a dúvida se tais eficiências poderiam ser distribuídas equitativamente na sociedade, pois não existiam evidências de que elas seriam repartidas com os consumidores desse mercado. Portanto, uma série de medidas foi recomendada para garantir que o aumento de oferta nesse segmento resultasse em reduções de preços e/ou aumentasse a concorrência no mercado. Enfim, segundo o Parecer nº 06276/2008/RJ, é necessário “assegurar que este aumento de capacidade não será utilizado pelas empresas em práticas predatórias para oprimir a rede de distribuição, inibir novos investimentos em aumento de capacidade produtiva ou até mesmo expulsar rivais do mercado”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Inicialmente, foi revisada a teoria acerca dos possíveis impactos de uma *joint venture* (JV) à luz de uma perspectiva antitruste. Em seguida, foram discutidos os tratamentos e os procedimentos dados a essa operação pelas autoridades antitruste internacionais, ou seja, nos Estados Unidos e na União Europeia, que elaboraram guias específicos para nortear as análises em relação aos acordos de colaboração entre competidores. Foi possível, em consonância com o guia brasileiro (utilizado para qualquer ato de concentração horizontal), definir um roteiro com aspectos específicos que se mostraram importantes para uma análise empírica, o que foi realizado em seguida.

A partir do referido estudo, constatou-se que a teoria antitruste vem sendo efetivamente aplicada no âmbito das análises do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC). No entanto, percebe-se que, particularmente nas concentrações referentes à constituição de JV, existe certo descompasso entre as melhores práticas internacionais e a prática brasileira. Nos vários casos analisados, notou-se que os fatores comuns a todos os tipos de concentrações, como definição do mercado relevante, participações de mercado, probabilidade do exercício do poder de mercado (concorrências interna e externa, barreiras à entrada), foram mais bem trabalhados no âmbito das análises. Por outro lado, os fatores específicos à formação de JV, como a própria natureza do acordo, a exclusividade, a troca de informações, as cláusulas de não concorrência e a duração

do acordo, foram abordados, mas sem um rigor substancial. Portanto, as implicações em termos de política são claras: faz-se necessário elaborar um guia específico para os acordos colaborativos entre concorrentes inspirado nas duas jurisdições citadas e com o objetivo de padronizar procedimentos e estimular a melhoria da investigação dos aspectos particulares que revestem uma JV.

Embora se possa justificar que a política antitruste vem aprimorando seus procedimentos, cabe ressaltar que o guia específico relativo às JV foi elaborado nos Estados Unidos em 2000 e na União Europeia no ano seguinte. Assim, tais guias específicos já estão em vigor por mais de uma década, o que possibilita uma avaliação aprofundada de tais experiências. Na mesma direção, o Brasil não deveria prescindir da cooperação com as autoridades antitruste norte-americana e europeia nesta temática, a exemplo do que tem sido verificado em outras questões, como o combate aos cartéis internacionais.

Os resultados quantitativos demonstraram que esses aspectos específicos às JV foram examinados em um número restrito de experiências. Pode-se alegar que a reduzida abordagem sobre tais fatores específicos às JV não decorre da falta de habilidade das autoridades antitruste brasileiras, mas, sim, de outros fatores. Por outro lado, quando se passou a um rápido estudo particularizado, para proporcionar elementos para uma análise qualitativa, vislumbrou-se que não ocorre uma padronização nos documentos oficiais do SBDC. Em alguns casos, os fatores específicos às JV eram analisados antes mesmo de se determinar o mercado relevante; em outros, eram apresentados após a determinação das parcelas e concentrações de mercado. Em alguns documentos, a natureza da operação (JV) era estudada somente após a determinação da probabilidade de exercício de poder de mercado; em outras, era mencionada antes da definição do mercado relevante. Ou seja, em geral, o exame específico das particularidades relativas às JV não recebeu a devida atenção e padronização, ratificando a necessidade de elaboração de uma guia específico.

Enfim, o que se pode perceber é uma falta de normatização e uma relativa discricionariedade por parte dos órgãos do SBDC na elaboração de documentos oficiais de análise dos atos de concentração (AC), o que poderia estar relacionado à ausência de um documento norteador no tratamento das JV, como um guia específico para esse tipo de concentração. Ademais, vale a pena mencionar que tal padronização na execução da política antitruste brasileira se mostraria muito interessante não só por meio do aumento da segurança jurídica e econômica, mas também pela possibilidade de redução do tempo gasto no julgamento do processo. Esse debate é ainda mais oportuno tendo em vista a nova lei antitruste brasileira, que recentemente entrou em vigor e que visa, entre outros aspectos, diminuir o tempo requerido para a aprovação dos ACs por parte do SBDC.

