

COMBATE A CARTÉIS EM LICITAÇÕES PÚBLICAS - BREVE ANÁLISE TEÓRICA

Bianca Bonugli de Lima Amancio (IC) e Vicente Bagnoli (Orientador)

Apoio: PIBIC Mackenzie/CNPq

RESUMO: A presente pesquisa tem por objetivo primário apresentar uma breve análise sobre o tema: “Combate a Cartéis em Licitações Públicas”, nessa linha, esta discorrerá, de forma resumida, sobre os conceitos de: (a) Licitação Pública e suas modalidades; e (b) Cartel. Ademais, a pesquisa explicitará os danos econômicos e sociais resultantes da prática de cartel, (tais como: preços elevados, restrição de oferta, tornando produtos e serviços completamente indisponíveis) inclusive, quando essa prática é exercida no âmbito das contratações públicas, o que ocorre, por meio do procedimento administrativo, ora licitação. Considerando que o cartel é a ofensa mais grave à concorrência, será analisado como objetivo secundário, os meios de combate a cartéis, de acordo com a legislação brasileira. A Lei de defesa da concorrência, nº 12.529/2011, doravante denominada “Lei Antitruste” dará embasamento jurídico ao presente trabalho, uma vez que, esse diploma prevê de forma expressa, que combinar manipular ou ajustar com concorrentes preços, condições, vantagens ou abstenções em licitações públicas caracterizam infração autônoma à ordem econômica (Art. 36, § 3º, I, “d”). O tema engloba o contexto de difusão denominado “advocacia da concorrência” que deve ser cada vez mais explorado para que haja uma contribuição efetiva nas práticas concorrenciais no âmbito da Administração Pública. A metodologia empregada no presente ensaio consiste em pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

PALAVRAS CHAVES: Cartel. Licitação Pública. Concorrência.

ABSTRACT: The follow project aims to present brief analysis about the Cartels in Public Procurement, hereinafter “bid rigging”. The project exposes in simply way the concepts of (a) bid rigging and its modalities; and (b) Cartel. Moreover, this study shall demonstrate the economic and social damage resulting from the cartel practice (i.e.; raising prices and restricting supply, thus making goods and services completely unavailable to some purchasers and unnecessarily expensive for others.). Including when it occurs in the public hiring, through the administrative procedure called bid rigging. Taking into considering that the cartel is well-known as the most serious violations of competition law, this study shall, alsol analyze as a secondary goal, way, according to the Brazilian regulation, how to fight against bid rigging. The Brazilian Law, hereinafter the "Antitrust Law" is the cornerstone of this work, because its provides expressly that combine manipulate or adjust with competitive prices, conditions, benefits or abstention in public bidding features infringement autonomous economic order (referred to in Article t. 36, § 3, I "d", of Law No. 12.529 / 2011). Therefore, the theme includes the broadcast context called "competition advocacy" that should be increasingly exploited for

there to be an effective contribution in competitive practices within the public administration. The methodology used in this study consisted of documentary literature and case law.

KEYWORDS: Cartel, Bid - Rigging, Competition.

INTRODUÇÃO

A pesquisa tem como fulcro investigar e analisar os meios de combate a cartéis em licitações públicas. O cartel é um acordo explícito ou implícito entre concorrentes para, principalmente, fixar preços ou cotas de produção, dividir clientes de mercados de atuação ou ainda, por meio de uma ação coordenada entre os participantes de uma licitação com o intuito de eliminar a concorrência e aumentar os preços dos produtos, obter maiores lucros em prejuízo do bem-estar do consumidor. Tal prática colusiva é considerada a ofensa mais grave à concorrência.

Nesse contexto, faz-se oportuno o estudo do tema aqui exposto, principalmente quando tais acordos entre agentes econômicos sejam estes: pessoas físicas ou jurídicas (por exemplo: empresa privada ou pública, com fins lucrativos ou não, profissional liberal, entre outros), geram prejuízos à Administração Pública, e por corolário ao interesse público e a livre concorrência¹.

A Administração Pública, direta ou indireta, para suprir e satisfazer as necessidades públicas utiliza como regra, um procedimento administrativo denominado Licitação para a aquisição de bens e/ou serviços públicos. Dessa forma, o conluio entre os agentes econômicos, afeta, de forma inequívoca, o desempenho do Estado brasileiro em empregar seus recursos, frutos de arrecadações públicas, no real desenvolvimento do país.

Inúmeras são as razões para analisar as consequências danosas do cartel em licitações, uma delas foi apontada pelas estimativas do Ministério da Justiça (2012). Esta apontou que, as aquisições de produtos ou contratações de serviços pela Administração Pública federal, estadual e municipal se traduzem em 15% (quinze por cento) do PIB brasileiro (cerca de 600 bilhões de reais/ano).

Assim, defronte a um enorme potencial do uso do poder de compras governamentais, como meio de implementação de política pública, muitos agentes econômicos enxergam uma oportunidade de burlar normas no âmbito concorrencial, amparados pela Lei Antitruste, bem como, normas procedimentais, amparadas pela Lei nº 8.666/1993, denominada “Lei de Licitações”, com a intenção de auferirem maiores lucros e vantagens indevidas.

Considerando ainda que, o processo licitatório para contratação pública encontra-se pautado em comando constitucional, conforme Art.37 XXI, da Constituição Federal de 1988, “Constituição”, resta provado a importância do devido e regular cumprimento desse processo,

¹ O princípio da livre concorrência está disposto no artigo 170, inciso IV da Constituição Federal e tem como base do pressuposto de que a concorrência não pode ser restringida por agentes econômicos.

afastando-se assim, qualquer fraude ou conluio que venha a desvirtuar o intuito do referido processo licitatório.

Como resultado das práticas anticoncorrenciais no processo licitatório, que impedem a ampla participação dos interessados e conseqüentemente mitigam a competição entre os concorrentes, tem-se que os cartéis em licitações desperdiçam recursos públicos, gerando um aumento de preços em torno de 20% (vinte por cento) ou mais, refletindo diretamente na livre concorrência e no bem-estar da população.

Por fim, a pesquisa tratará de abordar os meios de combates a cartéis dentro do ordenamento jurídico. A presente pesquisa utilizou-se como base referencial literária e doutrinária a obra do autor CORDOVIL (2011) que aborda de forma comentada a Lei de Defesa da Concorrência, Lei Antitruste.

REFERENCIAL TEÓRICO

LICITAÇÃO PÚBLICA

Cita-se, aqui, o de Marçal Justen Filho:

Licitação é o procedimento administrativo destinado a selecionar, segundo critérios objetivos predeterminados, a proposta de contratação mais vantajosa para a Administração, assegurando-se a ampla participação dos interessados e o seu tratamento isonômico, com observância de todos os requisitos legais exigidos (Filho 2008, p.11).

