

A política antitruste no Brasil. Estudo de caso Kolynos*

Emerson Andrade Câmara¹

Faculdade Cidade de João Pinheiro

Juliana Wolff B. Maddarena²

Maria José Melo³

Roberto Minadeo⁴

Centro Universitário Euro-Americano

O presente estudo busca discutir a importância da temática da política antitruste brasileira regulamentada pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Tal propósito se deve à suposição comum no meio organizacional de que existe uma relação entre a sustentabilidade e competitividade das organizações. A política antitruste passou por uma mudança substancial em sua forma de atuar, mais precisamente, a partir da década de 1990, devido ao advento da abertura da economia brasileira. Partindo desta premissa, o presente artigo apresenta os atos de concentração pós-1994, porém maior ênfase à aquisição da Kolynos pela Colgate-Palmolive em 1995 – e a posterior criação da marca Sorriso. Utilizou-se uma metodologia descritiva e analítica, conduzida por um enfoque qualitativo. Concluiu-se que o CADE estava em seus primeiros passos, desse modo é importante contextualizar para julgar sua atuação, que é ao mesmo tempo eficaz e ineficaz, dependendo,

This study discusses the importance of the issue of antitrust politics governed by the Brazilian Administrative Council for Economic Delayed. This purpose should be the common assumption in the organizational environment that there is a relationship between sustainability and competitiveness of organizations. Antitrust politics has undergone a substantial change in his way of acting, more precisely, from the 1990s, due to the advent of the opening of Brazilian economy. From this premise, this paper presents the mergers after 1994, put more emphasis on the acquisition of Kolynos by Colgate-Palmolive in 1995 – the subsequent creation of the Sorriso. We used a descriptive and analytical methodology, conducted by a qualitative approach. It was concluded that the CADE was in its infancy, so it's important to context to judge their performance, which is both effective and ineffective, depending on

* The antitrust politics in Brazil. Study of the Kolynos case

¹ Mestrando em Administração (UNIEURO). Coordenador e Professor do Curso de Administração da Faculdade Cidade de João Pinheiro (FCJP). Endereço para correspondências: Associação Educacional de João Pinheiro, Ciências Sociais, Curso de Administração de Empresas, Rua Zico Dornelas, 380, Santa Cruz II, João Pinheiro, MG, 38770-000.

² Mestranda em Administração (UNIEURO). Professora do Curso de Enfermagem (UNIEURO);

³ Mestranda em Administração (UNIEURO). Administradora (HRCAF/MT).

⁴ Doutor em Engenharia da Produção pela COPPE/UFRJ e Prof. PMAD/UNIEURO.

de seu interesse e agilidade, pois é sujeito, ao ambiente político que o ampara – e não encontra ainda respaldo jurídico para todas suas decisões.

Palavras-chave: Antitruste - Defesa econômica - Caso Kolynos - Fusões e aquisições.

your interest and agility, as is subject to the political environment that it supports – and still does not find legal support for all its decisions.

Keywords: Antitrust - Economic defense - Kolynos case - Mergers and acquisitions.

Introdução

O presente estudo busca discutir a importância da temática da política antitruste brasileira, conforme Minadeo (2008) salienta que o papel do governo é importantíssimo na regulação do exercício da atividade econômica, propiciando condições de concorrência que beneficiem os consumidores – além de gerar uma situação atrativa à criação de novos empreendimentos, e, por conseguinte, à geração de emprego e renda. Mediante organismos e agências como CADE, ANATEL, ANEEL, ANP, ANVISA, criam-se regras que permitam uma concorrência de mercado salutar. Tendo este estudo como foco a análise da efetiva atuação do CADE na gestão antitruste brasileira, fomentando as seguintes indagações: O que é CADE? Qual seu papel? Desenvolve efetivamente um fomento da livre concorrência? Seu principal objetivo é estimular a competitividade no cenário brasileiro?

O presente texto está organizado da seguinte forma: Após a introdução, segue uma revisão teórica, dividida em cinco tópicos: o primeiro tópico apresenta o tema competitividade, o segundo Sistema Legislativo – CADE. A terceira parte trata das práticas antitruste na atualidade, a quarta do Antitruste no Brasil e apresenta um último tópico onde consta a matriz das principais decisões adotadas pelo CADE pós-1994. A terceira parte apresenta os aspectos metodológicos adotados no artigo. A quarta parte apresenta e analisa os dados, está dividido em dois tópicos, o primeiro faz um breve histórico da Kolynos e o segundo uma breve trajetória da Colgate. A quinta parte onde expõe as considerações finais, e o artigo se encerra com as referências.

1. Referencial teórico

O Brasil passou por profundas mudanças socioeconômicas desde a década de 1930. Especialmente após a II Guerra Mundial, sua economia passou a ser predominantemente industrial, havendo também crescimento da agricultura. A sociedade por sua vez, passou a ser também mais urbanizada. O modelo brasileiro de industrialização baseou-se na ideologia das economias de mercado, onde o Estado participa ativamente das decisões e negociações empresariais (BAER, 2003).

