



Enap

# Prevenção e detecção de Cartéis em Licitações

Módulo

4

Cartéis e outros crimes



## **Fundação Escola Nacional de Administração Pública**

### **Presidente**

Diogo Godinho Ramos Costa

### **Diretor de Educação Continuada**

Paulo Marques

### **Coordenadora-Geral de Educação a Distância**

Natália Teles da Mota Teixeira

### **Conteudista/s**

Mônica Tiemy Fujimoto

Renata Souza da Silva

**Curso produzido em Brasília 2019.**



Enap, 2019

**Enap Escola Nacional de Administração Pública**

Diretoria de Educação Continuada

SAIS - Área 2-A - 70610-900 — Brasília, DF



# Sumário

<b>1. O combate a cartel em licitação nas esferas administrativa, penal e cível .....</b>	<b>5</b>
<b>2. Cartéis e outros crimes .....</b>	<b>9</b>
<b>3. Cartel e Fraude em licitação: diferenças .....</b>	<b>11</b>
<b>4. Cartel e corrupção .....</b>	<b>14</b>
<b>5. Cartel e ação de reparação de danos.....</b>	<b>18</b>





## Módulo

# 4 Cartéis e outros crimes

## 1. O combate a cartel em licitação nas esferas administrativa, penal e cível

No ordenamento jurídico brasileiro, o cartel configura ilícito antitruste, cuja previsão encontra-se na Lei 12.529/2011. No âmbito administrativo, o cartel é considerado conduta anticompetitiva e, portanto, fere a livre concorrência. Por essa razão, o cartel é investigado por meio de processo administrativo, instruído pela Superintendência-Geral do Cade (art. 13, V da Lei 12.529/2011). Posteriormente, o cartel é julgado pelo Plenário do Tribunal do Cade (artigo 9º, III da Lei nº 12.529/2011), que pode aplicar multas às empresas e pessoas físicas, além de outras penalidades prevista na Lei.

### ESFERA ADMINISTRATIVA

#### Cartel em licitação como ilícito concorrencial pela Lei 12.529/2011

Frequentemente, os mesmos fatos, juridicamente enquadrados como cartel sob a ótica da autoridade antitruste, também podem constituir outras infrações administrativas e/ou, mesmo enquanto cartel, podem ser objeto de análise e investigação por parte de outras autoridades, destacando-se os órgãos de controle.

Isso ocorre na medida em que cada autoridade, assim como as respectivas leis, tem por objeto bens jurídicos diferentes, os quais devem ser protegidos, podendo um mesmo fato afetar diversos bens jurídicos e, assim, ensejar a competência de diferentes autoridades. Em outras palavras, a Lei Antitruste protege o bem jurídico da concorrência; a Lei Anticorrupção protege a Administração Pública; a Lei do TCU visa controlar e proteger as contas públicas, que envolvem suas contratações; e a Lei de Licitações protege a lisura dos processos licitatórios promovidos pela Administração Pública. Nesse sentido, os cartéis em licitação, enquanto uma forma de restrição ao caráter competitivo de uma licitação, afetam uma diversidade de bens jurídicos, podendo assim serem investigados e punidos com base em outras leis.

Nesse contexto, por exemplo, o Tribunal de Contas da União (TCU), em seu papel de fiscalizador das contas públicas, tem a função de acompanhar os processos licitatórios e as contratações públicas e, caso verifique alguma forma de fraude à licitação, tem o poder de declarar a inidoneidade do licitante. Além disso, caso identifique a possibilidade de danos ao erário, deve fazer a conversão do processo em tomada de contas (arts. 41, 46 e 47 da Lei 8.443/1992).

A Controladoria-Geral da União (CGU), por sua vez, é o órgão encarregado de apurar, processar e julgar os ilícitos da Lei 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) que atentam contra o patrimônio público,



dentre os quais se encontra a tentativa de frustrar ou fraudar o caráter competitivo da licitação (art. 5º, IV, e art. 9º da Lei 12.846/2013).

Ainda no âmbito da Lei Anticorrupção, a Advocacia-Geral da União pode requerer a indisponibilidade dos bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano (art. 19, §4º da Lei 12.846/2013). Por fim, ressalta-se que a AGU é ainda legitimada para a propositura de Ação Civil Pública com vistas a recuperar o dano causado.

## **ESFERA ADMINISTRATIVA**

### **Cartel em licitação nos termos da Lei 12.846/2013**

#### **Lei 12.846/2013 (Lei 12.846/Anticorrupção)**

**Art.5º** Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art.1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

IV- no tocante às licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público.