Como já mencionado, a contratação, alienação e aquisição de obras, bens e serviços pelo governo brasileiro, ocorrem, como regra, por meio de um processo administrativo denominado Licitação. Esse processo destina-se a garantir, principalmente: (a) a observância do princípio constitucional da isonomia entre as empresas, que almejam contratar com a Administração Pública; (b) a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública a fim de aumentar a eficiência da aplicação dos recursos públicos, estes que são frutos de tributos pagos pelos cidadãos e empresas.

Assim, é imprescindível que haja a real promoção da competição entre as empresas licitantes, a fim de que, a Administração Pública obtenha as condições mais vantajosas, e conseqüentemente repasse à sociedade o usufruto de bens e serviços públicos de qualidade a preços módicos.

Em razão da importância que é dada as licitações públicas nas compras governamentais, será exposto a seguir a definição jurídica e doutrinária da Licitação Pública. A doutrina brasileira contém vasta e rica conceituação sobre a licitação, dessa forma, segundo Celso Antonio Bandeira de Mello:

Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir. (MELLO, 2004. p. 4832).

As normas gerais de licitações e contratações públicas estão previstas na Lei de Licitações, esta regulamentada pelo Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal que dispõe que as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas mediante certames licitatórios que assegurem igualdade de condições a todos os concorrentes.

Por consequência do disposto na Constituição, tanto a Administração Pública, como as Entidades Públicas indiretas, como regra, devem sujeitar-se as normas e procedimentos licitatórios para contratar, a fim do Estado cumprir com sua função precípua, que é a satisfação dos anseios e das necessidades públicas através da prestação de serviço público.

A importância da Licitação decorre do dever do Estado em concretizar os anseios populares através da contratação de bens ou serviços que apresentem a proposta mais vantajosa à população, ou seja, maior eficiência com o menor dispêndio do erário público. Sempre com o intuito de atender aos princípios da eficiência, moralidade e transparência, afinal, os recursos destinados às empresas “vencedoras” do processo licitatórios são “res” pública, ou seja, dinheiro do povo, não podendo o Estado dispor deste recurso a seu bel-prazer.

Além disso, a licitação visa assegurar a mesma oportunidade a todos os concorrentes, uma vez que, garante igualdade de tratamento aqueles que desejam contratar junto ao governo brasileiro. Dessa forma, a licitação pública serve também como mecanismo de controle e gestão do erário, podendo garantir a efetiva prestação de serviços públicos. É como entende Adilson Abreu Dallari (1992): *o instituto da licitação assumiu grande importância atualmente, devido ao aumento na esfera de atuação da Administração Pública, por meio do desempenho de novas funções exigidas pela complexidade da vida moderna.*

O procedimento licitatório detêm diversas modalidades, entre elas: (a) Concorrência; (b) Tomada de Preço; (c) Convite; (d) Concurso; (e) Leilão e (f) pregão em suas modalidades. Como explica Meirelles (2007): *“Licitação, portanto, é o gênero, do qual as modalidades são espécies. Por isso mesmo, os preceitos genéricos acima estudados aplicam-se a todas as modalidades (...)”*. Valido ressaltar que não haverá espaço no presente trabalho para a abordagem específica e exaustiva de cada uma delas.

Diante da relevância da licitação pública como método de contratação de serviços e bens para atender os direitos e anseios sociais, a fraude a licitação, Segundo Evelise Vieira (2012) não apenas *“frauda norma de direito constitucional e administrativo, mas, sim, conspira contra o atendimento das necessidades da sociedade, sempre crescentes”*.

Para melhor elucidação da pesquisa, vale ainda frisar que há duas condutas ilícitas que prejudicam o regular cumprimento da licitação, a primeira relacionada à competitividade, e a segunda à fraude. A primeira será o foco principal do presente estudo.

O Guia de Análise de Denúncias sobre Possíveis Infrações Concorrenciais em Licitações (SDE Nº 51), publicado pela extinta Secretaria de Direito Econômico, ainda se mostra atual à situação e dispõe de forma clara as diferenças, no que segue:

A competitividade é a possibilidade de participação do maior número possível de fornecedores na licitação e a efetiva rivalidade entre os participantes. A restrição à competitividade dos certames pode ter duas origens principais: (i) ato de órgão da Administração; ou (ii) conduta de agente econômico – por meio de seu representante – ou associação de classe. Exemplos do primeiro tipo são os casos de imposição de requisitos de participação excessivamente restritivos ou que beneficiem injustificadamente determinados fornecedores (e.g. direcionamento de editais). Já o conluio entre licitantes (ou cartel) é o principal exemplo do segundo tipo. A legislação de licitações busca primordialmente, impedir o primeiro tipo de restrição, ao passo que a legislação concorrencial cuida precipuamente do segundo tipo. (SDE Nº 51,2009, p.3).

Apesar de soar similaridade fraude à licitação não se assemelha com a mitigação da competitividade no certame licitatório, para corroborar tal diferença segue excerto do voto do Conselheiro Luis Fernando Schuartz, na Averiguação Preliminar nº 08000.013661/199795 que dispõe acerca da esfera de atuação da autoridade antitruste:

A competência punitiva do CADE, porém, não alcança os atos praticados por órgãos do Poder Público no exercício de seus poderes regulatórios (em sentido amplo), mesmo que prejudiciais à livre concorrência. Não que a Lei Antitruste não seja amplamente aplicável aos entes estatais: seu Art. 15 afirma expressamente o contrário. O ponto é que, propriamente sujeitos ao disposto na Lei nº 8.884/94, estão apenas os agentes econômicos em sentido estrito, i.e, os ofertantes e demandantes de bens e serviços em um mercado. Enquanto tais, pessoas jurídicas controladas pelo Estado podem ser representadas e eventualmente sancionadas, sem qualquer privilégio em comparação aos agentes puramente privados. Não obstante, nos casos em que o Poder Público comparecer como genuíno ente regulador, a atuação do CADE estará, perante este, limitada à ‘advocacia da concorrência’.

Portanto, sem a menor pretensão de esgotar o assunto, a singela pesquisa não discorrerá sobre todas as formas de fraude em licitações e suas modalidades, uma vez que o rol de fraudes conhecidas e ainda a serem descobertas em licitações públicas é muito ampla. Como já salientado, o presente trabalho dará ênfase a prática anticoncorrencial considerada como a mais grave lesão à concorrência: o cartel, este que será conceituado a seguir.

