



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico
Coordenação-Geral de Defesa da Concorrência - DF

Parecer n.º 190 /2003 COGDC-DF/SEAE/MF

Brasília, 10 de outubro de 2003.

Referência: Ofício OF/DPDE/N.º 6047/2002

Assunto: Processo Administrativo n.º 08012.002959/98-11.

Representante: Procuradoria da República no Amazonas - Ministério Público Federal.

Representados: Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo no Amazonas – AMAZONPETRO e seus dirigentes Valdir Duarte Alecrim e Abdala Fraxe Júnior.

Conclusão: Sugere aplicação de multa pecuniária e publicação da decisão em jornal de grande circulação no Estado do Amazonas, em caso de condenação pelo CADE.

Versão: Pública.

Com base na Lei n.º 8.884/94, a Secretaria de Acompanhamento Econômico - SEAE envia Parecer Técnico à Secretaria de Direito Econômico – SDE, do Ministério da Justiça, referente ao Processo Administrativo n.º 08012.002959/98-11.

I. – DA REPRESENTAÇÃO

1. Em outubro de 1997, o Deputado Estadual do Amazonas, Maneca, denunciou, por meio de requerimento à Assembléia Legislativa do Estado, que os preços de combustíveis em Manaus estariam sendo comercializados até 40% mais caros quando comparados com preços praticados em outras cidades do país.

2. Ato contínuo, o deputado Joaquim Francisco da Silva Corado encaminhou denúncia ao Ministério Público Federal, alegando que os preços praticados na cidade de Manaus seriam o resultado de práticas do Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo no Amazonas – AMAZONPETRO, que estaria influenciando os revendedores de combustíveis de Manaus a adotar política de preços mínimos e, assim, estabelecer uniformização dos preços de revenda dos produtos. Em 07 de maio de 1998, a Procuradoria da República no Amazonas encaminhou representação à Secretaria de Direito Econômico - SDE, tratando da denúncia acerca de supostas infrações que estariam sendo praticadas pelo Amazonpetro.

3. Foram realizadas averiguações preliminares por parte da SDE, culminando com a abertura de processo administrativo, em 28 de dezembro de 2002, que tem o propósito de averiguar se o AMAZONPETRO e seus dirigentes praticaram as seguintes condutas anticoncorrenciais: (i) obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes; e (ii) impor preços excessivos, ou aumentar sem justa causa o preço de determinado bem ou serviço. Tais práticas estão tipificadas no art. 20, inciso I, c/c art. 21, incisos II e XXIV, da Lei n.º 8.884/94.

4. Finalmente, em 31 de dezembro de 2002, em cumprimento ao artigo 38 da Lei n.º. 8.884/94, a SDE expediu ofício à SEAE, informando sobre a instauração do processo administrativo e solicitando a emissão de parecer por parte desta Secretaria, o que se passa a fazer nos tópicos seguintes deste articulado.

II. – DA INSTRUÇÃO DO PROCESSO

A)– Dos Indícios da conduta concertada

5. No curso da extensa análise empreendida por esta Secretaria e pela SDE, foram colhidos diversos elementos que refletem o exame da conduta anticoncorrencial referida que teria sido praticada pelo AMAZONPETRO e seus dirigentes. Entre esses elementos, se destacam os seguintes:

- (i) estudos de preços com base nos dados levantados pela Agência Nacional do Petróleo – ANP;

- (ii) pesquisas de preços e cópias dos trabalhos da constituição de Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos Combustíveis, na Assembléia Legislativa do Estado do Amazonas e na Câmara Municipal da Cidade de Manaus, incluindo atas de reuniões, oitivas e notas fiscais dos preços de revenda dos combustíveis em Manaus praticados no ano de 1999;
- (iii) Inquérito Civil Público (Portaria n.º 02/99/SMM/PR-AM, de 15/04/99) instaurado, em abril de 1999, pela Procuradoria da República do Amazonas, em que foram colhidos depoimentos em oitivas de proprietários de postos revendedores, de distribuidoras, e de dirigentes do AMAZONPETRO;
- (iv) matérias de jornais noticiando a suposta existência do cartel na cidade de Manaus.

2.1 – Das Notas Técnicas da ANP

6. A Agência Nacional do Petróleo – ANP encaminhou à Secretaria de Direito Econômico – SDE notas técnicas contendo análises do mercado de combustíveis no município de Manaus, nos períodos de 21 de agosto a 05 de novembro de 2000, 27 de julho a 10 de agosto de 2001, e de julho de 2001 a janeiro de 2002. Suas conclusões estão resumidas abaixo:

(i) Período de 21 de agosto a 05 de novembro de 2000: Segundo o estudo elaborado pela ANP neste período, houve um aumento significativo no preço médio da 7.^a para a 8.^a semana analisada. O preço médio subiu de R\$ 1,43 para R\$ 1,57, sem registros de aumentos no preço médio praticado pelas distribuidoras. O grande impacto nos preços de revenda ocorreu devido ao crescimento da margem de comercialização dos postos, que saltou de R\$ 0,09 para R\$ 0,24.