A abertura ao mercado internacional pode oferecer oportunidades de emprego e renda nos diversos segmentos da economia, como, por exemplo, na agricultura, indústria e serviços, reduzindo-se a pobreza; ao mesmo tempo, traz ao país produtos com preços mais acessíveis. No entanto, a oferta de novos mercados não significa que todos os países participantes serão beneficiados na mesma proporção: essa abertura pode prejudicar alguns países. No entanto, com o objetivo de evitar esses danos, torna-se necessário a conscientização dos governantes de adotar as medidas necessárias à adequação das políticas internas às do mercado internacional; ao mesmo tempo em que o empresariado se prepara de modo a competir de modo mais eficiente a companhias de atuação global. E, diante desta realidade é que, no Brasil, após a década de 1990 com a abertura do mercado econômico surgiu a necessidade de uma maior regulação de ações para o controle do abuso econômico.

A Constituição de 1946 previu, pela primeira vez, a repressão ao abuso de poder econômico (art. 148). A Lei 1.521, de 1951, passou a prescrever os crimes contra a economia popular, e a Lei 4.137, de 1962, regulamentou os artigos constitucionais, antevendo várias condutas referentes ao abuso de poder econômico, além de dar uma feição atuante ao CADE. Este, porém, não foi muito procurado pela sociedade, e, quando provocado, não agiu da maneira esperada. Faltava, ainda, incutir na mentalidade da sociedade brasileira a consciência da importância do direito à concorrência (PORTO, 2008).

No Brasil, o CADE supervisiona os atos e atividades empresariais orientando-se pela defesa da concorrência, não lhe competindo estimulá-la, pois não é órgão formulador de política de fomento à concorrência, e sim instrumento da promoção da política econômica do Poder Executivo (COELHO, 1996). Desta forma, o objetivo do presente artigo é detalhar os casos de fusões e aquisições após a Constituição de 1988 no Brasil, onde o CADE passou a ser mais atuante, e também discutir sobre diferentes resoluções e posicionamentos frente a grandes movimentos empresariais e ainda, enfatizar o caso Colgate-Kolynos que representou uma das maiores repercussões e ações da lei antitruste no país.

2.1. Competitividade

Vive-se em uma sociedade cada vez mais complexa e provida de diferenciação de classes e competitividade acirrada, que é salientado no conceito de Hitt (2008) – segundo o mesmo, ocorre competitividade estratégica quando uma empresa consegue formular e implantar com sucesso uma estratégia de criação de valor. Estratégia é um conjunto integrado e coordenado de compromissos e ações para explorar competências essenciais e obter vantagem competitiva. Quando definem uma estratégia, as empresas escolhem alternativas para competir.

Howard Stringer, o primeiro Presidente não-nipônico da Sony, afirma “Não podemos travar batalhas em todas as frentes. Temos de fazer escolhas... e decidir quais devem ser as prioridades da empresa” (LAYNE, 2005).

A competitividade é cada vez mais importante no contexto da economia de mercado aberto e global. Assim, ela significa a obtenção de uma rentabilidade igual ou superior à dos rivais. Se a rentabilidade de uma empresa, numa economia aberta, é inferior à dos concorrentes, embora tenha com que pagar aos seus trabalhadores, fornecedores e acionistas, a médio ou longo prazo estará debilitada até chegar a zero e tornar-se negativa (KOTLER, 2008).

Devem-se observar as condições do cenário competitivo que levam ao mundo de negócios perigoso, no qual os investimentos necessários para competir em escala global são enormes e as consequências do fracasso graves (HITT, 2008). Segundo McNamara (2003), hiperconcorrência é o resultado da dinâmica das manobras estratégicas entre concorrentes globais e inovadores; em um mercado hipercompetitivo, as empresas geralmente desafiam agressivamente seus concorrentes na esperança de melhorarem a posição competitiva e, por fim, o desempenho (D’AVENI, 2004).

Para ampliar a arena de discussão sobre análise competitiva, Porter (2004) trata das cinco forças competitivas: ameaça de novos entrantes, poder de negociação dos fornecedores e dos compradores, ameaça de produtos substitutos e rivalidade entre as empresas concorrentes. Sobre esta última força competitiva, salienta-se uma mutação do mercado, onde a competitividade está deixando de ser mensurada pelo número de concorrentes (*players*), mas pela rivalidade entre eles existentes. Lunsford e Michaels (2002) salientam as disputas competitivas entre as empresas Airbus e Boeing, e exemplificam a intensa rivalidade entre concorrentes relativamente equivalentes. Tanto os EUA quanto a Europa aprovaram imediatamente a compra da McDonnell-Douglas pela Boeing, o que criou apenas dois *players* mundiais produtores de aviões civis de grande porte (MINADEO, 1997).

O referente estudo está pautado no conceito de Cysne (1997), que fala de um importante princípio em relação à tomada de posição da agência reguladora: antes de impedir, é necessário medir. Ou seja, não basta que alguém se oponha a alguma operação; caso alguém se sinta prejudicado por uma operação em fase de julgamento, precisa provar os efeitos danosos que advirão daquela operação. Além disso, os efeitos negativos da operação devem superar os eventuais efeitos benéficos que a operação venha trazer ao mercado.

2.2. Sistema legislativo – CADE

No Brasil, a Constituição Federal, ao dispor sobre a exploração das atividades econômicas, fundamenta a ordem econômica na valorização do trabalho humano e no princípio da livre iniciativa, está elencado no art. 170,

dentre os princípios gerais da atividade econômica, o princípio da livre concorrência. Além disso, a intervenção do Estado no desenvolvimento das atividades econômicas deve ser mínima, justificando-se apenas nas hipóteses previstas em lei e quando as condutas dos agentes econômicos causarem ou forem suscetíveis de lesionarem as estruturas do livre mercado.

