

## **22.º SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA**

**PAINEL 1 - Vantagem auferida: limitações para sua adoção na dosimetria de multas** | Limits to the adoption of 'earned benefits' for penalty dosimetry

Painel proposto pela Comissão Organizadora

Moderador: Eduardo Caminati | *Lino, Beraldi, Belluzzo e Caminati*

Eduardo Frade | *Superintendente-geral Adjunto do CADE*

Márcio de Oliveira Júnior | *Presidente Interino do CADE*

Edgard Pereira | *EDAP*

Pedro Paulo Salles Cristófaró | *Lobo & Ibeas Advogados*

**Marcio Bueno** | *TozziniFreire Advogados*

Painel 1 - Vantagem Auferida:

Limitações para sua adoção na dosimetria das multas

# Contraponto

IBRAC

**22º Seminário Internacional de Defesa a Concorrência**

Campos do Jordão, Outubro 2016

# Disclaimer

As opiniões aqui apresentadas não refletem a minha convicção,  
nem do escritório e muito menos dos clientes!

# Teto?

Art. 37. A prática de infração da ordem econômica sujeita os responsáveis às seguintes penas:

I - no caso de empresa, multa de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do valor do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado obtido, no último exercício anterior à instauração do processo administrativo, no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, a qual **NUNCA** será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação.

# Impossível (sempre)?

- CADE já aplicou multa baseada em vantagem auferida
- CADE encomendou e publicou estudo sobre cálculo de dano
- Até o TCU já publicou estudo de cálculo de dano de cartel

SG e/ou DEE não teriam condições de apoiar Tribunal no cálculo  
da vantagem auferida?

# Proporcionalidade

Multa precisa guardar relação com a gravidade da infração

- Vantagem auferida certamente é um importante indicador da magnitude dos efeitos gerados no mercado.
- Pode servir tanto para elevar quanto para reduzir o valor.
- Portanto, nesse ponto, a questão não é saber se o CADE está subpunindo, mas se está punindo proporcionalmente.

# Consistência e Coerência

Ao comparar o valor das multas aplicadas pelo CADE, em alguns casos, parece não haver um critério consistente, tanto:

- entre os valores aplicados para membros de um **mesmo cartel**; como
- entre os valores aplicados para **diferentes cartéis**.

Suspeita: o problema pode estar na base de cálculo

# Duração da Conduta

Como punir adequadamente uma conduta com duração de mais de uma década a partir da utilização de percentual sobre o faturamento de um único ano?



# Efeito Dissuasório

No Brasil, ações privadas ainda são raras e a persecução penal muito limitada.

- Multa do CADE, sem dúvida, é a principal sanção e precisa ser suficiente alta.

**O CARTEL NÃO PODE COMPENSAR**

# Efeito Dissuasório (Prof. John Connor)

## Conceptual Problems with USSGs: STATISTICAL EVIDENCE on Cartels, not Anecdotes

1. The **median average overcharge** = 22-25%,  
the **mean average (U.S.-world)** = 38-49%,  
and the **mean for successful cartels**  $\geq$  49%.
2. **Detection rates** less than 30%, thus treble penalties needed.
3. About **25% of cartelists** are repeat offenders and 20-50 were recidivists, but **less than 1% penalized** for recidivism in U.S.
4. Combined penalties fall **far short of optimal** for nearly all cartels. On average, total U.S. penalties are **not even compensatory**. (See *Lysine* with 51% U.S. recovery, a relatively high ratio compared to 74 other cartels)

# Disclaimer

As opiniões aqui apresentadas não refletem a minha convicção,  
nem do escritório e muito menos dos clientes!