(ii) Período de 27 de julho a 10 de agosto de 2001: Segundo o estudo elaborado pela ANP neste período, haveria, no mercado de combustíveis em Manaus, fixação artificial de preços, já que, de 78 postos de revenda de combustíveis existentes em Manaus, 62 deles (79,5%) praticavam o mesmo preço para a gasolina comum (R\$1,880/litro). Somado à elevação das margens dos postos, o alto percentual de postos que praticavam os mesmos preços de revenda representaria indício de comportamento concertado na fixação de preços.

(iii) Período de julho de 2001 a janeiro de 2002: Segundo o estudo elaborado pela ANP neste período, além da existência de elevada margem de comercialização e de baixa dispersão dos preços praticados, os quais foram identificados no estudo anterior, se verificou ainda preço médio elevado. A partir desses elementos, a ANP concluiu que existem indícios de infração contra a ordem econômica na revenda de gasolina comum em Manaus. Confira-se, neste sentido, o seguinte trecho do estudo da ANP:

“Observa-se claramente que, no período que compreende as semanas de 30/12/01 a 05/01/02 e 06/01/02 a 12/01/02, os preços concentraram-se no intervalo superior do histograma. **Constata-se que os postos que praticavam preços mais baixos invariavelmente aproximaram seus preços do intervalo máximo de preços encontrado e, dessa forma, limitaram as opções de que o consumidor local dispõe para adquirir gasolina a preços menores.** Na primeira semana, havia 13% dos postos considerados com preços até a primeira metade do histograma. Na segunda semana, esse valor reduziu-se para apenas 4%. A faixa de preços com maior número de postos, primeiramente, era a de R\$1,900/litro a R\$1,930/litro, com 48% dos postos nesse intervalo e, após isso, a faixa mais concentrada, a de R\$1,740/litro a R\$1,770/litro, passou a ter 71% dos postos pesquisados. Assim, pode-se inferir que **houve uma grande concentração dos preços praticados pelos postos revendedores de uma semana para a outra.**”

“A margem média praticada pelos postos revendedores na cidade de Manaus manteve-se estável até a semana de 30/09/01 a 06/10/01 e, apesar de ter apresentado uma queda após a liberação dos preços, chegando a R\$0,294/litro, esta **manteve-se num nível considerado ainda muito elevado**, quando comparada à margem apurada, por exemplo, em Itacoatiara (AM), na semana de 06/01/02 a 12/01/02, R\$0,280/litro, onde esperar-se-ia que apresentasse uma margem média superior à verificada, uma vez que esta cidade tem um número de postos muito inferior ao de Manaus”. (grifos nossos)

7. Em resumo, a análise da ANP mostra, em vários períodos, que, antes do reajuste no preço dos combustíveis das refinarias autorizado pelo governo em outubro de 2001, havia maior variação de preços e menor margem bruta na revenda, se comparados ao período posterior ao reajuste. Isso representa indício da existência de conluio por parte dos revendedores na fixação de preços ao consumidor.

2.2. Da Comissão Parlamentar de Inquérito

2.2.1. Da CPI da Assembléia Legislativa do Estado do Amazonas

8. Em 30 de outubro de 1997, o Deputado Manoel do Carmo Chaves Neto requereu ao Presidente da Comissão de Defesa do Consumidor da Assembléia Legislativa do Estado do Amazonas, Deputado Ademar Marques, que informasse quais fatores

econômicos estariam protegendo, num mercado eminentemente de livre concorrência, a manutenção dos elevados preços da gasolina comum praticados na cidade de Manaus.

9. De acordo com o Deputado Manoel Chaves Neto, os postos de Manaus, apesar da proximidade da Refinaria REMAN, estariam praticando preços elevadíssimos, em torno de 40% mais altos do que nos outros municípios próximos. No mesmo ano, no mês de novembro, foi constituída Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos Combustíveis, no âmbito da ALE/AM, requerida pelo Deputado Joaquim Francisco da Silva Corado. As conclusões do Deputado Joaquim Corado foram contundentes, *in verbis*:

“Considerando que Manaus possui uma refinaria de petróleo que produz apenas gasolina e que os distribuidores que operam na Amazônia são beneficiados com o ressarcimento do frete e que Manaus é um pólo de desenvolvimento, uma área de incentivos fiscais como forma de diminuir os custos para obter a competitividade, não se admite que os preços de combustíveis em Manaus sejam maiores do que os praticados em São Paulo, ou até mesmo Belém cujas dificuldades de transportes são similares;

A posição dos revendedores de combustíveis é muito cômoda, uma vez que atuam num mercado cuja estrutura permite que se aumente o preço sem perder mercado e margem de revenda de 21%, enquanto a indústria vem trabalhando com a margem de revenda de 15% e um lucro de 2% a 3%.”