CARTEL

*“Our competitors are our friends; our customers are the enemy”.*³

A frase supracitada foi dita por um dos altos executivos de uma empresa, que confessou a participação no cartel de lisinas (aminoácido usado em alimentação de animal) e ganhou notoriedade por traduzir o espírito do cartel. Uma vez que, o consumidor é qualificado como inimigo, já que este faz com que os concorrentes compitam entre si em busca do menor preço e melhor produto. Segundo Resolução nº 20, de 1999 Cartéis são:

Acordos explícitos ou tácitos entre concorrentes do mesmo mercado, envolvendo parte substancial do mercado relevante, em torno de itens como preços, quotas de produção e distribuição e divisão territorial, na tentativa de aumentar preços e lucros conjuntamente para níveis mais próximos dos de monopólio (RN. 20, 1999, p.2)

Em outras palavras, cartéis são arranjos comportamentais, conluios entre empresas que atuam no mesmo estágio de produção de um determinado mercado relevante⁴, que prejudicam de forma direta ou indireta o mecanismo de formação de preços, da livre concorrência e da livre iniciativa, portanto violam drasticamente a ordem econômica gerando mal estar ao consumidor (artigo 36, I, Lei nº 12. 529/11).

O cartel é uma prática restritiva horizontal, que consiste em um acordo entre agentes econômicos que atuam no mesmo estágio produtivo de um determinado mercado relevante, com o objetivo e o potencial de eliminar a concorrência. Esses acordos podem ser explícitos ou implícitos, sempre com o objetivo de limitar a capacidade dos agentes econômicos de agirem de forma independente, ou seja, de concorrerem livremente.

Assim, essas ações coordenadas entre concorrentes afetam indubitavelmente o bem-estar econômico, visto que, à medida que se reduz a concorrência, gera-se aumento de preços, menor diversidade e inovação entre outros malefícios. Não é à toa que, dentre os acordos horizontais, a maioria dos países considera o cartel como a mais grave ofensa à concorrência, e por essa razão esse tipo de acordo sofre inclusive processo criminal. Segundo a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico “OCDE” (2002), “os cartéis geram um sobre preço estimado entre 10% e 20% (dez e vinte por cento), se comparado ao

³ “Nossos concorrentes são nossos amigos; nossos clientes são nossos inimigos” (tradução livre).

⁴ “Os acordos restritivos à concorrência são divididos em acordos verticais e horizontais”. Os acordos horizontais são aqueles celebrados entre agentes econômicos que atuam em um mesmo mercado relevante (no mesmo nível de uma ia industrial), possuindo direta relação de concorrência. [...] Os Cartéis em sua maioria, verificados na realidade, estão predominantemente inseridos no universo dos acordos horizontais (GABAN, 2009 p.161 e 162).

preço em um mercado competitivo, causando perdas anuais de centenas de bilhões de reais aos consumidores⁵ (CADE, 2013).

A título de exemplo, no último trimestre de 2008, o Departamento de Proteção de Defesa Econômica “DPDE” iniciou a denominada “Operação Grau Zero” para averiguação do suposto cartel de compressores (equipamentos largamente utilizados no resfriamento de aparelhos como geladeira, ar-condicionado e bebedouro). A origem da investigação foi em decorrência da assinatura de um Acordo de Leniência entre a SDE/MJ e uma empresa do mercado investigado⁶ (CADE, 2009). Conforme dados disponibilizados pela SDE/MJ, o mercado de compressores movimenta no Brasil cerca de 10 milhões de unidades/ano e é responsável, por exemplo, por 35% do valor de uma geladeira (GABAN, 2009, p. 285).

O caso em análise elucida a influência direta e danosa que o cartel exerce sobre o preço, e logo sobre os bolsos dos consumidores, uma vez que, a tendência é que o custo do produto fruto da cartelização aumente entre 20% e 40% (vinte e quarenta por cento), o que significa dizer que os consumidores pagam um valor superior do que pagavam anteriormente. Ainda sob a ênfase do dano causado, no exemplo específico, percebe-se que a demanda por eletrodomésticos entre os brasileiros é alta, é o que demonstra o Censo do IBGE “[...] “a geladeira é o aparelho mais encontrado nas casas dos brasileiros”. Ainda segundo o censo, quase 92% (noventa e dois por cento) das casas possuem essa utilidade doméstica [...]” (IBGE, 2010).

Tão ou mais importante do que os efeitos sobre preços é o impulso à inovação que a concorrência pode provocar. E a inovação, por sua vez, é considerada por muitos trabalhos como um dos componentes essenciais para o desenvolvimento de qualquer economia. (MARTINEZ, 2013 p. 31).

Após breve análise do efeito danoso que o cartel exerce nas relações econômicas e nos consumidores em geral, passa-se a analisar, a seguir, o fulcro da pesquisa que será o cartel em licitações públicas, que afeta o desempenho do Estado brasileiro em empregar seus recursos no desenvolvimento do país, beneficiando certas empresas que fraudam o processo de licitação.

CARTEL EM LICITAÇÕES PÚBLICAS

A prática de cartel em licitações Públicas respalda-se no conluio entre os licitantes/concorrentes que visam aniquilar a concorrência entre eles com o intuito de

⁵Denúncia de cartéis do Metro Superintendência-Geral. Inquérito Administrativo nº (08700.004617/2013-41).

⁶ Processo Administrativo contra a empresa WA (08012.000820/2009-11)

majoração de lucro nos contratos celebrados com a Administração Pública, ou seja, predeterminam o “vencedor” da licitação e depois se beneficiam mediante a concessão e compensação pela empresa que “venceu” o certame licitatório.

Para viabilizar essa prática os licitantes utilizam-se de várias artimanhas, muitas vezes difíceis de serem detectadas, conforme ficou demonstrado no processo instaurado pela Superintendência-Geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – (PA 08700.004617/2013-41):

Denúncia de cartéis do Metro Superintendência-Geral. Inquérito Administrativo nº (08700.004617/2013-41). Cientes da ilicitude da conduta que estão cometendo e das repercussões administrativas, criminais e civis a que estão sujeitos, os membros de um cartel costumam ocultar as evidências de seus atos, o que torna a reunião de provas e indícios da conduta tarefa hercúlea. Reuniões, contatos, trocam de informações sobre preços e clientes, entre outros, são geralmente **realizados com extrema discrição e sigilo, muitas vezes com a utilização de códigos e siglas**, de forma a não deixar transparecer qualquer ilicitude. Cartéis são, sem dúvida, umas das condutas mais difíceis de ser investigada. Por essa razão, técnicas de detecção e apuração mais sofisticadas tem cada vez mais se tornado ferramentas fundamentais para uma investigação de cartel bem sucedida. Inquérito Administrativo nº 08700.004617/2013-41.

Em razão disso, a legislação brasileira (Lei Antitruste) dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, e é orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa e livre concorrência. Ela vem avançada no intuito de coibir práticas que extirpem a competição no âmbito, principalmente, das contratações públicas, conforme corroborado pelo artigo 36, § 3º, inciso I, letra d, da Lei Antitruste que dispõe expressamente que acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrentes, preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública configura infração autônoma à ordem econômica.