Para assegurar a defesa da livre concorrência o §3º, art. 174, da Constituição Federal dispõe que a lei reprima o abuso do poder econômico que vise à eliminação da concorrência, domínio de mercado e ao aumento arbitrário dos lucros. Em atendimento ao dispositivo constitucional vigora no país a Lei nº 8.884, de 11/06/1994, que foca a defesa da livre concorrência por meio da prevenção e repressão às infrações à ordem econômica.

Garcia e colaboradores (2004) apontam que o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica – havia sido criado em 1962, porém, o órgão apenas ganhou importância a partir dos anos 90 em função de fatores como a abertura da economia, a privatização, a desregulamentação e a estabilização monetária. Aduzem que as principais causas que exigem o controle do CADE são as que: a) desencorajam o ingresso de novos concorrentes – o que pode levar à prática de preços abusivos; b) levam à redução do número de concorrentes; e c) podem produzir eficiência duvidosa.

Diante da atual conjuntura e da relevância da atuação do CADE na defesa da livre concorrência no país, vale destacar os principais aspectos legais relacionados ao controle preventivo dos atos de concentração, previstos na legislação antitruste de 1994.

2.3. Evolução das práticas antitruste na atualidade

Conforme Pereira (2006) a economia e a prática antitruste no mundo, nas duas últimas décadas, passaram por uma série de transformações que introduziram, de forma crescente, argumentos de eficiência econômica, sobretudo de caráter produtivo, como justificativa para atos de concentração e determinadas condutas empresariais (KWOKA & WHITE, 1999). Como resultado, os órgãos de defesa da concorrência em diversos países passaram a avaliar não somente os efeitos anticompetitivos, como na antiga tradição, mas também os potenciais impactos em ganhos de eficiência econômica no julgamento de condutas horizontais e verticais, fusões, aquisições e *joint ventures* entre empresas (BRAULT, 1995).

Uma justificativa teórica, no campo da economia, para a regulação, embora não fosse a única, era o argumento do monopólio natural. As mudanças tecnológicas, por sua vez, reduziram a importância das economias de escala na determinação de tamanhos mínimos eficientes de planta, desafiando a existência de um significativo *trade off* entre eficiência produtiva e alocativa, *rationale* econômica da regulação dos monopólios naturais (FAGUNDES, 1998).

Assim, a preocupação de caracterizar tecnicamente a existência de monopólio natural em determinado setor deixou de ser relevante. O que passou a ser relevante foi o esforço de se comprovar se os ganhos de eficiência e custos derivados da escala monopolística são suficientes para compensar os custos e riscos da regulação. Por outro lado, monopólios tradicionais, como o da telefonia, em função da tecnologia dos celulares, já permitem a existência de vários concorrentes na mesma região geográfica – o que era virtualmente impossível com o sistema da telefonia tradicional.

2.4. Lei antitruste no Brasil

A Lei nº 8884/94 transformou o CADE em autarquia federal vinculada ao Ministério da Justiça para proporcionar maior agilidade na sua atuação em juízo. O CADE possui jurisdição administrativa em todo o território nacional. Trata-se de jurisdição administrativa, e não judicial, porque o CADE integra o Poder Executivo. O Plenário da autarquia, sediada em Brasília-DF, é composto por um Presidente e seis Conselheiros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta anos de idade, de notório saber jurídico ou econômico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República, após aprovados pelo Senado Federal. O mandato do Presidente e dos Conselheiros é de 2 anos, sendo permitida uma recondução.

Junto ao CADE funciona uma Procuradoria que presta assessoria jurídica à autarquia, a defende em juízo, emite pareceres nos processos de competência do órgão e, além das demais atribuições previstas no art. 10, promove a execução judicial das decisões e julgados do CADE, comunicando, em seguida, o Ministério Público Federal que oficia junto à autarquia, para as demais medidas legais cabíveis.

No desenvolvimento de suas funções o CADE é auxiliado por um órgão da administração direta federal, integrante da estrutura administrativa do Ministério da Justiça, denominado Secretaria de Direito Econômico (SDE). Entre as funções da SDE previstas pelo art. 14 da LAB, destaca-se sua atuação como instância administrativa auxiliar do CADE. Compete à SDE instaurar processo administrativo para apuração e repressão das infrações à ordem econômica, remetendo ao CADE esses processos quando entender configurada a infração, ou recorrer de ofício à autarquia, na hipótese de decidir pelo arquivamento das averiguações preliminares ou do processo administrativo. A SDE (Secretaria de Direito Econômico) também atua como órgão de fiscalização das práticas de mercado e do cumprimento das decisões do CADE, além de exercer o papel de órgão orientador em matéria de infração à ordem econômica.

Ao CADE, entre as funções previstas compete decidir os processos administrativos instaurados pela SDE; decidir sobre a existência de infração à

ordem econômica e aplicar as penalidades previstas na lei, considerando a gravidade da conduta caracterizadora da infração; apreciar os atos e condutas que possam limitar ou prejudicar a livre concorrência ou resultar no domínio de mercado, fixando compromisso de desempenho quando aprová-los. Atendendo aos dispositivos legais, o CADE atua de forma preventiva e repressiva, ora proibindo certas negociações e intervindo nos possíveis efeitos prejudiciais da atuação empresarial, ora fiscalizando e punindo os responsáveis por comprovadas infrações à ordem econômica. O CADE supervisiona os atos e atividades empresariais orientando-se pela defesa da concorrência, não lhe competindo estimulá-la, pois não é órgão formulador de política de fomento à concorrência.