2.2.2. Da CPI da Câmara Municipal de Manaus

10. Em março de 1998, o próprio Deputado Joaquim Francisco Corado entrou com representação no MPF contra o Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo no Amazonas – AMAZONPETRO, alegando fortes indícios da influência deste sindicato nos preços praticados na comercialização de combustíveis. A sua representação igualmente relaciona o preço praticado em Manaus com a conduta do AMAZONPETRO, conforme justificou no documento entregue ao MPF, *in verbis*:

“(...)Manaus possui uma refinaria de petróleo que produz apenas gasolina e o posto mais distante dessa refinaria (REMAN) está há (sic) apenas 20 km. Além disso, os distribuidores que operam na Amazônia são beneficiados com o ressarcimento do frete. Essas condições permitem uma margem de lucro aos revendedores sem que se onere o preço ao consumidor,(...)”

“(...)Através da imprensa, no último final de semana surgiu mais uma denúncia de formação de cartel em Manaus, conforme matéria publicada pelo Jornal A Crítica do dia 08/03 (Doc. 5), mostrando que os postos de Manaus, apesar da proximidade com a refinaria, praticam preços superiores aos municípios adjacentes, com agravante de que o AMAZONPETRO estaria ainda pressionando todos os postos que querem praticar preços menores de que o teto de R\$ 0,90 estabelecido pelo sindicato.” (grifo nosso)

11. O conteúdo dos depoimentos prestados no bojo das CPIs dos combustíveis também atestam a existência da conduta praticada pelo sindicato AMAZONPETRO, ao influenciar uma política de preços concertada entre os revendedores de combustível em Manaus. É o que se verifica das seguintes trechos da oitava que foi realizada na 5.^a Reunião Ordinária da CPI dos Combustíveis, em 22 de julho de 1999. Confira-se:

" O Sr. Presidente, Vereador Robson Tiradentes:

Senhor Mariano, como em um trecho dessa Nota o senhor disse aqui que foi convidado a participar de um cartel na distribuição e comercialização dos derivados de combustíveis. O senhor afirma isso?

Com a palavra o Sr. Luiz Mariano:

Não, eu não fui convidado a participar de um cartel, eu disse que eu não aceita. Por quê? Alguns fatos foram ocorrendo e após vem uma nota da imprensa dizendo que a nossa distribuidora estava vendendo produto adulterado, eu entendi que estavam fazendo pressão para que nós na realidade... Por exemplo, **eu fui convidado para uma reunião no Sindicato, o AMAZONPETRO, e eles me expuseram que um preço coerente, um preço compatível para que os postos praticassem seria na época R\$1,20**. Eu disse o seguinte: Olha, o preço é livre, eu sou dono de distribuidora, eu não opero posto de gasolina, eu não posso ter gerência no preço que o posto pratica. E os postos que compram, na realidade, da nossa bandeira, quando vem e me perguntam, eu digo: o preço é livre, você pratica o preço que você achar conveniente." (grifo nosso)

12. No mesmo sentido, depôs o Sr. Arley Gomes de Sousa, proprietário do Posto São Jorge, na 7.^a Reunião Ordinária da CPI. *In verbis*:

"Com a palavra o Sr. Presidente, Vereador Robson Tiradentes:

Senhor Arley, em depoimento ao Doutor Sérgio Medeiros, Procurador da República, o Senhor Mariano, proprietário da Distribuidora PETROAMAZON, disse que o senhor foi ameaçado pelo Senhor Abdala Fraxe Júnior, vice-presidente do AMAZONPETRO, onde disse que se o senhor não topasse o preço da gasolina a R\$1,20 (um real e vinte centavos) a coisa ia feder. O que o senhor tem a dizer sobre isso?

Com a palavra o Sr. Arley Gomes:

Não foi bem uma ameaça. Ele me explicou o que se eu colocasse o preço mais ou menos igual aos outros que ia haver uma guerra de preços.

Com a palavra o Sr. Presidente, Vereador Robson Tiradentes:

Ele chamou o senhor para colocar o preço da gasolina a R\$1,20 (um real e vinte centavos)?

Com a palavra o Sr. Arley Gomes:

É. A reunião era para isso (...)" (grifos nossos).

13. A Câmara Municipal de Manaus, em ofício à SDE, de 13 de outubro de

1999, relatou que, em virtude das notícias de ocorrência de práticas abusivas e ilegais dos revendedores de combustíveis na cidade de Manaus, os quais estariam agindo através de seu sindicato, várias iniciativas foram tomadas, inclusive com a propositura de Ação Civil Pública pelo MPF, a fim de zelar pela legalidade das práticas pertinentes ao setor de comercialização de combustíveis.