#### **Controladoria Geral da União - CGU**

A CGU tem a competência para apurar, processar e julgar os ilícitos da lei anticorrupção, dentre eles a fraude a licitação que pode envolver combinação entre as empresas licitantes (art.19 da Lei 12.846/2013).

#### **Advocacia Pública e Ministério Público (AGU e Advocacia dos Estados, Municípios e DF)**

Advocacia Pública ou órgão de representação judicial/MP podem requerer a indisponibilidade dos bens direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou reparação integral do dano (art.19 da Lei 12.846/2013).

Ressalta-se que os mesmos fatos que configuram ilícito antitruste podem enquadrar-se em outros ilícitos administrativos, entre os quais merece destaque a fraude à licitação. Além disso, ainda que distintos, podem estar intimamente ligados com outros ilícitos, como corrupção e improbidade administrativa.

A conduta de cartel também constitui crime contra a ordem econômica, previsto no art. 4º da Lei 8.317/1990, sendo na esfera penal apurado judicialmente a partir de investigações das



autoridades policiais e do Ministério Público. Os indivíduos envolvidos na conduta estão aqui sujeitos a penas de reclusão de dois a cinco anos e multa, sanção que pode ser aumentada de um terço até metade se o crime causar grave dano à coletividade, for cometido por um servidor público ou se relacionar a bens ou serviços essenciais para a vida ou para a saúde.

## ESFERA PENAL

Cartel em licitação como crime contra a ordem econômica e como crime que afeta licitações e contratos da Administração Pública

### **Lei 8.317/1990 (Lei de crimes contra a ordem econômica)**

Art. 4º Constitui crime contra a ordem econômica:

- II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando
  - a. à fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas;
  - b. ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas;
  - c. ao controle, em detrimento da concorrência, de rede de distribuição ou de fornecedores.

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos de multa.

### **Lei 8.666/1993 Lei de Licitações**

**Art. 90. 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.

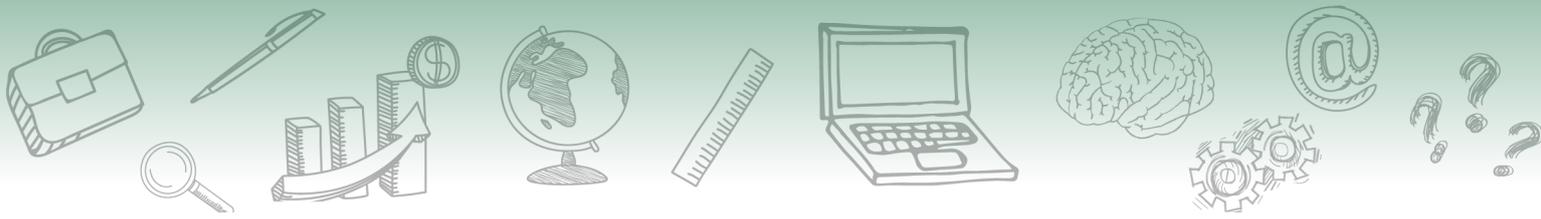
### **Ministério Público (MP) e Polícias**

Veç que se trata de crimes, as Polícias e o Ministério Público são os responsáveis pela investigação e instrução dos processos envolvendo cartel na esfera penal.

### **Poder Judiciário**

O MP então, se entender que houve a prática de um crime, oferece uma denúncia ao judiciário que, uma vez recebida se torna um processo criminal que será processado e julgado pelo juiz competente.

Ademais, os membros de um cartel também estão sujeitos, no âmbito civil, a ações privadas de reparação de danos, que podem ser ajuizadas por qualquer prejudicado, conforme disposto no art. 47 da Lei 12.529/2011; e também a ações civis públicas, de autoria do Ministério Público e outros legitimados.



## ESFERA CÍVEL

### Reparação de danos ao erário e a particulares

#### Constituição Federal de 1988

**Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o **ressarcimento do erário**, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento**.

#### Lei 12.529/2011

#### Lei de defesa da concorrência

**Art. 47. Os prejudicados**, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei 8.078, de 11 de Setembro de 1990, **poderão entrar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessão de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos**, independentemente do inquérito ou processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação.

#### Lei 7347/1985

#### Ação Civil Pública

A reparação de danos ao erário pode ser objeto de Ação Civil Pública (Art 1º V), podendo ser proposta pelo ente público afetado (União - representada pela AGU - Estados, Distrito Federal e Municípios; autarquias, empresas públicas, fundações e sociedade de economia mista), bem como pelo Ministério Público.

