

## Cade lança guia com orientações para evitar a prática de *gun jumping*

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) lançou, durante a sessão de julgamento de 20 de maio de 2015, o [Guia para Análise da Consumação Prévia de Atos de Concentração Econômica](#). O guia contém diretrizes a serem seguidas no caso de atos de concentração de submissão obrigatória à autoridade concorrencial, de modo a evitar a sua consumação sem autorização prévia do órgão antitruste – prática conhecida pelo termo *gun jumping*.

O guia aborda aspectos importantes como (i) a definição de *gun jumping* e quais atividades podem levar à sua caracterização; (ii) procedimentos específicos para minimizar riscos da ocorrência dessa prática; e (iii) sanções aplicáveis em casos de *gun jumping*.

Entre as atividades que podem configurar a consumação prévia de atos de concentração econômica, destaca as seguintes:

**Troca de informações entre as partes de um ato de concentração.** O Cade reconhece que atos de concentração envolvem algum nível de troca de informações, mas ressalta que a extensão da troca não pode ser abusiva. Nos termos do guia, trocas consideradas abusivas podem envolver informações segregadas/específicas e que versem diretamente sobre o desempenho das atividades-fim dos agentes econômicos, incluindo, entre outras, informações sobre custos, capacidade e planos de expansão, estratégias de marketing, precificação, clientes e fornecedores.

O estabelecimento de comitês independentes formados por funcionários ou consultores externos ("*clean team*"); a agregação/anonimização dos dados; e utilização de dados históricos são medidas que reduzem o risco de infração. O Cade recomenda, ainda, que especialmente em operações complexas, as partes adotem um "Protocolo Antitruste", que estabeleça procedimentos específicos a serem observados pelo *clean team* para evitar que administradores, funcionários ou representantes de uma empresa tenham acesso a informações concorrencialmente sensíveis da outra, até o fechamento da operação.

**Previsão de cláusulas contratuais com potencial de reduzir a concorrência entre as partes.** Os instrumentos contratuais devem disciplinar que, até a aprovação definitiva da operação pelo Cade, ou até o cumprimento das obrigações impostas na decisão do Cade, o ambiente concorrencial será mantido inalterado, vedando a integração prematura das atividades das partes ou a ingerência de uma parte em relação à outra. Cláusulas que promovam a redução da concorrência entre as partes nesse período são proibidas. Nos termos do guia, a cláusula de não-concorrência prévia ou o pagamento antecipado de contraprestação pelo objeto da operação, não-reembolsável, são exemplos de cláusulas que podem gerar questionamentos pela autoridade concorrencial. Cláusulas de pagamento antecipado são admitidas quando tiverem alguma das seguintes características: (i) servir como sinal; (ii) ser realizado via conta bloqueada (*escrow*); ou (iii) servir como *break-up fees* (i.e. pagamento devido caso a operação não seja consumada).

**Atividades realizadas antes e durante o ato de concentração.** Atos de consumação efetiva, mesmo que parcial, são vedados antes da aprovação da operação pelo Cade ou do cumprimento das condições estabelecidas na decisão do Cade. Tais atos incluem, entre outros, a transferência e/ou usufruto de ativos; exercício de direito de voto ou de influência sobre a outra parte em decisões comerciais; recebimento de pagamentos vinculados ao desempenho; alinhamento de estratégias; desenvolvimento conjunto de produtos; interrupção de investimentos.

### São Paulo

Av. Brig. Faria Lima, 2601  
12º andar - 01452-924  
São Paulo, SP - Brasil  
Tel: (11) 3555 5000

### Brasília

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC  
2º andar, sl. 201 - 70041-902  
Brasília - DF - Brasil  
Tel. (61) 2109 6070

### Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 440  
15º andar - 22250-908  
Rio de Janeiro, RJ - Brasil  
Tel: (21) 3503 2000

**Boletim**  
**maio 2015**

Multas por *gun jumping* variam entre R\$ 60 mil e R\$ 60 milhões, a depender da condição econômica dos envolvidos, dolo, má-fé e do potencial anticompetitivo da operação. O Cade pode instaurar processo administrativo para investigar se as partes incorreram em conduta anticompetitiva ao integrar suas respectivas estruturas antes da aprovação da operação; e declarar a nulidade dos atos praticados nesse período. Desde que a atual Lei de Defesa da Concorrência (Lei n.º 12.529, de 29 de maio de 2011) entrou em vigor, o Cade já julgou cinco casos envolvendo *gun jumping*, que resultaram na aplicação de multas que somam R\$ 6,7 milhões. Nenhuma de tais operações foi declarada nula.

Mariana Tavares de Araujo  
[mtavares@levysalomao.com.br](mailto:mtavares@levysalomao.com.br)

Rafael Szmid  
[rszmid@levysalomao.com.br](mailto:rszmid@levysalomao.com.br)

### São Paulo

Av. Brig. Faria Lima, 2601  
12º andar - 01452-924  
São Paulo, SP - Brasil  
Tel: (11) 3555 5000

### Brasília

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC  
2º andar, sl. 201 - 70041-902  
Brasília - DF - Brasil  
Tel. (61) 2109 6070

### Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 440  
15º andar - 22250-908  
Rio de Janeiro, RJ - Brasil  
Tel: (21) 3503 2000