14. De acordo com informação constante na Nota Técnica emitida pela SDE em 23 de dezembro de 2002, especificamente na página 14, pesquisas de preços realizadas pela CPI dos Combustíveis constataram que aproximadamente 95% dos postos revendedores de combustíveis de Manaus estavam praticando o preço de R\$1,20 para a gasolina comum depois da data de uma reunião convocada pelo AMAZONPETRO, realizada em 17 de maio de 1999.

2.3. Do Relato do Ministério Público Federal

15. No Inquérito Civil n.º 02/99, encontra-se o Termo de Depoimento do Sr. Luiz Mariano Cabral Rebelo, proprietário da Distribuidora PETROAMAZON, à Procuradoria da República no Amazonas, de 11 de junho de 1999, em que o mesmo relata a indução à prática de preços uniformes por parte do sindicato.

“(...)que há mais de um mês, em data que não pode precisar, foi convidado pelo Sindicato AMAZONPETRO para participar de uma reunião; que lá comparecendo lhe foi exposto que deveriam os postos continuar a praticar o preço médio de R\$1,20 (um real e vinte centavos), pois esta seria a margem necessária para trabalhar; (...)”
(grifo nosso)

...

(...) que, após a redução do preço, foi informado pelos Srs. Arley Gomes de Sousa e Délio Silva da Costa, clientes da distribuidora PETROAMAZON, que estavam recebendo pressões por parte de dirigentes do AMAZONPETRO; que o Sr. Arley relatou, inclusive, **que o Sr. Abdala Fraxe Jr., que compareceu à sede da empresa, fazendo gestões para que ele aumentasse o preço do combustível, que à época era de R\$1,06 (um real e seis centavos); que o Sr. Abdala Fraxe disse ao Sr. Arley que se ele não o atendessem “a coisa ia feder”;** que o Sr. Arley não baixou o preço; (...)” (grifo nosso)

...

“(...)que no dia 30 de maio do corrente, o Sindicato AMAZONPETRO, através de seu vice-presidente, Sr. Abdala Fraxe Jr., veiculou nota na imprensa alegando que o combustível da distribuidora PETROAMAZON poderia estar adulterado, o que justificava o preço praticado pelos postos dessa bandeira; (...)”

2.4. Das Matérias de Jornais

16. Algumas matérias de jornais locais noticiaram a atuação do AMAZONPETRO na coordenação dos preços de revenda de combustíveis na cidade de Manaus. Essa é a tônica das notícias veiculadas no Jornal “A Crítica”, em **08 de março de 1998 e 19 de fevereiro de 2003**, respectivamente:

(i) “Em Manaus, cujo posto mais distante da Reman está a 20 quilômetros e tem preço liberado, os postos cobram entre R\$0,90 e R\$0,82, mas **o Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo do Amazonas (Amazonpetro), conforme A CRÍTICA publicou ontem, quer todos cobrando o preço maior.**”

“Os funcionários do Posto Castelão estavam apreensivos na sexta, à tarde, com a perspectiva de um aumento no preço. O posto é um dos poucos na cidade que mantém o litro da gasolina em R\$0,82. O objetivo principal é atrair os taxistas. **“O sindicato (Amazonpetro) está fazendo pressão para a gente aumentar para R\$0,90, mas isso vai dar prejuízo”**, disse um deles, pedindo para não ser identificado.” (grifos nossos)

(ii) “Apesar da diferença de preços registrada ontem, **proprietários de postos de combustível afirmam estar sendo pressionados pelo Sindicato dos Revendedores de Combustíveis do Amazonas (Amazonpetro) para manter os preços em suas bombas estabilizados em torno de R\$1,60**” (grifo nosso).

Na matéria supracitada, o Sr. Ronaldo Brito, gerente do Posto Colônia (Distribuidora Equatorial), informou que o sindicato não pressiona os proprietários, **“só querem chegar a um acordo com todos para manter o preço igual”** (grifo nosso).

(iii) “Quatro proprietários de postos de gasolina de Manaus, um funcionário público e um advogado, acusados de cartelização de preços de combustíveis no varejo foram presos ontem, (...).

“O superintendente regional da Polícia Federal, José Ferreira Sales, informou que a Operação Carvão vem ocorrendo em vários Estados brasileiros onde há suspeita de cartelização do preço de combustíveis da venda a varejo.(...).

“Foi descoberto que havia um grupo de empresários que se reunia sistematicamente para discutir o preço dos combustíveis. Nessas reuniões, **o grupo acordava os preços dos combustíveis que deveriam ser cobrados nos postos de revenda.** Esses preços eram sempre os mesmos, em algumas vezes até havia algumas variações no valor cobrado, mas a diferença era mínima.” (grifo nosso).