O CADE é instrumento da promoção da política econômica do Poder Executivo. Nesse contexto, devem ser consideradas as hipóteses em que a prática empresarial, embora tipificada como infração à ordem econômica ou restritiva à livre concorrência, repercute favoravelmente em outros aspectos da economia (desenvolvimento econômico e tecnológico, redução da taxa de desemprego, geração de tributos, melhoria na qualidade dos produtos ou serviços, aumento da produtividade). Ao decidir pela aplicação da sanção e aprovação do ato de concentração a autarquia não pode ignorar eventuais reflexos positivos da prática empresarial. A lei antitruste permite ao CADE aprovar com restrições ato de concentração lesivo à livre concorrência ou atenuar ou mesmo não aplicar penalidade à conduta caracterizadora de infração à ordem econômica (COELHO, 1996; p. 26).

A natureza dos atos do CADE é idêntica à daqueles dos demais órgãos administrativos. Os pronunciamentos da autarquia, embora revestidos de formalidades semelhantes às dos órgãos judiciais, não fazem coisa julgada e estão sempre sujeitos à revisão do Poder Judiciário, da mesma forma que todos os demais atos administrativos. A possibilidade de revisão judicial dos atos do CADE é assegurada pelo princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, previsto no inciso XXXV, art. 5º, da Constituição Federal.

2.5. Matriz das principais decisões adotadas pelo CADE após 1994

Delimita-se o período de pesquisa pós-1994, devido ao fato de que, de 1963 a 1990, o CADE analisou 337 procedimentos, dos quais foram instaurados 117 processos e apenas 16 foram condenados. Destas 16 condenações, todas foram suspensas pelo Poder Judiciário, após os recursos das partes inconformadas. Além de nenhum processo antitruste ter repercussão significativa, pelo fato de não haver nenhuma condenação para empresa de grande porte no país. Segundo Farinha (1990) não houve na história do CADE nenhum processo espetacular. A maioria dos processos examinados pelo CADE pode ser considerada marginal para a fortemente oligopolizada economia brasileira.

Nos poucos casos que foram processadas importantes empresas da vida nacional, a eficácia do CADE foi reduzida em virtude do caráter brando das penas previstas na Lei n.º 4.137/62. A maior preocupação das empresas é com a opinião pública, mas devido ao baixo nível educacional médio para compreender o que se passa, essas notícias não causaram grandes problemas.

Entre fevereiro de 1991 e junho de 1993 foram instaurados 128 processos, mas havia processos instaurados em blocos, contra várias empresas do mesmo setor, sendo iniciado a partir de então a contagem dos processos separadamente.

A partir da análise de Pereira (2006) o nível de consistência das principais decisões do CADE após a promulgação da Lei Antitruste (1994), instigou a confecção do Quadro 1, através do exame instrumental teórico contido nos votos dos conselheiros daquele órgão, em particular os votos dos conselheiros-relatores.

Os problemas do CADE com o setor do aço começaram em 1994, quando os conselheiros vetaram a compra da Pains pela Gerdau. Numa decisão polêmica - pois o recurso ao ministro não é previsto em lei, Juiz Jobim do STF suspendeu o veto do CADE. Após o caso Gerdau, o CADE ficou oito anos sem vetar uma fusão - o que só ocorreu na compra da empresa Garoto pela Nestlé, em fevereiro de 2004. Ao invés do veto, passou a impor condições a fusões entre grandes grupos, como a venda de marcas e a prestação de auxílio a concorrentes, como disponibilização de tecnologia ou ajuda na produção (PEREIRA (2006).

Em função da relativa incipiência das autoridades regulatórias do país, a decisão a respeito da Garoto entrou em complexos meandros jurídicos, estando até hoje a Nestlé em sua posse e gestão. A decisão ficou sob a responsabilidade do Tribunal Regional Federal, com três magistrados da 5ª Turma do TRF, onde no dia 21 de janeiro de 2009, os desembargadores João Batista Moreira e Fagundes de Deus votaram pelo reenvio do assunto ao CADE para realização de novo julgamento; no dia 20 de agosto o terceiro desembargador, Avio Mozart Novaes, considerou que o órgão antitruste ultrapassou o prazo legal para julgar o caso (120 dias, conforme a Lei Antitruste n.º 8884, pois o caso Nestlé-Garoto foi notificado ao CADE em março de 2002 e o julgamento só ocorreu em fevereiro de 2004) e votou pela aprovação do negócio. Ocorreu um desdobramento do desembargador Fagundes solicitar um novo pedido de vistas para examinar a solução proposta por Novaes de dar a aquisição da Garoto como aprovada.

Mesmo sem decisão final, o CADE foi derrotado neste julgamento até então e podendo piorar a situação do órgão antitruste trouxe uma tese contrária ao controle de fusões e aquisições, abrindo a hipótese que o CADE pode aprovar grandes aquisições e, depois, manter fiscalização rigorosa sobre as empresas, caso acontecido em julho deste ano, a multa milionária aplicada na empresa Ambev (Companhia de Bebidas das Américas), devido o CADE concluir que o programa "Tô Contigo", usado para fidelizar bares e restaurantes, levou à criação de uma relação de exclusividade dos pontos de venda com a Ambev (BASILE, 2009).