Código Civil (Lei 10.406/2002)

Ação de Ressarcimento

A Ação de Ressarcimento está prevista no artigo 927 e define que "aquele que por ato ilícito causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo"



## Lei 8.429/1992 Ação de Improbidade Administrativa

A Ação de Improbidade, além de ter por objetivo a punição do agente público que cometeu o ilícito, em geral, também visa ao ressarcimento pelos danos causados ao erário.

A titularidade desta ação é do Ministério Público.

## 2. Cartéis e outros crimes

Apesar de o crime de cartel em licitações ser usualmente enquadrado pelas autoridades criminais no artigo 90 da Lei nº 8.666/93, há três tipos penais que comportam a prática<sup>1</sup>:



*Art. 90. 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.*

*Art. 95. Afastar ou procurar afastar licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa, além da pena correspondente à violência. Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem se abstém ou desiste de licitar, em razão da vantagem oferecida.*

*Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: I - elevando arbitrariamente os preços; (...)*

*V - tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato. Pena - detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.*



O artigo 90 traz o tipo que pode ser considerado o mais geral em tema de cartéis em licitações, aplicável a qualquer modalidade de compra pública<sup>2</sup>. O tipo abarca crime material, de resultado,

<sup>1</sup> Os três tipos mencionados podem abarcar condutas outras que não apenas cartéis, como corrupção ou mesmo acordos de exclusividade firmados com fornecedores que impeçam os demais concorrentes de apresentar lances competitivos no certame.

<sup>2</sup> Exemplo é carta-convite: "HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. FRAUDE EM LICITAÇÃO (ART. 90 DA LEI 8.666/93). MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADOS. PROSSEGUIMENTO. ORDEM DENEGADA. (...)" 3. Segundo a denúncia, a paciente e o co-acusado, previamente acordados, teriam montado um processo fraudulento, de forma que as demais concorrentes, previamente informados, sabiam que figurariam na concorrência, modalidade Carta Convite, apenas para satisfazer a exigência legal. O co-réu encarregou-se de recolher as propostas das mencionadas entidades, as quais, embora em envelopes distintos e lacrados, foram encaminhadas diretamente para a paciente" (...) (STJ, 5ª Turma, HC 84.248/SP, Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, d.j. 05.06.2008, Dje 30.06.2008).



como aponta Greco Filho<sup>3</sup>, em que há descrição da conduta (ajuste, combinação ou qualquer outro expediente) e seu resultado (frustrar ou fraudar o caráter competitivo do procedimento licitatório<sup>4</sup>), com a previsão de dolo específico (intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação<sup>5</sup>). O que se quer proteger, portanto, é a concorrência plena no certame, sem que seja necessário ficar caracterizado prejuízo efetivo à Fazenda Pública. Como já decidiu o STJ, a tentativa de cometer o ilícito do artigo 90 é igualmente punível<sup>6</sup>. Ademais, o fato de o certame ser anulado porque a autoridade identificou o ajuste prévio entre os licitantes não afasta a ilicitude da conduta - o certame terá sido frustrado, como prevê o tipo penal.

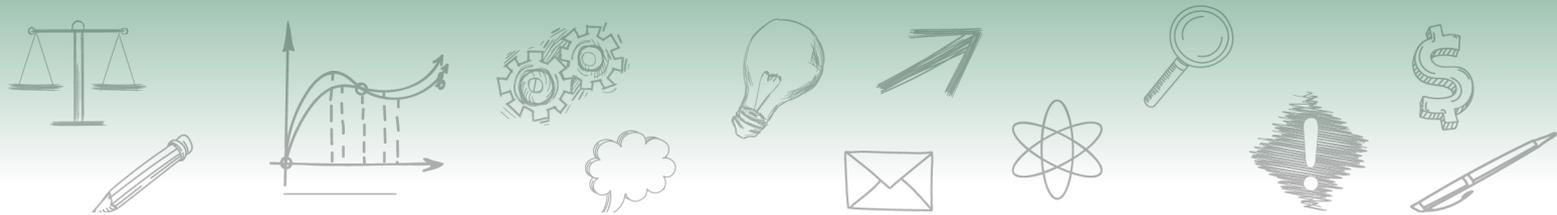
O artigo 95, por sua vez, prevê crime formal ao ser definir como crime “*Afastar ou procurar afastar licitante, por meio de violência, grave ameaça, fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo*”, incorrendo na mesma pena quem se abstém ou desiste de licitar, em razão da vantagem oferecida. Aqui não interessa o intuito do sujeito ativo nem tampouco se ele efetivamente conseguiu afastar um licitante do processo licitatório, a mera tentativa (“*procurar afastar*”) já se enquadra no tipo. No âmbito de um cartel, a conduta poderá ficar configurada quando um potencial licitante aborda seu concorrente e oferece vantagem para que este não participe do certame – situação que nos faz recordar do convite à formação de cartéis tratado no âmbito administrativo. Para a configuração do tipo, o agente econômico afastado deve estar em condições objetivas de concorrer no certame, sob pena de se configurar crime impossível por “impropriedade do objeto”. Imagine um acordo entre duas empresas para que uma deixe de participar em um determinado certame, sendo que ela objetivamente não preenchia todos os requisitos do edital. Não há como se caracterizar o crime, nem mesmo em sua forma tentativa