17. As matérias veiculadas na imprensa reforçam os demais elementos demonstrados ao longo deste articulado, ao revelar o conhecimento notório da existência concreta da conduta implementada continuamente pelo sindicato Amazonpetro, que influenciava a fixação dos preços de revenda no mercado de combustíveis em Manaus.

B) Das Defesas Apresentadas

18. Instada para o processo, as partes representadas se manifestaram, argüindo, como matéria de defesa, que: (i) não há qualquer aumento arbitrário de lucros no mercado de revenda de combustíveis em Manaus, sobretudo em razão da suposta pauta fiscal confiscatória; (ii) existe uma tendência de equalização de preços neste segmento; e (iii) não há provas suficientes a demonstrar que houve, por parte da AMAZONPETRO, conduta que pudesse influenciar os agentes econômicos que integram o mercado relevante a fixar preços de modo uniforme.

19. Dentre as alegações referentes à inexistência de aumento arbitrário de lucros, as partes representadas alegam que a manutenção dos elevados preços da gasolina comum praticados em Manaus, em comparação com outras cidades brasileiras, poderia ser justificado devido à prestação diferenciada dos serviços, pois alguns postos teriam investido em mais conforto e melhor atendimento.¹ Além disso, outra argumentação utilizada pelos representados refere-se à pauta fiscal confiscatória, que por meio do mecanismo de cobrança tributária do ICMS, no qual a pasta fiscal é superior ao preço de venda dos combustíveis, os postos revendedores tenderiam a ficar em situação difícil em termos financeiros e que, por isso, não seria plausível falar em lucros exorbitantes.

20. Com relação à tendência de equalização de preços, outro argumento defendido pelas partes representadas, as mesmas sustentam que as refinarias vendem pelo mesmo preço a todas as distribuidoras e só seriam possíveis pequenas diferenças entre os postos quando uma distribuidora consegue comprar à vista, auferindo, em consequência, descontos.² Por fim, as partes representadas alegam insuficiência de provas levando à conclusão que o AMAZONPETRO teria influenciado a conduta uniforme dos revendedores de combustível em Manaus.

III. – DA AFRONTA À LEI DE CONCORRÊNCIA

21. O que ora se debate é a existência de conduta do Sindicato AMAZONPETRO, que teria influenciado agentes econômicos a praticar preços

¹ Informações colhidas em declaração proferida pelo presidente do Amazonpetro em audiência pública realizada no dia 06 de novembro de 1997, pela Assembléia Legislativa do Estado do Amazonas.

² De acordo com o então vice-presidente do Amazonpetro, Ralph Assayag, em matéria publicada no Jornal "A Crítica", no primeiro semestre do ano de 2002.

uniformes. A conduta ora sob análise se deu no mercado de revenda de gasolina³ na Cidade de Manaus⁴, sendo este, portanto, o mercado relevante.

3.1. – Das Condições que Facilitam a Colusão

22. Antes, porém, de entrar no mérito da conduta, ou seja, independentemente de a conduta ter sido praticada ou não, o fato é que o mercado de revenda de combustível é sujeito a diversas condições que facilitam o florescimento de condutas cartelizantes, tal como a que o presente parecer ora se manifesta. Dentre esses fatores, é importante mencionar e analisar os seguintes:

(i) Barreiras à entrada - Em relação às barreiras, é importante dizer que, embora o setor de revenda de combustíveis não demande um elevado custo de investimento inicial, subsistem barreiras institucionais relevantes à entrada de novas empresas. A necessidade de autorização para funcionamento a ser concedida pela ANP, bem como de licenças municipais, condicionadas ao atendimento das restrições da legislação de ordenamento urbano, constituem as barreiras institucionais de maior peso. A existência de barreiras à entrada de novos concorrentes é considerada um dos principais elementos catalisadores de poder de mercado e de exclusão da relação concorrencial, uma vez que a presença dessas barreiras propicia a adoção, por determinado grupo de agentes, de condutas anticoncorrenciais, como aumentos artificiais ou até mesmo a recusa de comercializar um produto.

(ii) Baixa Substituibilidade – Não há, dentro do contexto dos agentes de varejo, serviços alternativos que possam desempenhar função de substitutos àqueles prestados pelo

³ Os produtos oferecidos por revendedores de combustível ao consumidor final são formados pelos derivados de petróleo, ou seja, gasolina comum, óleo diesel e, em menor escala, álcool anidro combustível, gasolina aditivada e o óleo diesel aditivado. Como o álcool combustível abastece uma parcela ínfima da frota de carros do país, representando parcela reduzida do mercado de combustíveis, a vedação do uso do óleo diesel em carros de passeio e a utilização marginal da gasolina aditivada, a análise da SEAE teve como referência o comportamento dos preços do produto gasolina comum.