As empresas utilizam-se de métodos de planejamento (plano-ação), vigilância e punição para assegurar o acordo de conluio no certame da licitação. O Acordo é iniciado com um plano-ação entre os “concorrentes” participantes e somente depois de estabelecidas as regras a serem seguidas pelos “concorrentes”, inicia-se a fase de vigilância, que consiste em vigiar o cumprimento ou não do acordado pelas empresas. Por fim, em caso de desvio de cumprimento prévio e ilícito acordo, por parte de uma das empresas cartelista, esta ficará sujeita a sanção e punição imposta pelas outras empresas.

Essa orquestra de atos ilícitos vai muito além do simples método acima exposto, os cartéis em licitações já detêm formas estabelecidas, inclusive no âmbito global. Internacionalmente o cartel em licitações públicas é consagrado com o termo *bid rigging* . Ainda em consonância com as diretrizes da OCDE é utilizado pelos participantes das licitações públicas de formas variadas:

Propostas Fictícias ou de Cobertura⁷. As propostas fictícias, ou de cobertura (também designadas como complementares, de cortesia, figurativas ou simbólicas) são a forma mais frequente de implementação dos esquemas de conluio entre concorrentes. Ocorre quando indivíduos ou empresas combinam submeter propostas que envolvem, pelo menos, um dos seguintes comportamentos: (1) Um dos concorrentes aceita apresentar uma proposta mais elevada do que a proposta do candidato escolhido, (2) Um concorrente apresenta uma proposta que já sabe de antemão que é demasiado elevada para ser aceita, ou (3) Um concorrente apresenta uma proposta que contém condições específicas que sabe de antemão que serão inaceitáveis para o comprador. As propostas fictícias são concebidas para dar a aparência de uma concorrência genuína entre os licitantes.

Supressão de propostas. Os esquemas de supressão de propostas envolvem acordos entre os concorrentes nos quais uma ou mais empresas estipulam abster-se de concorrer ou tiram uma proposta previamente apresentada para que a proposta do concorrente escolhido seja aceite. Fundamentalmente, a supressão de propostas implica que uma empresa não apresenta uma proposta para apreciação final.

Propostas Rotativas ou Rodízio. Nos esquemas de propostas rotativas (ou rodízio), as empresas conspiradoras continuam a concorrer, mas combinam apresentar alternadamente a proposta vencedora (i.e. a proposta de valor mais baixo). A forma como os acordos de propostas rotativas é implementada pode variar. Por exemplo, os conspiradores podem decidir atribuir aproximadamente os mesmos valores monetários de um determinado grupo de contratos a cada empresa ou atribuir a cada valor que correspondam ao seu respectivo tamanho.

Divisão do Mercado. Os concorrentes definem os contornos do mercado e acordam em não concorrer para determinados clientes ou em áreas geográficas específicas. As empresas concorrentes podem, por exemplo, atribuir clientes específicos ou tipos de clientes a diferentes empresas, para que os demais concorrentes não apresentem propostas (ou apresentem apenas uma proposta fictícia) para contratos ofertados por essas classes de potenciais clientes. Em troca, o concorrente não apresenta propostas competitivas a um grupo específico de clientes atribuído a outras empresas integrantes do cartel. (OCDE, 2009, pg.2).

Além das diversas formas de conluio em licitação pública, supracitada, a OCDE (2009) enumera ainda, algumas características nos setores de serviço e de produto que podem influenciar o conluio entre empresas concorrentes no processo licitatório, tais como:

(a) Pequeno número de empresas, já que quanto mais reduzido o número de fornecedores, maior a chance de haver um acordo entre si da proposta de licitação; (b) Nível reduzido ou nulo de entradas no mercado, devido a difícil inserção em um mercado específico, seja por ser dispendioso, moroso e etc. Garantido assim, o monopólio do mercado ao um número restrito de empresas; (c) Condições do mercado, como por exemplo crises que desestabiliza a oferta e a procura, incentivando as empresas a fraudarem os processo de licitação; (d) Associações de classe, quando tem seus objetivos deturpados e servem-se das reuniões de classe para a práticas de condutas anticoncorrenciais; (e) Propostas

Recorrentes/Licitações Frequentes; encorajam proposta em conluio, uma vez que facilita a distribuição de proposta entre as empresa cartelista, por meio, por exemplo de proposta rotativas; (f) Produtos ou serviços idênticos ou simples; produto similares oferecidos pelos fornecedores, facilitam o acordo; (g) Nível reduzido ou nulo de alternativas de produtos ou tecnologias, as empresas se asseguram na hipótese de não haver produto ou tecnologia que possam a substituir, detém maior predisposição em atuar em conluio.

Ainda no tocante ao cartel, averigua-se que a predisposição de formar arranjos cartelizados é influenciada pela modalidade⁸ de licitação pública. Uma vez que, dependendo da modalidade de licitação, os *players*⁹ empregam de forma mais eficaz os métodos de planejamento, vigilância e punição, de modo a possibilitar maior sucesso à colusão, ou seja, quando a modalidade de licitação detém procedimento que permita que os *players* cooperem entre si e punam, de forma ágil aqueles que não cooperaram com arranjo do cartel, mais chances há de viabilização do funcionamento de cartel. É como dispõe a Consultoria Legislativa elaborada por César Mattos:

O mecanismo de leilão mais vulnerável a cartéis é o oral aberto. No caso de compras do governo, os *players* vão dando lances ascendentes até chegarem a um valor em que apenas um player está disposto a continuar no certame. A razão para esta maior vulnerabilidade é que todos os players são capazes de observar simultaneamente os lances uns dos outros ainda em tempo de cobrirem propostas que estejam fora dos valores combinados em um eventual cartel. Qualquer tentativa de desvio do comportamento cartelizado pode ser detectada e “punida” imediatamente dentro do mesmo certame: bastam os concorrentes que não “deveriam” ganhar fazerem lances fora do combinado que o concorrente que “deveria” ganhar pode imediatamente responder com lances ainda menores. Como todos antecipam que se tentarem desviar do combinado serão imediatamente retaliados, isso implica maior incentivo a cooperar no cartel. (MATTOS, 2014, p.4)

Contudo, diferente dos leilões oral aberto, os leilões selado de primeiro preço consistem na oferta, lances de preços feitos pelos licitantes à Administração Pública via envelopes fechados, e tendem a serem menos propensos a arranjos cartelista em razão da facilidade de um dos *players* desviarem do comportamento cartelizado (combinado), sem serem punidos, já que, não há oportunidade de reação do concorrente, pois, há apenas um lance, não havendo, portanto, segunda chance para superar o lance ganhador.

⁸Art.22. São modalidades de licitação: I - concorrência; II - tomada de preços; III - convite; IV - concurso; V - leilão. Do ponto de vista da teoria econômica todas as modalidades são leilões o que não deve ser confundido com esta modalidade específica prevista em lei (Consultoria Legislativa).