3\_ “O crime é de dano, ou seja, há necessidade de que a manobra do concorrente frustrar ou venha a fraudar o caráter competitivo do procedimento licitatório. Haveria necessidade de prejuízo econômico para a Administração? Não é ele elemento material do tipo, e, assim, basta que se demonstre que o ajuste, a combinação ou outro expediente excluiu eventual candidato ou preordenou o resultado entre os concorrentes. (...) O crime é de resultado, como se disse, devendo ocorrer a frustração ou fraude do caráter competitivo do procedimento licitatório, em virtude do ajuste, combinação ou outro expediente”. Greco Filho, Vicente. Dos crimes da lei de licitações. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 72/73.

4\_ Cf. Gasparini, Diógenes, Crimes na Licitação, 2ª ed. São Paulo: NDJ, 2001, p. 101, “Frustrar significa enganar, baldar, tornar inútil, no caso, a competitividade da licitação. É conduta comissiva. Há que haver uma ação. Frustra-se o caráter competitivo da licitação, por exemplo, quando o servidor, em razão do ajuste efetivado com um certo concorrente, prevê, no edital, exigência que poucos podem satisfazer, ou fixa no instrumento convocatório prazo legal para a apresentação das propostas de técnica e preço incompatível com a sua complexidade de elaboração.”

5\_ “PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 89, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL QUE SE ESGOTA NO DOLO. CRIME QUE SE PERFAZ INDEPENDENTEMENTE DA VERIFICAÇÃO DE QUALQUER RESULTADO NATURALÍSTICO. I - A simples leitura do caput do art. 89 da Lei nº 8.666/93 não possibilita qualquer conclusão no sentido de que para a configuração do tipo penal ali previsto exige-se qualquer elemento de caráter subjetivo diverso do dolo. Ou seja, dito em outras palavras, não há qualquer motivo para se concluir que o tipo em foco exige um ânimo, uma tendência, uma finalidade dotada de especificidade própria, e isso, é importante destacar, não decorre do simples fato de a redação do art. 89, caput, da Lei nº 8.666/93, ao contrário do que se passa, apenas à título exemplificativo, com a do art. 90 da Lei nº 8.666/93, não contemplar qualquer expressão como «com o fim de», «com o intuito de», «a fim de», etc. Aqui, o desvalor da ação se esgota no dolo, é dizer, a finalidade, a razão que moveu o agente ao dispensar ou inexigir a Licitação fora das hipóteses previstas em lei é de análise desnecessária.” (...) (STJ, REsp 991.880/RS, Ministro Relator Fischer, d.j. 28.02.2008, DJe 28.04.2008).

6\_ “PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 90 DA LEI 8.666/93. TENTATIVA. REDUÇÃO MÍNIMA. DELITO QUE SE APROXIMOU DA CONSUMAÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. A diminuição da pena pela tentativa deve considerar o iter criminis percorrido pelo agente: quanto mais perto da consumação, menor a redução. 2. No caso, a fraude no procedimento licitatório (tomada de preços) foi descoberta já na ocasião da abertura dos envelopes contendo a documentação de habilitação e propostas. 3. Demonstrando as instâncias ordinárias que o paciente percorreu quase todo o caminho do crime, mostra-se correta a redução em 1/3 (um terço). 4. Ordem denegada.” (STJ, HC 86.858/SE, Ministro Relator Og Fernandes, d.j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).