Quadro 1

Demonstrativo dos Atos de Concentração julgados pelo CADE – 1994 a 2009

1994 - 18 Atos de Concentração		
Partes envolvidas	Assunto	Decisão
Dynal Byotech Holding Invitrogen Co.	Dynal se tornar subsidiária integral indireta da Invitrogen	Não concedeu o ato de concentração
Siderúrgica Pains Cabomat Gerdau	Aquisição da Siderúrgica Pains pela Gerdau	Proibição do negócio. Determinou a venda da Pains à Cabomat pela Gerdau. Exigindo que a Gerdau vendesse as empresa Korf (controladora da Pains) prestadoras de serviço na área tecnológica.
1995 - 37 Atos de Concentração		
Kolynos Colgate	Aquisição da Kolynos pela Colgate.	Suspensão da marca Kolynos por quatro anos - escolha da própria Colgate, dentre algumas opções oferecidas pelo CADE.
1996 - 53 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
1997 - 113 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
1998 - 198 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
1999 - 412 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
CSN Usiminas Cosipa	Acusação de cartel por aumentos nos preços do aço realizado por CSN, Usiminas e Cosipa.	Siderúrgicas multadas em valor igual a 1% do faturamento. Estas recorreram ao Poder Judiciário para não pagar a multa.
2000 - 668 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
2001 - 621 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
2002 - 519 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
2003 - 526 Atos de Concentração - 1 reprovado		
Reckitt Benckiser S. C. Johnson & Son Bayer AG	Concentração de mercado pela S. C. Johnson & Son e Bayer.	Desfavorável à Reckitt.
2004 - 651 Atos de Concentração - 1 reprovado		
Garoto S/A Nestlé Brasil Ltda	Aquisição pela Nestlé da Garoto S/A	Desfavorável à compra.
2005 - 497 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
2006 - 430 Atos de Concentração - Não ocorreram desaprovações		
2007 - 599 Atos de Concentração - 1 reprovado		
2008 - 638 Atos de Concentração - 1 reprovado		
2009 (até junho) - 247 Atos de Concentração - 1 reprovado		
Sanofi-Aventis Medley	Aquisição da Medley pela Sanofi-Aventis	Desfavorável a aquisição

Fonte: CADE (Disponível em: www.cade.gov.br. Acesso em 8 de Julho/2009).

Em outubro de 1999, o CADE condenou CSN (Companhia Siderúrgica Nacional), COSIPA (Companhia Siderúrgica Paulista) e USIMINAS (Usinas Sid de Minas Gerais) a pagar 1% de suas respectivas receitas (R\$ 58,4 milhões, em valores da época) por aumentos nos preços dos aços planos, feitos três anos antes em percentuais e datas semelhantes. O CADE cobrou a multa, mas nunca ocorreu o pagamento, porque as empresas recorreram ao Judiciário e obtiveram liminares para não fazê-lo. O caso é discutido na Justiça até hoje.

Conforme Basile (2009) o CADE determinou no dia 18 de junho de 2009 que a Coca-Cola Brasil se retire da *joint venture* que detém a linha de chás prontos com a Nestlé no Brasil – que comercializa a marca mundial Nestea. A decisão faz parte de um acordo entre a Coca-Cola e o CADE para que fosse aprovada a compra da Leão Junior, fabricante do Matte Leão, pela multinacional norte-americana – negócio fechado em 2007. O prazo estipulado pelo CADE será contado assim: por seis meses a Coca-Cola se compromete a continuar com a produção dessa linha. A distribuição e o marketing deverão ser mantidos por 12 meses – todos os dois prazos a partir de agora. A preocupação do órgão antitruste é, conforme o seu parecer, evitar que a marca desapareça. “A decisão está corretíssima”, afirmou o advogado Leopoldo Pagotto, do escritório Xavier, Bernardes, Bragança, que atuou para a PepsiCo – que se opôs à compra da Leão pela Coca-Cola, pedindo a interferência do CADE. A PepsiCo, em *joint venture* com a Unilever, controla mundialmente a marca concorrente de chás prontos Lipton - que no Brasil é distribuída pela AmBev (BASILE, 2009).

Em junho de 2009, o CADE impediu a farmacêutica francesa Sanofi-Aventis de adquirir a brasileira Medley – focada na produção de genéricos. Com isso, ficam proibidos atos de alterações societárias, fechar ou desativar empresas da Medley, demissões ou transferências – conforme o relator, César Mattos (BASILE, 2009).

3. Aspectos metodológicos

Esta pesquisa pode ser classificada como descritiva e analítica, conduzida por um enfoque qualitativo. Teve como objetivos: contextualizar, descrever e analisar a política antitruste do caso Kolynos X Colgate. Ainda quanto ao método, também se trata de uma pesquisa histórica – com o recorte de apontar as aquisições ocorridas na trajetória dos grupos envolvidos, procurando situá-las em seus respectivos processos de crescimento. Segundo Lakatos e Marconi (1991), esse método pressupõe que as instituições se originam no passado, sendo importante pesquisar suas raízes, visando compreender sua natureza e função. Esse método consiste em investigar acontecimentos, processos e instituições do passado para verificar a sua influência no presente.