⁹ Competidores, participantes da licitação (Tradução livre).

Assim, como regra as modalidades de concorrência, tomada de preços, e convite tem como procedimento o leilão selado de primeiro preço, por conseguinte são menos propensos à cartelização.

No tocante a modalidade licitatória do Pregão presencial, disciplinada pela Lei nº 10.520/2002, cujo critério de julgamento é o de menor preço, e em que a disputa é feita por meio de propostas escritas e lances verbais (SEI, 2015). A experiência dos órgãos de investigação e de controle permitiu que fosse identificada uma estratégia adotada por empresas envolvidas em cartéis em licitações em tal modalidade licitatória: trata-se denominado bloqueio em pregão presencial (SEI, 2015), conforme resta demonstrado no excerto do Processo Administrativo nº 08012.009645/200846:

“(...) em que as licitantes, valendo-se do desenho institucional *sui generis* de tal modalidade, adotam condutas que acabam por falsear e comprometer a competitividade do certame. 103. De forma geral, tal estratégia seria caracterizada pela atuação concertada entre uma empresa que fornece determinado bem ou serviço, e, em geral, outras duas licitantes, geralmente atuantes como distribuidoras ou revendedoras da primeira ou que com elas simplesmente mantenha um acordo para atuarem de forma concertada. 104. Na 1ª fase do certame, essas três empresas ofertam propostas em um valor tal que lhes permita impedir ou dificultar que licitantes não alinhadas sejam classificadas para a fase de lances verbais. Considerando a regra do pregão presencial de que ao menos três propostas devem ser classificadas para a fase de lances verbais, em geral, as três empresas combinam previamente suas propostas, de forma a que uma delas tenha o menor valor e as outras duas apresentem propostas com valores no intervalo de 10% (geralmente propostas de cobertura). 105. Na 2ª fase do certame, sendo tal estratégia bem sucedida, apenas as três empresas previamente ajustada ingressarão na fase de lances verbais. Por sua vez, não havendo empresas não alinhadas dispostas a efetivamente disputar o certame, tais empresas não ofertam lances ou ofertam lances com pequeno desconto retirando-se da disputa e adotando a estratégia de supressão de propostas. Como resultado, tais agentes acabam por direcionar, de forma privada e arbitrária, o contrato para uma das integrantes do acordo, o que impede a Administração de adquirir o produto ou serviço pela proposta mais vantajosa possível (...) 108. **As principais evidências da implementação dessa estratégia** seriam, portanto: (i) a participação de, em geral, três empresas de forma alinhada, a fim de que apenas elas sejam classificadas para a fase de lances orais, (ii) as propostas da 1ª fase do certame serem ofertadas no intervalo de 10% em relação à de menor valor, e (iii) a ausência ou pouca frequência de lances na 2ª fase do pregão, ao contrário do esperado de empresas rivais disputando o contrato entre si. A propósito, no caso concreto, verificou-se a ocorrência dos fatos indicados nos itens (i) e (ii) e (iii). (nº 08012.009645/200846, 2008, 13) **[grifos nossos]**.

Quanto ao Pregão Eletrônico (Decreto nº 5.450/2005.), cujo procedimento assemelha-se com o pregão presencial, ocupa posição de destaque nas contratações públicas¹⁰ do Brasil, uma vez que detém como principal característica a concentração de atos

¹⁰ Nas licitações para aquisição de bens e serviços comuns **será obrigatória** à modalidade pregão, sendo preferencial a utilização da sua forma eletrônica. O pregão deve ser utilizado na forma eletrônica,

por meio eletrônicos, resultando assim em uma considerável redução de custos não só para a Administração Pública, mas para os licitantes. Somado a redução de custo, o pregão eletrônico tende a diminuir a barreira à entrada de concorrentes no certame, enfraquecendo, portanto, possíveis práticas de cartéis.

Além disso, é relevante mencionar que durante a sessão pública do pregão eletrônico, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, porém será vedada a identificação do licitante. Dessa forma, a identidade do licitante que fez este lance só poderá ser revelada quando for encerrada a fase de lances (§ 5º do Art. 24 do Decreto nº 5.450/2005).

Diante do exposto, apreende-se que a particularidade do anonimato verificada no procedimento do pregão eletrônico tem como objetivo desestabilizar o conluio entre os concorrentes, uma vez que dificulta a comunicação entre os concorrentes, bem como, inviabiliza a punição tempestiva dos comportamentos desviantes do cartel no mesmo pregão eletrônico. (MATTOS apud KLEMPLERER, 2008).

Não obstante, tais métodos legais nem sempre são eficazes. De acordo auditoria realizada pelo TCU (Acórdão nº 754/2015), no período de 2006 e 2010, houve irregularidades em 16 (dezesesseis) mil casos de licitação em que pelo menos duas empresas deram lance para determinado item do pregão e possuíam pelo menos um sócio em comum. Também apurou a existência de 31 (trinta e um) mil empresas que apresentaram os menores lances nos pregões e, portanto venceram itens do certame, mas, ao serem convocadas pelo pregoeiro para o encaminhamento de documentação de habilitação, desistiram da licitação. Os valores estimados das contratações públicas em cujas licitações foram identificadas fraudes somam R\$ 4,6 bilhões (quatro vírgula seis)¹¹.

Na posterior fiscalização do TCU, no período entre 2009 e 2012, cujo foco voltou-se aos pregões, foram identificadas propostas recusadas, desclassificadas, inabilitadas ou não adjudicadas para 1,6 (um vírgula seis) milhões de itens de pregão pertencentes a mais de 500 (quinhentos) mil licitações, envolvendo 33.481 (trinta e três mil, quatrocentos e oitenta e uma) empresas.

Nesse seguimento, visando hostilizar a prática lesiva a competição nos procedimentos licitatórios, e no intuito de reduzir o dano arcado pela Administração Pública e pelos contribuintes, será exposta a seguir as estruturas e meios de combate a cartéis.

salvo nos casos de comprovada inviabilidade, a ser justificada pela autoridade competente conforme. § 1º do Art. 4º do Decreto 5.450/2005.

A ESTRUTURA DA DEFESA ECONÔMICA BRASILEIRA

Apesar de o reconhecimento internacional afirmar que a política de combate a cartéis vem se aprimorando cada vez mais, ao ponto de ser considerada líder em persecução a cartéis na América Latina. (2011)¹², no tocante brasileiro não resta dúvida quanto à necessidade de aprimoramento do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC, visto que, a grande maioria dos casos de cartéis são muito recentes e detêm de poucas decisões transitadas em julgado, gerando, assim, insegurança jurídica quanto às decisões prolatadas pelos órgãos de defesa da concorrência. (BAGNOLI, 2012 p. 137).