⁴ Para efeitos de definição do mercado relevante geográfico, a área adotada foi a da cidade de Manaus. Isso se deve ao fato de ser uma cidade média, com cerca de 1.405.835 habitantes, cujas cidades vizinhas estão num raio mínimo de 25 km. A aplicação do Teste do Monopolista Hipotético demonstra que levando-se em conta o abastecimento médio efetuado por donos de automóveis e o consumo dos mesmos, um consumidor padrão não estaria disposto a percorrer uma distância superior a 10 km em decorrência de um aumento de preços do posto onde efetua seus abastecimentos com maior frequência. Tais fatores tornam inviável aos cidadãos de Manaus, clientes de postos de combustíveis, a alternativa de compra em outras cidades, visto que o custo de deslocamento até tais cidades não compensaria, eventualmente, o preço mais baixo do combustível. Daí a impossibilidade de substituição e a explicação para a referida definição do mercado relevante geográfico.

segmento varejista dos postos de combustível. Além disso, os produtos comercializados por meio dos serviços de revenda não possuem substitutos próximos. A gasolina, o álcool e o óleo diesel não podem ser considerados substitutos próximos entre si, em razão dos elevados custos associados a uma eventual substituição de um pelo outro, na conversão de motores, e as restrições legais ao uso de diesel em automóveis de passeio. Fontes alternativas de energia automotiva, por outro lado, não são acessíveis ao grande público por preços semelhantes aos combustíveis ora analisados. Essa peculiaridade de inexistência de substitutos ao produto confere um caráter de inelasticidade-preço da demanda, característica essa reforçada ainda pela essencialidade dos mesmos, o que facilita e incentiva a manutenção de um aumento de preços influenciado por condutas colusivas.

(iii) Homogeneidade do produto – O produto transacionado é homogêneo, com diferenciações qualitativas irrisórias. O descumprimento dos rígidos padrões de qualidade de composição sujeitam os infratores a sanções por parte da entidade reguladora, a ANP. Embora os serviços de revenda do mencionado produto revelem pequenos diferenciais qualitativos devido ao padrão de atendimento, ou mesmo à agregação de serviços acessórios, eles não são suficientes para descaracterizar a homogeneidade. O produto é refinado por uma única empresa e vendido às distribuidoras. O combustível adquirido pelas distribuidoras e vendido para os postos revendedores de combustível é praticamente idêntico, com pequenas diferenciações qualitativas que não são capazes de descaracterizar a homogeneidade do produto, facilitando a manutenção e/ou formação de conduta concertada no setor, devido a não existência de heterogeneidade entre os produtos.

(iv) Estruturas de Custos Semelhantes - Há uma configuração similar no que concerne ao porte das infra-estruturas de serviços de abastecimento, dos quantitativos de bombas abastecedoras e de tanques subterrâneos para estoque de combustível. Além disso, os critérios de viabilidade econômica adotados pelos postos no dimensionamento e na alocação da equipe de frentistas, por faixa horária, são assemelhados, e os custos de pessoal são resultado de negociações com o sindicato laboral, representante da categoria dos frentistas. Esses custos tendem a convergir para um padrão de uniformidade. O mesmo ocorre com as bombas, periodicamente aferidas pelo INMETRO, conforme padrões equânimes. As empresas, portanto, são semelhantes em termos de custos, processos, metas, etc., o que potencializa os efeitos negativos de condutas que influenciam a adoção de comportamentos uniformes. Empresas que apresentam estruturas semelhantes têm maior probabilidade de concordar (e, conseqüentemente, de

aceitar sugestões quanto a preço) do que empresas com estruturas produtivas diferenciadas.

Destaca-se também a importância da estrutura de mercado de combustíveis na cidade de Manaus como sendo um outro fator que facilitaria a ocorrência de condutas colusivas no setor. O mercado de distribuição de combustíveis em Manaus é atendido por nove empresas, sendo que 72% dos postos revendedores operam vinculados a apenas quatro bandeiras, quais sejam, Br, Equatorial, Sabba e Texaco. Das quatro maiores bandeiras, apenas três (Br, Equatorial e Sabba) são responsáveis por mais de 60% de representação nos postos revendedores, ao passo que a Texaco detém participação de aproximadamente 8%. As outras cinco distribuidoras detém parcelas individuais do mercado, na faixa entre 0,3% e 5%. Atendem o mercado de revenda de combustíveis em Manaus, 296 postos. Cabe ressaltar que 13% dos postos são de bandeira branca, isto é, não possuem vínculo com nenhuma distribuidora. Assim, a pouca diferenciação no fornecimento de combustível no atacado, aliada à possibilidade de intermediação do sindicato na fixação de preços e aos fatores acima mencionados, indicam uma alta possibilidade de ocorrência de condutas anticompetitivas na cidade de Manaus.