Além disso, trata-se de um estudo de caso. Ikeda, Veludo-de-Oliveira e Campomar (2006) afirmam que o estudo de caso é uma técnica de pesquisa qualitativa, pela qual o pesquisador se debruça sobre determinado objeto, denominado caso. Gil (1999) acrescenta que o estudo de casos permite o estudo de um objeto, de modo a fornecer sobre ele um conhecimento profundo. Serra, Costa e Ferreira (2007) apontam que a intensificação do uso da técnica de estudos de caso em pesquisa é importante no auxílio das explicações dos motivos de sucesso ou fracasso de organizações, propiciando bases para a aplicação em situações reais de concorrência.

Na visão de Yin (2005), um estudo de caso é uma investigação empírica que investiga um fenômeno atual em seu próprio contexto. Além disso, aponta que a investigação de estudo de caso enfrenta uma situação tecnicamente única, na qual existem mais variáveis de interesse do que dados, assim, se baseia em várias fontes de evidências e se beneficia do desenvolvimento prévio de conceitos teóricos para nortear a coleta e a análise de dados.

Martins (2006) aponta que um estudo de caso deve ser: a) importante, por apresentar um engenhoso recorte de uma situação complexa da vida real; b) eficaz, por enunciar com detalhes o protocolo que orientou o estudo; e c) suficiente, pelo fato de que as fronteiras entre o fenômeno em estudo e o seu contexto estão claramente delimitadas, evitando-se interpretações e descrições indevidas ou não contempladas pelo estudo.

A pesquisa documental foi crucial, dado que as operações de fusões e aquisições ou as decisões do CADE ainda não se encontram em artigos acadêmicos. O que se buscou foi estudar sob diversos ângulos e pontos de vista as trajetórias das empresas envolvidas, de modo a evitar qualquer tipo de viés ou de atitude *wishful thinking*.

4. Apresentação e análise dos dados

4.1. Breve histórico da Kolynos

Quando o mercado brasileiro começava a ficar atraente devido a sua abertura ao exterior, na década de noventa, a Kolynos, foi vendida à norte-americana Colgate-Palmolive, por US\$ 1,040 bilhão, em que US\$ 760 milhões foram destinados ao mercado brasileiro. Na época, protestos das concorrentes, principalmente Procter & Gamble (P&G), grande interessada na compra, trouxeram à mídia uma série de discussões a respeito da lei antitruste e sobre a atuação do (CADE). A Procter & Gamble protestava com base na informação de que a união das duas companhias as tornariam detentoras de 52% do mercado de higiene e beleza. A Colgate, até então possuidora da incrível marca de 27% do *market share* (participação no mercado), passaria a deter a maior parte; saltaria para uma marca incrível de 79% do setor de higiene bucal, o que poderia ir completamente contra ao estabelecimento de uma competição saudável.

Tabela 1
Participação de Mercados Relevantes

Empresa	Creme Dental	Escova Dental	Fio Dental	Enxaguante Bucal
Kolynos	50,9 %	26,7 %	7,9 %	-
Colgate	26,6 %	8,4 %	2,3 %	14,5 %
Kolynos + Colgate	78,5 %	35,1 %	10,2 %	14,5 %
Gessy-Lever	22,3 %	2,6 %	-	-
Johnson & Johnson	-	25,8 %	56,3 %	5,4 %
Augusto Klimmek	-	16,9 %	-	-
Merrel Lepetit	-	-	-	39,4 %
Oral B (Gillete)	-	9,5 %	12,8 %	2,5 %

Fonte: Colgate. Elaboração: CADE.

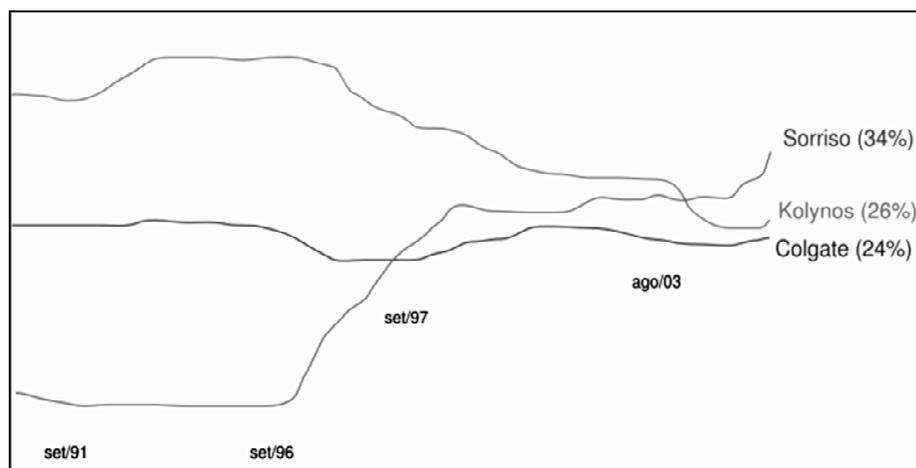


Figura 1
Resultados do Top of Mind entre 1991 e 2003
(<http://topofmide.com.br>)

A Kolynos é uma marca de creme dental famosa no Brasil, que detinha a liderança, sendo extinta e substituída na fusão, pela recém-criada Sorriso – que manteve, porém, as mesmas cores e o mesmo grafismo nas embalagens. Moya (2004. Pg. 68-9) conta que após ter atuado pela ABC nos EUA para assessorar a cobertura dos Jogos Pan-Americanos de 1962, foi procurado por um funcionário da Embaixada norte-americana, interessado em difundir no Brasil a novela aos moldes da América Latina.