O SBDC, conforme prevê o artigo 3º da Lei nº 12.529/2011, é formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda “SEAE”, cada um com específicas atribuições determinado por lei. O primeiro é constituído por três órgãos: (a) Tribunal Administrativo de Defesa Econômica; (b) Superintendência-Geral; e (c) Departamento de Estudos Econômicos. As funções desses órgãos são, grosso modo, decidir sobre a existência de infração à ordem econômica e aplicar as penalidades previstas em lei (Art. 9º, incisos I a XIX), realizar o controle das concentrações econômicas, atuar na prevenção e repressão de infrações anticoncorrenciais (Art. 13, incisos I a XVIII) e elaborar estudos e pareceres econômicos, de ofício ou por solicitação (Art.17 e ss.), respectivamente.

Já a segunda, SEAE, tem como função a promoção da concorrência em órgãos de governo e perante a sociedade entre outras competências descritas no dispositivo (Art.19, incisos I a VIII) da lei em comento.

Todo esse sistema é composto por autarquia e órgãos técnicos especializados em matéria de defesa concorrencial, privilegiando a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica e focando, desde 2003, principalmente, nos casos de cartéis clássicos, (*hard core cartels*) que tem como práticas comuns a (a) fixação de preços; (b) delimitação territorial; (c) restrição de quantidade; e (d) adoção de arranjos comportamentais com concorrentes em licitação públicas (uma dessas práticas consiste na combinação quanto ao teor de cada uma das propostas) (OCDE 2010, p. 458). Sempre com a finalidade precípua de proteger a coletividade que é titular dos bens jurídicos protegido pela nova lei de defesa da concorrência.

¹²“This Office’s close collaboration with all departments of has guaranteed Brazil to be widely considered the leader in prosecuting cartels in Latin America DAF/COMP/AR (2012)

Este escritório com todos os departamentos do Brasil tem garantido a ser amplamente considerado o líder em processar cartéis na América Latina DAF/COMP/AR (2012) (Tradução Livre)

POLÍTICA DE COMBATE A CARTÉIS EM LICITAÇÕES

No contexto nacional a conduta de cartel em licitações públicas, pode ser objeto de persecução: (a) administrativa; (b) Civil, quando se tratar de ações indenizatórias por perda e danos (Arts. 47 e 927 da Lei nº 10.406/2002); (c) Consumeristas (Art. 82 da Lei nº 8.078/1990); e ainda (d) Criminal (Lei nº 8.137/1990) com penas mais severa.

No âmbito penal, o cartel em licitações constitui crime previsto no Art. 90 da Lei nº 8.666/93:

Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação. Pena – detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos e multa.

Já no âmbito administrativo o cartel em licitações constitui infração prevista no Art. 88, II, da Lei nº 8.666/93. Segundo a Procuradora de Justiça Evelise Pedroso Teixeira Prado Vieira (2012) é possível a aplicação das sanções elencadas no artigo mencionado independentemente da celebração de contrato prevendo quando os licitantes: “II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação; III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados”.

Ademais, constitui infração administrativa à ordem econômica, prevista na Lei Antitruste, disposto no Art. 36 que considera infração à ordem econômica:

(...) independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou que possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: III – aumentar arbitrariamente os lucros”. § 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica: I – acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma: (d) preços, condições e vantagens em licitação pública.(...)

No âmbito administrativo os cartéis podem ser punidos, no caso de empresa ou grupos, com multas de 0,1% a 20% (zero virgula um até vinte por cento) do valor do faturamento bruto no ramo da atividade empresarial em que ocorreu tal infração. Não sendo possível a aferição do valor do faturamento bruto, nos casos das demais pessoas físicas ou jurídicas, a multa será entre R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) e R\$2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais). O dispositivo da lei prevê ainda outras práticas dissuasórias anticoncorrenciais impostas pelo (Art. 37 e ss.) e além de multas, a Lei Antitruste prevê, também, sanções complementares e regimes jurídicos aos condenados.

Ainda no tocante a persecução da prática de cartel, é relevante destacar que, a Lei Antitruste tem a finalidade de: (a) educar; (b) prevenir; e (c) repreender por meio da propagação da cultura e política de defesa da concorrência, com o escopo de coibir práticas danosas contra ordem econômica. Importa ressaltar, que a política educacional, que visa à disseminação de instruções ao público sobre as forma de infração da ordem econômica está

intimamente relacionada à política de prevenção, cujo escopo é o controle das estruturas de mercado, mediante acompanhamentos e análises de atos de concentração econômica.

Medidas Educativas

As autoridades de defesa da concorrência vêm implantando e aprimorando as iniciativas educativas para empresários e cidadãos, dentre essas, notório ressaltar a Portaria SDE nº 14/2004, que dá orientação sobre o programa de *compliance* antitruste; o Dia Nacional de Combate a Cartéis, instituído pelo Dec. de 07/09/2008, que corresponde à data de assinatura do primeiro acordo de leniência pela SDE/MJ, em 2003; e das cartilhas lançadas pelo Ministério da Justiça junto a outros órgãos de defesa da concorrência: “Jogando Limpo”, que tem como objetivo prevenir e combater possíveis cartéis em licitações que foram realizadas em função da Copa do Mundo 2014 e das Olimpíadas de 2016 na cidade do Rio de Janeiro/RJ; bem como, a cartilha “Combate a cartéis e Programa de Leniência” (2008/2009).

Medidas de Prevenção

Novas diretrizes estão sendo introduzidas para o melhor aperfeiçoamento da política de prevenção contra arranjos comportamentais que restringem a concorrência, tais como, participação em Comitês e unidades de grupo de trabalho, a fim de dissipar as boas práticas de defesa da concorrência.

Medidas de Repressão

O SBDC vem se empenhando na persecução e repressão a cartéis, a mais grave lesão ao mercado. Assim, a lei de defesa da concorrência prevê três diferentes institutos ou regimes jurídicos relacionados à tutela repressiva do Estado contra infrações da ordem econômica, quais sejam: (a) o **acordo de leniência** (nos casos de cartel); (b) o **compromisso de cessação** e; (c) a possibilidade de litigar até o final do **processo administrativo**. (BAGNOLI, 2012 p. 137).

Acordo de Leniência

Os agentes econômicos, cientes de que estão cometendo um ilícito concorrencial, se utilizam de manobras sofisticadas e complexas que, em regra, não deixam vestígios da formação e da manutenção de práticas lesivas à ordem econômica. Tais condutas dificultam o acesso a informações e provas para a condenação de tais infratores – caso dos cartéis.

Em razão disso, o Brasil, seguindo o sistema norte-americano, cuja jurisprudência é referência em combate a cartéis, introduziu por meio da Lei nº 10.149/2000 o instrumento de defesa concorrencial denominado “Acordo de Leniência” como meio de verificação e obtenção

de provas da formação de cartéis, que foi preservado na Lei atual de Defesa da Concorrência, com algumas modificações pontuais (Lei nº 12. 529/2011) ¹³.