Por fim, o artigo 96 traz crime material, em que há descrição da conduta (fraudar licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente) e seu resultado (elevando arbitrariamente os preços ou tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato, em prejuízo da Fazenda Pública), sem que haja a previsão de dolo específico. Vê-se, portanto, que o tipo aqui é mais gravoso – e por isso contém sanção mais rigorosa – ao exigir a comprovação de prejuízo à Fazenda Pública (aqui compreendida entidades públicas – autarquias, Estados, União Federal, Distrito Federal e Municípios – que arrecadam diretamente ou recebem tributos e contribuições previstos em leis), sendo o tipo, contudo, limitado a licitações para aquisição de bens ou mercadorias, e não serviços. A comprovação do prejuízo é, via de regra, tarefa árdua, mas é em tese possível se a autoridade conseguir obter acesso a provas nos estabelecimentos dos investigados que indiquem quais seriam os lances que cada um estaria disposto a apresentar na ausência do acordo. Nesse contexto, parte-se da premissa que todos os licitantes faziam parte do acordo ou que aqueles que não integravam o acordo submeteram um preço maior que os partícipes do ilícito.

A ação penal é de natureza pública, a cargo do Ministério Público. Contudo, qualquer pessoa pode provocar a iniciativa do órgão, fornecendo-lhe informações sobre o fato e a autoria, bem como indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção. Excepcionalmente, admite-se que a parte ofendida ingresse com a ação penal, caso esta não seja ajuizada no prazo legal.

### 3. Cartel e Fraude em licitação: diferenças

Não é incomum que fraude à licitação e cartel em licitação sejam tratados como uma só coisa, como sinônimos para um mesmo ilícito. Contudo, são figuras jurídicas distintas, ainda que coincidentes em diversas situações.

É importante reconhecer corretamente as características jurídicas de um e outro, seus pontos de congruência e divergência, pois dessa identificação decorrem consequências relevantes, como a autoridade competente para investigar e punir e a espécie de sanção aplicável a cada caso.

A fraude à licitação está prevista no art. 46 da Lei do Tribunal de Contas da União (Lei 8.443/1992) e no artigo 93 da Lei de Licitações e Contratos Públicos (Lei nº 8.666/1993):



*Art. 46. Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.*

*Art. 47. Ao exercer a fiscalização, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, salvo a hipótese prevista no art. 93 desta Lei.*



*Art. 93. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório: Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.*

A Lei de Licitações prevê pena de detenção de seis meses a dois anos e multa a quem fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório. Nessa hipótese, a caracterização do ato fraudulento ocorre caso se constate, em um procedimento licitatório, qualquer ato ardiloso, enganoso, de má-fé, com o intuito de lesar ou ludibriar, ou de se furtar a cumprir um dever previsto na lei ou no instrumento convocatório do certame.

Em qualquer das suas espécies (seja na falsificação de documento obrigatório, entrega de uma mercadoria por outra, etc.), o ato fraudulento cometido em um procedimento licitatório sempre irá lesar a integridade e a segurança dos atos e procedimentos públicos, bens jurídicos esses que são protegidos pela Lei de Licitações.

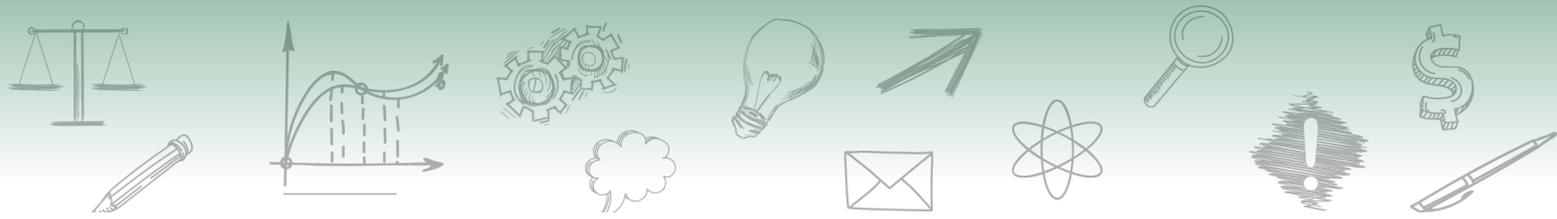
Importante destacar que a previsão da Lei de Licitações inclui diversas espécies de condutas fraudulentas. Entre elas existem aquelas que lesam, simultaneamente, a integridade dos atos administrativos e o caráter competitivo do certame público, isto é, a fraude realizada mediante ajuste ou combinação (cartel), prevista especificamente no artigo 90 da Lei.

Assim, compete ao Ministério Público (que tem como função zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e defender a ordem jurídica) investigar, perseguir e promover a ação penal em desfavor daqueles agentes (públicos ou privados) cuja conduta se enquadre nas formas de fraude tipificadas na Lei nº 8.666/1993, seja sua forma mais genérica, do artigo 93, ou a forma específica de fraude ao caráter competitivo das licitações, do artigo 90. Após apreciação das denúncias pelo Poder Judiciário, garantida a ampla defesa, poderão incidir sobre os agentes fraudadores (públicos ou privados) as sanções penais correspondentes. Também tem competência, na seara administrativa, para investigar e punir a fraude, o Tribunal de Contas, conforme Lei do TCU, que poderá declarar a inidoneidade do licitante.