(v) Disponibilidade de Informações a Respeito de Preços – No presente mercado, as informações sobre preço devem necessariamente constar nas bombas e serem exibidas em “painel com dimensões adequadas, na entrada do posto revendedor, de modo destacado e de fácil visualização à distância, tanto ao dia quanto à noite”, conforme determinação do inciso VII do art. 10 da Portaria n.º. 116/00 da ANP. É importante lembrar, a esse respeito, que a disponibilidade de informações, tal como se verifica neste caso, facilita o monitoramento do cumprimento dos acordos de fixação de preços ou do acatamento dos preços sugeridos pelo Sindicato.

(vi) Atomização do Mercado Consumidor – A pulverização do consumo, o que notoriamente ocorre no mercado de revenda de combustível, diminui a capacidade de contestação efetiva a práticas anticompetitivas, facilitando, portanto, a manutenção de conduta concertada no setor.

(vii) Histórico de Tabela de Preços – A existência de uma prática histórica, mas já encerrada, de controle direto de preços no mercado ora em questão levada a cabo pelo Governo Federal gerou um certo agrupamento institucional dos revendedores de combustível. O fim do controle estatal foi, em algumas oportunidades, ilegalmente

substituído pelo controle centralizado por parte dos revendedores, em foros de decisão cartelizantes, fora do embate dos agentes de mercado. É fato notório que há vários sindicatos que desvirtuam suas funções institucionais, contribuindo fortemente para a proliferação de condutas anticompetitivas ou mesmo as praticando diretamente, ao tomar atitudes visando a uniformizar práticas comerciais, sendo o exemplo clássico dessa conduta a edição de tabelas de preços.

23. Todos os fatores acima elencados tornam o mercado de revenda de gasolina um ambiente extremamente propício para o desenvolvimento de condutas anticoncorrenciais. No entanto, como é cediço, a existência desses fatores não é o suficiente para sustentar uma condenação, sendo necessária, para esse mister, a verificação de elementos que indiquem a existência concreta da conduta.

3.2. – Das Evidências da Conduta do AMAZONPETRO

24. É importante lembrar que, para a configuração da responsabilidade do Sindicato AMAZONPETRO, basta a prova da conduta, bem como da potencialidade desta provocar efeitos deletérios ao mercado relevante definido. Para este fim, portanto, prescinde a verificação de efeitos no mercado ou mesmo de poder coativo do Sindicato sobre os sindicalizados. O precedente que controla essa hipótese é o processo administrativo no. 08012.004712/2000-89, no qual foi representado o Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo do Estado de Goiás – SINDIPOSTO/GO e seu presidente, Sr. José Batista Neto, e representante o Ministério da Justiça *ex-officio*. Confira-se os seguintes termos do voto proferido pelo Conselheiro Relator neste processo administrativo, que justamente trata de conduta indutora por parte de um Sindicato no mercado de revenda de gasolina:

“Configuração de infração contra a ordem econômica mesmo diante da ausência do poder coativo do Sindicato sobre sindicalizados. A este propósito, devo salientar que prevalece, também, neste Conselho, o entendimento segundo o qual para a caracterização da infração anticoncorrencial pela indução por sindicatos, associações ou outras entidades representativas de profissionais, à adoção de conduta uniforme entre concorrentes, não pressupõe o caráter impositivo (...).

Desnecessidade de comprovar a efetiva produção dos efeitos, mas apenas que a conduta seria passível, em tese, de produzi-los. Cumpre, inicialmente, salientar que o artigo 20 da Lei n. 8.884/94 estabelece que, para a configuração de uma infração contra a ordem econômica, basta a potencialidade de um ato para gerar algum dos efeitos nele descritos ”.

25. Dos elementos constantes do processo, não resta a menor dúvida de que o Sindicato AMAZONPETRO adotou medidas visando à uniformização de preços no mercado de revenda de combustíveis na Cidade de Manaus, ao convocar reuniões e até mesmo ameaçar *market players* dissidentes, como comprovado nas declarações colhidas nas CPI's realizadas, além das demais provas já mencionadas no presente parecer.

26. A potencialidade dos efeitos deletérios resultantes de uma conduta deste gênero é igualmente incontestada, por ser tal prática evidentemente capaz de resultar em conduta comercial uniforme. Assim, a prática perpetrada pelo Sindicato AMAZONPETRO estimula a adoção de preços uniformes, o que vai de encontro com a forma lícita de formulação de preços, baseada no livre mercado e, conseqüentemente, na livre concorrência. O voto proferido no caso acima, que controla a hipótese ora em questão, por tratar de hipótese análoga, chegou a essa mesma conclusão:

“Com efeito, resta claro que as condutas já descritas do Sindicato e de seu Presidente eram aptas a influenciar a adoção de conduta comercial uniforme. No presente caso não há qualquer dúvida quanto à circunstância de que a conduta influenciadora do sindicato e de seu presidente possuía o potencial de causar lesão à livre concorrência: foi estimulada a adoção de critérios idênticos na formação do preço, seja pela adoção da mesma margem de lucro, seja pela cobrança de idêntico preço. Por subverter a lógica inerente a qualquer economia de mercado, ou seja, a de que cabe a cada concorrente, de modo independente e não coordenado, estabelecer os seus particulares critérios no processo de formação do preço, fica patente que a conduta praticada era apta a limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência no mercado relevante analisado”.