O Programa de Leniência¹⁴ visa encorajar um participante de um cartel, seja ele pessoa física ou jurídica, a celebrar acordo com a Superintendência-Geral, que garante um abrandamento da pena, *ou seja*, a extinção total ou parcial (redução de um a dois terços da penalidade aplicada) na esfera administrativa e criminal, desde que, este colabore efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte em: (a) a identificação dos demais envolvidos na infração e; (b) a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada.

Dessa forma, para a celebração do acordo de leniência, faz-se necessário: (a) que a empresa proponente seja a primeira a delatar a conduta infratora noticiada ou sob investigação; (b) que a empresa cesse, por completo, o seu envolvimento na infração noticiada ou sob investigação a partir da data de propositura do acordo; (c) que a Superintendência-Geral não disponha de provas suficientes para assegurar a condenação da empresa ou pessoa física na ocasião da propositura do acordo; e (d) que a empresa confesse sua participação na prática anticoncorrencial e coopere de modo eficiente com as investigações e processos administrativos até o seu encerramento.

No que se refere ao requisito da primazia, ou seja, na necessidade da empresa ser a primeira a delatar o cartel para assegurar o benefício, adota-se um método de senhas¹⁵ (*marker system*) para proteger a posição do candidato à delação. Ainda com o intuito de incentivar a delação da conduta lesiva, as autoridades mantêm a política da “Leniência *Plus*” que dá a chance para aquele candidato que não foi o primeiro leniente a oferecer uma denúncia a oferecer um segundo caso de cartel, inédito aos olhos do SBDC, e receber, em razão disso, “[...] a redução de um terço de um terço da pena que lhe for aplicável no processo em andamento, além dos benefícios assegurados aos lenientes no caso a ser investigado” (BAGNOLI, 2012 p. 198).

A Lei de Defesa da Concorrência reconhece que o interesse dos cidadãos brasileiros em ver desvendados e punidos cartéis supera o interesse de sancionar uma única empresa

¹³ Os primeiros acordos de Leniência (2003), foi apresentado à SDE (atual) pela empresa de serviços de vigilância do Rio Grande do Sul que fraudava licitações públicas, cometendo assim cartel em Licitações públicas, a fim de obter imunidade total das multas administrativas e das sanções criminais os beneficiários colaboram com a apresentação de provas que elucidavam as fraudes nas licitações. Caso também conhecido como “Cartel dos Vigilantes”.

¹⁴ A palavra Leniência, do latim *lenitate* significa brandura.

¹⁵ A autora Ana Paula Martinez faz uma analogia interessante ao sistema de senhas chamando-o de “a corrida para “tocar o sino”

ou indivíduo que possibilitou a identificação e desmantelamento de todo o cartel e a punição de todos os seus membros. (SDE, 2009).

A superação do interesse em sancionar uma única pessoa ou empresa não se demonstra unânime, já que sofre diversas críticas no que se referem à celebração do acordo de leniência, tais como: (a) o acordo de leniência apresenta falhas éticas, pois, o Estado não poderia permitir a existência de um instituto que desonera de sanção ao menos um dos autores do fato delituoso em troca de informações ou elementos sobre tal crime; (b) o acordo de leniência violaria o princípio da obrigatoriedade da ação penal, segundo o Ministério Público não se pode dispor, por razões de conveniência e oportunidade da ação penal, sendo obrigado a oferecer denúncia quando presentes os indícios de autoria e provas da materialidade contra todos os investigados, não podendo “escolher” propor o processo penal ou não.

A solução eficaz a esse problema vem sendo aplicada com a anuência do Ministério Público no momento da assinatura do contrato de leniência, razão pela qual a celebração deste determina, na esfera penal, a suspensão do curso do prazo prescricional e impede o oferecimento da denúncia com relação ao agente beneficiário da leniência,

Outro desafio do Acordo é em relação ao dispositivo do Art. 86, que considera o acordo sigiloso “salvo no interesse das investigações e do processo administrativo”. Alguns doutrinadores entendem isso pode ser uma válvula de escape de potenciais proponentes do acordo, devido à insegurança jurídica e física, uma vez que, estes podem sofrer retaliações¹⁶.

Entretanto, apesar de algumas objeções, o Programa de Leniência é considerado um dos instrumentos de políticas públicas mais efetivos na repressão à cartéis contando com a adesão de mais de 30 (trinta) países, após sua concepção em 1978 pelos Estados Unidos (MARTINEZ, 2013 p. 258). No Brasil, o sucesso é tanto que o acordo está sendo disseminado para a solução de outros problemas com é o caso da Lei Anticorrupção ou Lei da Empresa Limpa (Art.16 Lei nº 12.846/2013).

Compromisso de Cessação

Trata-se de um compromisso entre a autoridade encarregada de investigação da infração a ordem econômica e o envolvido, no caso, com a finalidade deste abster-se de

¹⁶ O caso da alemã Siemens que recentemente fechou um acordo de leniência com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica e delatou o cartel para o fornecimento de trens para a CPTM e o Metrô de São Paulo e do Distrito Federal foi um exemplo do mau emprego do não sigilo ao acordo de leniência, uma vez que se espalhou notícias escandalosas fazendo com que a iniciativa de cooperação da empresa fosse tolhida com especulações maléficas.

continuar praticando as condutas, cujos efeitos são, ou poderão ser, danosos ao mercado, a concorrência e principalmente ao bem-estar do consumidor.

Para garantir tal cessação, o SBDC dispõe de medidas coercitivas para o completo e efetivo cumprimento do acordo, como multas diárias. Além disso, nos casos de cartéis o investigado ao realizar tal acordo fica obrigado a recolher ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos um valor pecuniário, e em contrapartida suspende-se a investigação. (Art. 85 da Lei nº 12.529/2011).

Tal acordo é um meio rápido de frear os efeitos maléficos à população, como o sobrepreço. Dessa forma, este recurso vem sendo utilizado como uma oportunidade de oferecer à sociedade um ambiente saudável de negócios no âmbito nacional. Como resta demonstrado pelo Vicente Bagnoli:

No ano de 2006, a JBS e seus administradores celebram Termo de Compromisso de Cessação com o no processo administrativo que investigava a participação das empresas no cartel dos frigoríficos (PA 08012.002493/2005). Neste caso a Empresa e os administradores recolheram ao total a quantia de aproximadamente R\$15 milhões ao Fundo de Defesa dos Direitos Difuso, bem como se comprometeram a realizar um programa de prevenção de condutas anticompetitivas. (BAGNOLI, 2012 p. 195 e 196).