Por ter o objetivo de ludibriar a Administração Pública para obter vantagem, o cartel em procedimentos licitatórios é, ao mesmo tempo, uma espécie de fraude sujeita a sanções criminais e uma infração à ordem econômica, o que atrai a competência do Cade para investigar e, eventualmente, punir tais condutas.

Observe algumas situações nas quais a infração antitruste e a fraude podem se confundir:

- I. Empresas participantes de uma licitação com sócios em comum, que integrem o mesmo grupo societário: não haveria, a priori, uma infração antitruste (cartel), mas possivelmente uma fraude ao caráter competitivo do procedimento licitatório, pois estaríamos diante de um mesmo grupo econômico de fato e não de empresas concorrentes;
- II. Empresas com sócios em comum, que não constituem claramente o mesmo grupo societário: é possível que haja tanto infração antitruste quanto fraude licitatória,



sendo a proximidade entre concorrentes um indício de cartel a ser cotejado com outras provas;

- III. Empresas com relação de parentesco ou afinidade entre sócios: pode caracterizar infração antitruste e fraude licitatória (pois a relação entre sócios é apenas indício de proximidade entre concorrentes) a ser cotejado com outras provas.

Embora ocorra aparente confusão, observa-se, contudo, que a questão principal está em reconhecer duas situações distintas:

- I. agentes econômicos concorrentes que passam a combinar previamente a atuação conjunta em licitações – caso de cartel; e
- II. agentes econômicos que nunca concorreram (por terem sócios em comum, constituírem empresas “fantasmas”, empresas constituídas em nome de terceiros, os chamados “laranjas” etc.) e que passam a atuar em licitações como se concorrentes fossem – caso de fraude.

Além disso, existem formas de se fraudar uma licitação que, além de não envolverem acordo entre concorrentes, podem ser feitas unilateralmente, a exemplo da prestação de informações falsas pela empresa vencedora.

Nesses dois últimos casos mencionados, de fraude entre agentes que são distintos, mas em realidade não são concorrentes, e de fraude que não envolveu sequer um acordo entre empresas, não estamos diante de um caso de cartel em licitação e, portanto, a investigação e punição não é de competência do Cade, mas sim do Ministério Público e do Tribunal de Contas da União.

Dessa forma, observa-se que, apesar de fraude e cartel possuírem aspectos similares, eles permanecem sendo situações que não se confundem e, em cada caso, haverá uma norma aplicável, um órgão competente para investigação e julgamento.

#### **Fraude à licitação nos termos das Leis 8.666/1993 e 8.443/1992**

##### **Lei 8.443/1992 Lei do TCU**

**Art. 41.** Para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos de que resulte receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial.

I - acompanhar, (...)

b) os editais de licitação, os contratos, inclusive administrativos, e os convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, bem como os atos referidos no art. 38 desta Lei:



**Art. 46. Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.**

Art. 47. Ao exercer a fiscalização, se configurada a ocorrência de desfalque, desvio de bens ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário, o Tribunal ordenará, desde logo, a conversão do processo em tomada de contas especial, salvo a hipótese prevista no art. 93 desta Lei.

#### **Tribunal de Contas da União TCU**

Em sua função de fiscalização e controle dos editais de licitação, contratos e convênios, o TCU, se identificar a ocorrência de fraude à licitação, tem a competência para declarar a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de nova licitação com a Administração Pública, além de poder fazer a tomada de contas especial em caso de danos ao erário.

#### **Lei 8.666/1993 (Lei de Licitações e Contratos)**

Art. 93. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório:

Pena - detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

#### **Ministério Público (MP) e Polícias**

Veç que se trata de crimes, as Polícias e o Ministério Público são os responsáveis pela investigação e instrução dos processos envolvendo cartel na esfera penal.

#### **Poder Judiciário**

O MP então, se entender que houve prática de um crime, oferece uma denúncia ao judiciário que, uma vez recebida, se torna um processo criminal que será processado e julgado pelo juiz competente.

## **4. Cartel e corrupção**

Os cartéis em licitação apresentam diversas peculiaridades que tornam o tema mais complexo. Entre elas, uma é especialmente desafiadora: a eventual coexistência dos ilícitos de cartéis em licitação e corrupção: no caso, entre as empresas participantes do cartel e seus funcionários, de um lado, e agentes públicos, de outro).