Logo depois, os patrocinadores – em especial Colgate, Kolynos e Lever – compram direitos de novelas e recrutam redatores brasileiros como Walter George Durst e Benedito Ruy Barbosa para fazerem as adaptações. A conhecida atriz Regina Duarte veio a ser conhecida justamente como garota-propaganda da marca, em comerciais na TV. A força desta marca era tão grande que apenas recentemente, em 2003, quando indagados por uma pesquisa, que tinha o objetivo de tabular as marcas mais lembradas na cabeça do consumidor (Top of Mind), a Kolynos perdeu a primeira posição para sua substituta, a Sorriso. Um fato incrível já que desde 1977 a marca havia deixado de ser utilizada.

Pode-se notar a força da marca Kolynos, mesmo após sete anos de sua saída do mercado, estava como empresa do ramo de higiene bucal preferido por 26 por cento dos entrevistados do prêmio Top of Mind.

4.2. Breve histórico da Colgate

Segundo o site oficial da Colgate-Palmolive Company (acesso em 14 de Junho/2009), segue o seguinte quadro da evolução histórica da companhia: Em 1806 William Colgate iniciou seu negócio de sabonete e velas, tendo ocorrido em 1817 o seu primeiro. Em 1873 lança o creme dental em pote; somente após 23 anos, em 1896 lança o creme dental em tubo. Em 1898 o sabonete Palmolive entra no mercado. A marca Palmolive conta com 54 variantes é vendida em 88 países. No início do século XX, começa uma atividade de marketing mais acentuada, através de propagandas do sabonete Palmolive.

Em 1906 Colgate & Company celebra seu centenário com uma linha de produtos com mais de 800 itens. Em 1911 a Colgate começa projeto educacional de saúde bucal. Na década de vinte, as fábricas de sabonete Palmolive e Peet se unem para formar a Companhia Palmolive-Peet; na década de trinta cria-se o primeiro produto de prescrição da Linha Hill's para animais. Na década de quarenta, lançou-se o limpador Ajax, estabelecendo uma poderosa marca global em produtos de limpeza. Na década de sessenta, é lançada na França, o amaciante de tecido, hoje os amaciantes de tecido são vendidos em mais de 54 países ao redor do mundo. A década de sessenta também é marcada por mais duas inovações: o lava-louça Palmolive e o MPF flúor é adicionado ao creme dental colgate.

Na década de 1970, a empresa lançou os produtos para o cuidado dos cabelos que são vendidos em mais de 70 países. Na década de oitenta é lançada a escova dental Colgate Plus; hoje mais de 1,6 bilhão de escovas são vendidas anualmente em todo o mundo. Na década de oitenta é lançado o Programa de reconhecimento à inovação, e excelência denominado The Chairman's You Can Make a Difference. E a vendas anuais da companhia ultrapassam a marca de US\$ 5 bilhões. Entra no século XXI, com vendas ultrapassando os US\$ 10 bilhões,

a Colgate está focada em quatro pilares: Cuidados Buciais, Cuidados Pessoais, Cuidados de Limpeza do Lar e Nutrição Animal. A Colgate vende seus produtos em 220 países e territórios ao redor do mundo.

No ano de 1995 a Colgate começa a atuar na Europa Central e Rússia, se expandindo em mercados de rápido crescimento. A empresa adquire o negócio de Cuidados Buciais da Kolynos na América Latina e lança o Creme Dental líder de mercado – Sorriso.

5. Considerações finais

O CADE, apesar de existir há mais de 20 anos, ainda é uma instituição em seu estágio de aprendizado – em parte devido ao fato de que suas decisões são “sabotadas” por outras instâncias da Justiça. Pode-se entender que sua legislação é ao mesmo tempo eficaz e ineficaz, dependendo, do interesse e agilidade do Conselho, sujeito, portanto ao ambiente político que o ampara.

No Brasil, o CADE foi praticamente refundado em 1994. De um lado, foi aprovada a Lei 8.884/94, possibilitando ao CADE uma maior autonomia funcional frente ao governo e ao sistema político (basicamente porque os conselheiros teriam mandato). De outro, o grande aumento da importância de atos de concentração econômica entre empresas, face à maior previsibilidade decorrente da queda da inflação, demandou do CADE uma atuação muito mais significativa desde 1994 (BELLO, 2006).

O porte da Economia do país precisa de uma uniformidade nas ações do órgão, sempre priorizando o crescimento e o desenvolvimento do país – com a defesa dos consumidores e da livre concorrência. A atual lei antitruste nacional deve proteger o próprio modo de produção da Economia de Mercado. Mas, o mais importante é que a Lei n.º 8.884/1994 (CADE) seja aplicada com regularidade, não mais em “surto”, como eram as legislações antitruste anteriores, possibilitando, dessa forma, a efetiva concretização dos seus princípios.

Compete ao CADE analisar de forma abrangente e sem interferências políticas com cunho pessoal, assim sendo, certamente teremos uma lei antitruste respeitada mundialmente por sua eficiência e aplicação. O papel educativo e preventivo do órgão deve ser incentivado e prevalecer, visando uma consciência organizacional dentro do universo de empresas, de tal modo que as intervenções punitivas e repressivas passarão a ser cada vez mais desnecessária diante de uma realidade já conhecida pelos envolvidos no grande grupo de empresas participadoras de fusões e aquisições no Brasil.