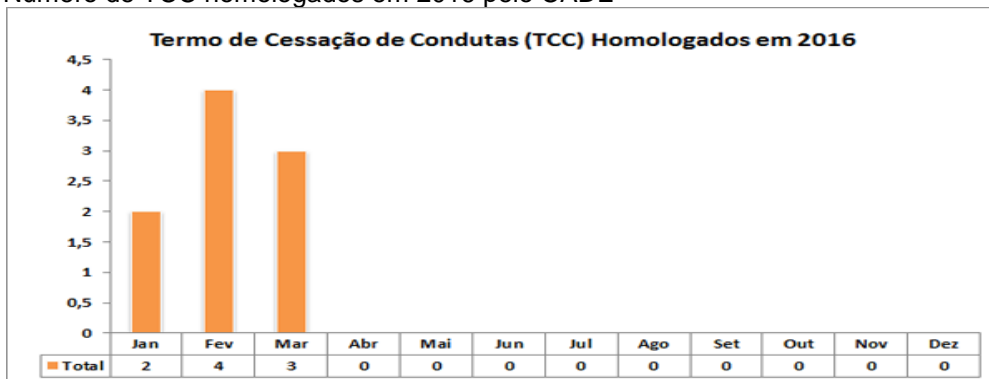
METODOLOGIA

Esta pesquisa empregou metodologia de caráter exploratório, com métodos de pesquisa bibliográfica, documental e jurisprudencial. A presente pesquisa não se utilizou de coleta de dados primários e secundários.

RESULTADO E DISCUSSÃO

O Combate a cartéis foi exposto na presente pesquisa sob diversos viéses e sob ênfase da prática colusiva no âmbito dos certames licitatórios. Restou claro que o tema é de suma importância. O CADE (2014) demonstra prioridade no tocante a coibição e punição de práticas anticompetitivas que resultam em conluio entre concorrentes. Corroborando o acima mencionando somente em 2013, houve a condenação 13 (treze) casos em diversos locais do Brasil, aplicando R\$ 483 (quatrocentos e oitenta e três) milhões de reais em multas. Em continuidade da persecução da prática anticoncorrencial no primeiro semestre do ano de 2016 foram homologados expressivo número de Termos de Cessação de Conduta – TCC, como atesta o gráfico abaixo:

Número de TCC homologados em 2016 pelo CADE



Fonte: CADE <http://www.cade.gov.br/Default.aspx?b2859563b268bc46d07ece67fa5f>

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, a presente pesquisa, visou analisar, sem o intuito de esgotar o tema recorrente e atual no contexto brasileiro sobre o conceito e os possíveis meios de combate a cartéis, inclusive no âmbito da licitação pública amparado na Lei Antitruste.

Portanto, restou elucidado no decorrer da presente pesquisa os malefícios que as práticas colusivas entre concorrentes nas licitações causam à Administração Pública, uma vez que esta fica impedida de adquirir produtos e pelo menor preço, lesando assim, o erário público e causando prejuízo ao bem-estar do consumidor.

REFERÊNCIA

BAGNOLI, Vicente [et al]. 2012. Comentários à nova lei de defesa da concorrência: Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011. São Paulo: Método LTDA., 2012.

CADE. 2009. Brasília: Imprensa Oficial, 2009. Cartilha. Combate a cartéis e o programa de leniência.

CADE. 1999. Resolução nº 20 [Online] 9 de junho de 1999. [Citado em: 17 de 09 de 2014] <http://www.cade.gov.br/upload/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%BA%2020,%20de%209%20de%20junho%20de%201999.pdf>.

CADE. 2013. Denúncia de cartéis do Metro Superintendência-Geral. Inquérito Administrativo nº (08700.004617/2013-41).

CANCÚN, WTO. Ministerial World Trade Organization. [Online] 10 de 09 de 2003. [Citado em: 17 de 09 de 2015.] http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min03_e/min03_e.htm

CORDOVIL, Leonor. 2011. Nova Lei de Defesa da Concorrência Comentada – Lei n.12.529, de 30 de novembro de 2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GABAN, Eduardo Molan. 2009. Direito antitruste: o combate aos cartéis. São Paulo: Saraiva, 2009.

INQUÉRITO, Administrativo. 2014. N. 08700.004617/2013-41 . CADE. [Online] 19 de 08 de 2015. [Citado em: 17 de 09 de 2014.]

http://www.cade.gov.br/upload/NT%20n%C2%BA%20081_PA%20n%C2%BA%2008700%20004617%202013-41_Instaura%C3%A7%C3%A3o%20de%20PA.pdf.

IBGE. 2010. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística / Você Sabia? [Online] 2010. [Citado em: 17 de 09 de 2014.] <http://7a12.ibge.gov.br/es/voce-sabia/curiosidades/televisao-radio-e-geladeira>.

MARTINEZ, Ana Paula. 2013. Repressão a Cartéis: Interface entre Direito Administrativo e Direito Penal. São Paulo: Singular, 2013.

JUSTEN, Filho, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos administrativos. São Paulo, Dialética, 2000

MATTOS, César. Modalidades de Licitação e Cartéis no Brasil. Consultoria Legislativa. Acesso. [Online] 09 de 07 de 2015. [Citado em: 17 de 09 de 2014.] http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:5XRrW4eTye8J:www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema10/2014_13626.pdf+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br

MINISTÉRIO, da Justiça. Projeto BRA/07/004 Democratização de Informações no Processo de Elaboração Normativa. [Oline] 2012. [Citado em: 17 de 09 de 2014.] http://www.justica.gov.br/seus-direitos/elaboracao-legislativa/pensando-o-direito/convocacao-0022012/anexos/pensandodireitoedita_02_2012.pdf

NOTA TÉCNICA Nº 27/2015/CGAA1/SGA1/SG/CADEPROCESSO ADMINISTRATIVO nº 08012.009645/200846. p. 11-23.

OCDE. 2011. Annual Report on Competition Policy Developments in Brazil, 2011. [Online] 21 de 05 de 2011. [Citado em: 17 de 09 de 2014.] <http://www.cade.gov.br/upload/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%BA%2020,%20de%2009%20de%20junho%20de%201999.pdf>.

OECD. 2010. Pares, Lei e Política de Concorrência no Brasil - Uma revisão pelos. OECD. [Online] [Citado em: 17/09/2014 de setembro de 2014.] <http://www.oecd.org/daf/competition/45154401.pdf>.

TCU. Acórdão 754/2015. Plenário 2012. [Citado em: 14 de 09 de 2015.] http://portal3.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/imprensa/noticias/repositorio_noticias/TCU%20fiscaliza%20conduta%20de%20empresas%20participantes%20de%20preg%C3%B5es

USA. 2002. The lysine cartel of 1992-1995 Review of industrial Organization. Boston, v.18, n.1, p.5-21, 2001.

CONTATO: bianca_amancio1@hotmail.com e bagnoli@vicentebagnoli.com.br