A coexistência e interrelação entre as práticas podem ocorrer de diferentes maneiras. Uma forma possível é, por exemplo, quando um agente público pretende obter vantagens indevidas e entra em contato com uma empresa ou um grupo de empresas para oferecer um direcionamento de



contratações. De outro lado, também é possível que os membros de um cartel, visando garantir o sucesso de seu acordo, utilizem práticas de corrupção para garantir a não-interferência ou colaboração do agente público responsável pela licitação ao seu acordo anticoncorrencial.

No contexto das contratações públicas, é relativamente comum a coexistência dessas práticas ilícitas, as quais podem se reforçar mutuamente, criando uma espécie de círculo vicioso que agrava ainda mais os danos já profundos causados por cada prática isoladamente. Entretanto, é preciso entender que, ainda que interconectadas, as práticas de corrupção e colusão são ilícitos autônomos, isto é, uma não é condição para a existência da outra, podendo, nesse sentido, existirem de maneira completamente independente.

Conseqüentemente, cartéis em licitações e atos de corrupção são infrações de natureza diversa e recebem tratamento próprio no ordenamento jurídico brasileiro. Logo, é muito importante reconhecer corretamente as condutas que caracterizam um e outro e os efeitos daí decorrentes, como a espécie de sanção aplicável a cada caso, os órgãos competentes para investigar e aplicar punições, etc.

Os cartéis em licitação têm natureza de acordos entre concorrentes, com o objetivo de restringir ou neutralizar a competição entre eles no âmbito do procedimento licitatório. No limite, trata-se da mais grave espécie de atentado à ordem econômica, em que os agentes são movidos pela racionalidade de que os concorrentes possuem um objetivo em comum, enquanto o consumidor (além do próprio poder público no caso da licitação) sai prejudicado.

A competência para prevenir e reprimir infrações à ordem econômica, inclusive cartéis, é do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) que, nos termos da Lei nº 12.529/2011, é a entidade jurisdicante incumbida de impor sanções administrativas às condutas anticompetitivas descritas no artigo 36 da Lei de Defesa da Concorrência, entre as quais está o cartel em licitação.

A corrupção, por sua vez, é um crime contra a Administração Pública, previsto no Código Penal, podendo ser praticado por funcionário público (corrupção passiva – art. 317) ou por particular (corrupção ativa – art. 333), com pena de 2 a 12 anos de reclusão e multa em ambos os casos.

Nesse sentido, a Lei Anticorrupção (Lei Federal nº 12.846/2013) criou uma interface administrativa complementar às atuações do Cade e dos Ministérios Públicos, com foco na responsabilização objetiva de pessoas jurídicas na esfera administrativa e civil, em decorrência da prática de atos lesivos à Administração Pública.

De acordo com a Lei Anticorrupção, consistem em atos lesivos à Administração (dentre outros previstos no artigo 5º):

- I. Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada – o que corresponde à conduta de corrupção ativa.



- II. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público – o que corresponde à prática de cartel em licitações.

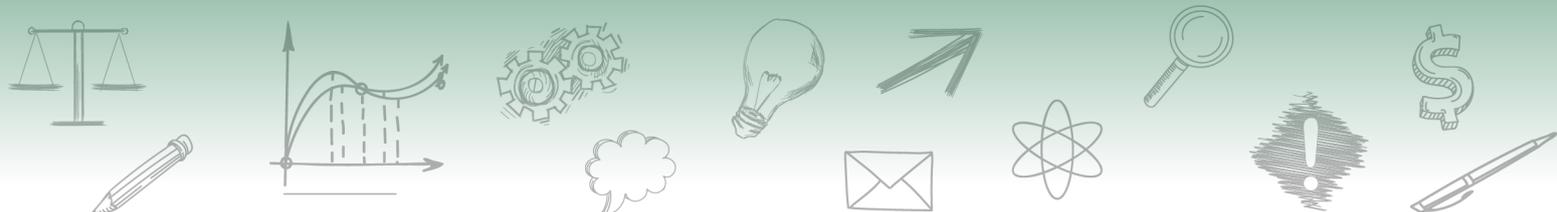
Na modalidade passiva, a corrupção consiste em solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem. Já a corrupção ativa consiste na conduta de oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício.

A persecução penal dos agentes envolvidos, seja na corrupção passiva ou ativa, cabe ao Ministério Público, que deverá encaminhar denúncia ao Poder Judiciário, sem prejuízo da atuação dos demais órgãos administrativos de controle interno e externo, como tribunais de contas, controladorias, conselhos de ética, etc.