REFERÊNCIAS

- ABA SECTION OF ANTITRUST LAW. *Joint ventures: analysis of collaborations among competitors*. Chicago: American Bar Association, 2006.
- BANCO MUNDIAL; ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). *Diretrizes para elaboração e implementação de política de defesa da concorrência*. Rio de Janeiro: Ed. Singular, 2003.
- BRASIL. Ministério da Fazenda. Ministério da Justiça. Secretaria de Acompanhamento Econômico. Secretaria de Direito Econômico. *Portaria Conjunta SEAE/SDE n. 50*, de 1 de agosto de 2001. Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal. Disponível em: <<http://www.seae.fazenda.gov.br>>. Acesso em: 12 nov. 2009.
- BRODLEY, J. F. Antitrust law and innovation cooperation. *Journal of Economic Perspective*, v. 4, n. 3, 1990, p. 97-112.
- CANÊDO-PINHEIRO, M.; PIONER, H. M. Concentrações Verticais. In: *Seminário Estudos em Métodos Quantitativos Aplicados à Defesa da Concorrência e à Regulação Econômica*. SDE/IPEA, Brasília, 2005.
- CASSIMAN, B.; VEUGELERS, R. R&D Cooperation and Spillovers: Some Empirical Evidence from Belgium. *American Economic Review*, v. 92, n. 4, p. 1.169-1.184, 2002.
- DEVLIN, A.; JACOBS, M. Joint-Venture analysis after American needle. *Journal of Competition Law & Economics*, mar., 2011.
- DUSO; T.; RÖLLER, L. H.; SELDESLACHTS, J. Collusion through joint R&D: an empirical assessment. *Tinbergen Institute Discussion Paper*, TI 2010-112/1, 2010.
- HERNAN, R.; MARIN, P. L.; SIOTIS, G. An empirical analysis of the determinants of research joint venture formation. *Journal of Industrial Economics*, v. 51, p. 75-8, 2003.
- GAMA, M. M. *Teoria e prática da defesa da concorrência no Brasil*. Dissertação de Mestrado, Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional de Minas Gerais, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, MG, Brasil, 2005.
- JORDE, T. M.; TEECE, D. J. Innovation and cooperation: implications for competition and antitrust. *Journal of Economic Perspective*, v. 4, n. 3, p. 75-96, 1990.
- PIRAINO JR, T, A. The antitrust analysis of joint ventures after the Supreme Court's Dagher decision. *Emory Law Journal*, v. 57, n. 4, p. 735-808, 2008.
- PIRAINO JR., T. A. Reconciling competition and cooperation: a new antitrust standard for joint ventures. *William & Mary Law Review*, v. 35, n. 871, 1994.
- PITOFESKY, R. Joint ventures under the antitrust laws: some reflections on the significance of Penn-Olin. *Harvard Law Review*, v. 82, 1969.
- POSSAS, M. L. Os conceitos de mercado relevante e de poder de mercado no âmbito da defesa da concorrência. *Revista do IBRAC*, v. 3, n. 5, 1996.
- RÖLLER, L. H.; SIEBERT, R.; TOMBAK, M. Why firms form (or do not form) RJVS. *Economic Journal*, v. 117, n. 522, p. 1.122-1.144, 2007.

SHAPIRO, C.; WILLIG, R. D. On the antitrust treatment of production joint ventures. *Journal of Economic Perspective*, v. 4, n. 3, pp. 113-130, 1990.

SIDAK, J. G.; TEECE, D. Dynamic competition in antitrust law. *Journal of Competition Law & Economics*, v. 5, n. 4, p. 581-631, 2009.

UNIÃO EUROPEIA. Comissão Europeia. *Orientações sobre a aplicação do artigo 81.o do Tratado CE aos acordos de cooperação horizontal*. Disponível em: <http://ec.europa.eu/index_pt.htm>. Acesso em: 12 nov. 2010.

UNITED STATES. Department of Justice. Federal Trade Commission. *Antitrust guidelines for collaborations among competitors*. April, 2000. Disponível em: <<http://www.ftc.gov/bc/index.shtml>>. Acesso em: 12 nov. 2010.