27. Neste sentido, oportuno dizer que nenhuma das defesas argüidas pelas representadas é suficiente para afastar a conclusão acima e, embora seja despcienda a prova de efeitos, o fato é que o mercado apresenta distorções que certamente estão relacionadas com a constante presença indutora do Sindicato AMAZONPETRO à colusão. O grande exemplo disso se reflete na pesquisa constante dos autos da CPI, conforme já mencionado no parágrafo 14, indicando que 95% dos postos adotaram o preço sugerido logo após reunião organizada no dia 17 de maio de 1999 pelo Sindicato AMAZONPETRO, segundo consta da página 14 da Nota Técnica instauradora do presente processo administrativo, emitida pela SDE em 23 de dezembro de 2002.

28. Mas não é só. Há ainda evidências de que a influência do Sindicato AMAZONPETRO se fez sentir por um prolongado período de tempo por ter o mercado continuado a apresentar distorções do ponto de vista concorrencial. Nesse sentido, vale lembrar os indícios recolhidos pela ANP, apontando para cartelização no mercado de

revenda de combustíveis de Manaus em períodos posteriores a 1997, data em que se teria verificado pela primeira vez a prática indutora perpetrada pelo Sindicato AMAZONPETRO. Como já exposto, de acordo com a ANP, houve um aumento substancial no ano 2000, sem a existência de nenhum aumento nos custos que justificassem essa elevação (segundo a ANP, o grande impacto ocorreu devido ao crescimento da margem de comercialização dos postos, que saltou de R\$ 0,09 para R\$ 0,24, representando 166% de crescimento e indicando ação coordenada por parte dos postos).

29. Em pesquisa posterior da mesma ANP, desta vez em julho de 2001, observa-se que o percentual de postos que praticavam preços com uma diferença de apenas R\$ 0,02/litro era bastante elevado nas cinco semanas pesquisadas, nunca sendo inferior a 80%. Portanto, conclui-se que o mercado de revenda de combustíveis em Manaus, no período analisado pela ANP⁵, apresenta indícios de cartelização na fixação de preços, devido às elevadas margens de comercialização ao longo do período analisado, aliada à homogeneização dos preços praticados. Ainda de acordo com a ANP⁶, em análise referente ao período compreendido entre 05 de agosto de 2001 e 06 de janeiro de 2002, conclui-se novamente que existem indícios de infração contra a ordem econômica na revenda de gasolina comum na cidade de Manaus, dada a combinação de margem de comercialização da revenda de gasolina, a baixa dispersão dos preços praticados e o preço médio elevado, limitando as possibilidades de escolha dos consumidores de adquirir o produto a preços menores.

IV. – CONCLUSÃO

30. Diante de todo o exposto, conclui-se pela caracterização das infrações atribuídas aos representados, consistentes em: (i) obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes (art. 21, inciso II, da Lei n.º 8.884/94); e (ii) impor preços excessivos, ou aumentar sem justa causa o preço de determinado bem ou serviço (art. 21, inciso XXIV, da Lei n.º 8.884/94). Ambas as condutas ocasionaram prejuízos à livre concorrência, conforme tipificado no inciso I, art. 20, da Lei n.º 8.884/94, cuja interpretação, no caso de revenda de gasolina, é controlada pelo processo administrativo n.º 08012.004712/2000-89.

⁵ De acordo com as Notas Técnicas da ANP de 21 de novembro de 2000 e 16 de agosto de 2001.

⁶ Com base na Nota Técnica emitida pela ANP em 28 de janeiro de 2002.

31. Em virtude disso, recomenda-se ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE: (i) o estabelecimento de multa pecuniária ao AMAZONPETRO e a seus dirigentes Valdir Duarte Alecrim e Abdala Fraxe Júnior; e (ii) a publicação da decisão em jornal de grande circulação no Estado do Amazonas, no caso de condenação pelo CADE.

À apreciação superior.

FERNANDO BERWERTH PACHIEGA

Técnico

CARLOS EMMANUEL JOPPERT RAGAZZO

Coordenador-Geral

De acordo.

LUIS FERNANDO RIGATO VASCONCELLOS

Secretário-Adjunto

JOSÉ TAVARES DE ARAUJO JÚNIOR

Secretário