Conclui-se que o caso Kolynos foi um marco na história antitruste do Brasil, como nota-se nos dados apresentados, dado que a adquirente conseguiu manter a participação de mercado da adquirida, mesmo com uma troca de marca.

O tema instiga a novas pesquisas a respeito de eventuais motivos sobre não haver mais atos de concentração negados e com restrições, criando questionamentos sobre o acerto dos processos de concentração brasileiros ou da efetividade da atuação do CADE, com destaque para: Colgate-Kolynos; Brahma-Antarctica, Nestlé-Garoto e Sanofi-Aventis-Medley. As principais limitações no artigo estão em função das informações escassas e pouco estudadas criticamente, apontando ao objetivo principal deste estudo, que é fomentar novos estudos com novos métodos que poderão focar o caráter inovador e construir uma forma de enriquecer o conhecimento.

Referências bibliográficas

- BAER, W. *A economia brasileira*. São Paulo: Editora Nobel, 2003.
- BASILE, J. & CUNHA, L. Acordo no Cade dá um ano para Coca-Cola sair da parceria com Nestlé. *Valor Online*, 18 de Junho, 2009.
- BASILE, J. Juiz aprova compra da Garoto sem condições. *Valor Online*, 20 de Agosto, 2009.
- BASILE, J. Cade mantém venda da Medley suspensa. *Valor Online*, 25 de Junho, 2009.
- BELLO, C.A. A nova chance do CADE. *Revista de Economia*, 32 (1): 157-64, 2006.
- BRAULT, D. *Droit de la concurrence comparé: vers un Ordre Concurrentiel Mondial?* Collection droit des affaires de l'entreprise. Paris: Ed. Economica, 1995.
- COELHO, F.U. *Curso de Direito Comercial*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- COELHO, F.U. *Direito antitruste brasileiro: comentários à Lei nº 8.884/94*. São Paulo: Saraiva, 1995.
- CYSNE, R.P. Comentários Sobre Defesa da Concorrência no Brasil. In: Estudos de Reforma do Estado. Rio de Janeiro: FGV, Agosto/1997.
- D'AVENI, R.A. Coping with hypercompetition: utilizing the new 7S' s framework. *Academy of Management Executive*, 9(3): 46, 1995.
- FAGUNDES, J.; PONDÉ, J.L. & POSSAS, M. Defesa da Concorrência e Regulação. São Paulo: *Revista de Direito Econômico*: 14, 1998.
- FARINHA, E.Q. *Política antitruste: a experiência brasileira*. São Paulo: USP (cópia mimeografada), 1990.

FONSECA, J.J.B. da. *Direito antitruste e regime das concentrações empresariais*. São Paulo: Editora Atlas, 1997.

GARCIA, S.F.A.; GATAROSSA, A.A.L.B. & NEVES, M.F. *O ambiente institucional e as decisões de marketing em fusões: o caso da indústria de cerveja*. VII SEMEAD (Anais eletrônicos). São Paulo, 2004.

GIL, A.C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. São Paulo: Editora Atlas, 1999.

HITT, M.A. *Administração estratégica: competitividade e globalização*. São Paulo: Thomson Learning, 2008.

IKEDA, A.M.; VELUDO-DE-OLIVEIRA, T.M. & CAMPOMAR, M.C. O caso como estratégia de ensino na área de Administração. *Revista de Administração da Universidade de São Paulo*, 41(2): 147-57, 2006.

KWOKA, J. & WHITE, L. (Eds.). *The antitrust revolution – economics, competition and policy*. 3 Edition. Oxford: Oxford University Press, 1999.

KOTLER, P. *Marketing para o século XXI*. São Paulo: Ediouro, 2008.

LAKATOS, E.M. & MARCONI, M.A. *Metodologia científica*. São Paulo: Editora Atlas, 1991.

LUNSFORD & MICHAELS. New orders: after four years in the rear, Boeing is set to jet past Airbus. In: C. MATLACK & S. HOLMES. Look out, Boeing: airbus is grabbing market share, but can it make money this way? *Business Week*, 28 de Outubro, pp. 50-51, 2002.

MARTINS, G.A. *Estudo de caso: uma estratégia de pesquisa*. São Paulo: Editora Atlas, 2006.

MINADEO, R. Os percalços do CADE. *Exame*, 30 (20): 138, 24 de Setembro de 1997.

MINADEO, R. *Gestão de marketing – fundamentos e aplicações*. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

MOYA, A. *Gloria in Excelsior*. Imprensa Oficial: São Paulo, 2004.

PEREIRA, J.M. *Políticas de defesa da concorrência e de regulação econômica: as deficiências do sistema brasileiro de defesa da concorrência*, 2006.

A política antitruste no Brasil. Estudo de caso Kolynos
Emerson A. Câmara, Juliana W.B. Maddarena, Maria José Melo e Roberto Minadeo

PORTER, M.E. *Competitive Strategy*, 2004.

PORTO, F.A.F. Direito e Economia: relações e desenvolvimento histórico. *Revista da FESP*, 1(3), Agosto/2008.

SERRA, F.A.R.; COSTA, L.S.V. & FERREIRA, M.P. Estudo de caso em pesquisa de estratégia: aspectos fundamentais de projeto de investigação. *Revista ANGRAD*, 8(2): 169-82, 2007.

YIN, R.K. *Estudo de caso: planejamento e métodos*. 3ª Edição. Porto Alegre: Bookman, 2005.