APÊNDICE - ATOS DE CONCENTRAÇÃO SELECIONADOS (85)

2009-2010

08012.002180/2010-17	08012.006355/2010-65	08012.006761/2010-28
08012.007461/2010-66	08012.008113/2010-14	08012.010381/2009-54
08012.004739/2004-03	08012.000709/2008-43	08012.004387/2009-92
08012.004856/2009-73	08012.004847/2009-82	08012.003476/2009-11
08012.005420/2009-00	08012.005626/2009-21	08012.010670/2008-72
08012.003086/2009-41	08012.002923/2009-15	08012.002915/2009-79
08012.010174/2008-19	08012.010960/2008-16	08012.009951/2009-63
08012.011680/2008-25	08012.011946/2008-30	08012.001883/2010-28
08012.003716/2009-88	08012.009069/2009-18	

2008

08012.012916/2007-60	08012.013057/2007-26	08012.012915/2007-15
08012.013352/2007-82	08012.013599/2007-07	08012.013681/2007-23
08012.007600/2006-75	08012.009441/2007-24	08012.000090/2008-77
08012.001723/2008-64	08012.002241/2008-21	08012.002592/2008-32
08012.002469/2008-11	08012.003001/2008-44	08012.003133/2008-76
08012.005771/2008-21	08012.006194/2008-95	08012.002148/2008-17
08012.006756/2008-09	08012.003237/2007-08	08012.008717/2008-38
08012.005892/2008-73	08012.007638/2008-18	08012.011196/2005-53

2007

08012.010407/2006-11	08012.000047/2007-21	08012.006486/2006-66
08012.001640/2007-94	08012.006026/2007-19	08012.007143/2006-19
08012.000372/2007-93	08012.000741/2007-48	08012.003275/2007-52
08012.008850/2006-22	08012.006989/2006-31	08012.001795/2007-21

08012.009820/2007-14

08012.010508/2007-73

08012.010847/2007-50

08012.003008/2007-85

08012.000219/2007-66

08012.012462/2007-27

2006

08012.003315/2004-13

08012.011024/2005-80

08012.001015/2004-08

08012.000033/2006-26

08012.001006/2006-71

08012.001304/2006-61

08012.001485/2006-25

08012.000359/2006-53

08012.005587/2006-10

08012.007179/2006-01

08012.002459/2006-14

2005

08012.000242/2003-27

08012.009621/2004-63

08012.009203/2003-95

08012.007575/2004-68

08012.005832/2000-01

08012.001760/2005-20

08012.004369/2005-87

08012.001087/2005-28

08012.004431/2005-31

08012.006363/2005-44

08012.005598/2005-19

08012.006674/2005-11

2004

08012.003543/2003-11

08012.002867/2003-23

08012.006054/2002-21

08012.006077/2003-17

08012.006400/2003-52

08012.000057/2003-32

08012.009018/2002-10

08012.000085/2003-50

08012.004841/2003-10

08012.009458/2003-58

08012.000001/2001-16

08012.002720/2004-14

08012.009457/2003-11

08012.001639/2002-55

08012.004978/2004-55

08012.004482/2004-81

08012.005024/2004-60

08012.004674/2004-98

08012.000424/2003-06

08012.005348/2004-06

2003

08012.001571/2002-12

08012.002425/2002-04

08012.004914/2002-92

08012.001892/2002-17

08012.001612/2002-62

08012.006919/2001-79

08012.000092/2003-51

08012.003029/2001-13

08012.002421/2002-18

08012.001976/2003-23

08012.004440/2002-89

08012.002212/2003-55

08012.007113/2001-06

08012.001543/2001-14

2002

08012.001374/2001-12

08012.007250/1997-21

08012.000185/2001-14

08012.003153/2001-71

08012.005832/2001-84

08012.003700/2001-18

08012.002694/2001-81

08012.003951/2001-01

08012.005648/2001-34

08012.006882/2000-06

08012.000284/2000-15

08012.005396/2001-43

08012.007122/2000-16

08012.002180/2001-26

08012.007690/2001-90

08012.007107/2000-60

08012.000777/2001-36

08012.003535/2001-20

08012.005104/2001-72

08012.004252/2002-51

08012.001162/2001-27

08012.006010/2001-11

08012.004100/2002-58

08012.003554/2002-10

08012.003502/2001-54