Nas hipóteses em que há semelhanças entre cartel em licitação e atos de corrupção, é ainda mais importante que a defesa da concorrência e o combate à corrupção ocorram simultaneamente, demandando uma atuação complementar de todas as autoridades competentes.

Um bom exemplo de atuação conjunta é o Memorando de Entendimentos firmado entre o MPF/SP e o Cade, visando combater cartéis e, especialmente, as negociações de acordos de leniência. Como a celebração dos acordos de leniência na esfera administrativa produzem efeitos benéficos também na esfera penal, é importante que a autoridade antitruste e o Ministério Público atuem na construção de uma convergência institucional na matéria.

Sendo assim, cartéis em licitações e atos de corrupção, apesar de serem infrações de natureza diversa e atingirem bens jurídicos distintos, podem ser planejados e executados conjuntamente, por isso demandam atuação complementar das autoridades competentes, cujas interfaces podem ser descritas no quadro-resumo que segue. Importante ressaltar que a relação entre as esferas se trata de ação coordenada, pois o combate à corrupção, ainda que esteja intimamente ligada a um ilícito de cartel, não é competência do Cade.



<b>Cade</b> <b>Lei de Defesa da Concorrência (cartel)</b>		<b>CGU</b> <b>Lei Anticorrupção</b> <b>(corrupção)</b>	<b>MPs e Policiais</b> <b>Crimes (ex.</b> <b>cartel, corrupção,</b> <b>lavagem de</b> <b>dinheiro, etc.)</b>
<b>Sanções</b>	Administrativas (até 20% faturamento bruto) + proibição de contratar com a administração pública, se aplicável.	Administrativas (até 20% faturamento bruto) + proibição de contratar com a administração pública, se aplicável.	Prisão + Serviços Comunitários + Multas
<b>Tipo de acordo</b>	Acordo de Leniência (Cade) - Lei 12.529/2011 e RICade	TCC (Cade) - Lei 12.529/2011 e RICade	Acordo de Leniência - Lei 12.846/2013
<b>Beneficiário</b>	Pessoas jurídicas e físicas (1º apenas)	Pessoas jurídicas e fiscais (2º e seguintes)	Pessoas físicas (1º, 2º, e seguintes)
<b>Competência</b>	Celebrado pela SG, com intervenção do MP	Homologação pelo Tribunal do Cade, sem intervenção do MP	* Federal: CGU ( Homologação MP? PLS 105/2015 Fiscalização TCU? IN 74/2015)
<b>Benefícios</b>	Imunidade total ou redução parcial (1 e 2/3) administrativa, criminal e permissão de contratar	Redução da multa (faixas de até 50% desconto, RICade, e permissão de contratar	Redução da multa (faixas de até 50% desconto, RICade, e permissão de contratar
<b>Danos cíveis?</b>	Sim. Não exime da reparação civil de dano	Sim. Não exime da reparação civil de dano	Perdão judicial, redução de pena privativa de liberdade ou até mesmo deixar de oferecer denúncia
			Sim. Não exime da reparação integral de dano



## 5. Cartel e ação de reparação de danos

No Brasil, o combate a cartéis é desempenhado nas esferas administrativa, criminal e civil. Na esfera administrativa, cabe ao Cade investigar e julgar empresas e pessoas físicas participantes de práticas colusivas anticompetitivas<sup>7</sup>. Na esfera criminal, compete ao Ministério Público Federal e/ou Estadual investigar e oferecer denúncia ao Poder Judiciário<sup>8</sup>, sendo a decisão final promovida pelo juízo criminal. Na esfera civil, o direito de ação dos consumidores lesados para obterem a cessação da prática anticompetitiva e o recebimento de reparação de danos é previsto no art. 47 da Lei nº 12.529, de 2011 (Lei de Defesa da Concorrência – LDC), que, por sua vez, seguirá as regras do Código Civil (CC).

Esse dispositivo da Lei nº 12.529, de 2011, expressamente determina que os prejudicados em si ou os legitimados do art. 82 da Lei de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), tais como Ministério Público, União, Estados, Municípios, Distrito Federal, entidades e órgãos da Administração Pública direta ou indireta e associações, podem ajuizar ações coletivas de reparação de danos por violação às regras concorrenciais. Esse direito de ação, por sua vez, está previsto no ordenamento jurídico brasileiro desde a Lei nº 8.884/1994<sup>9</sup>. Ocorre que, em que pese o número de ações de reparação por danos concorrenciais (ARDC) estar crescendo, o enforcement privado no Brasil ainda é incipiente.

Estudo indica que, até 2011, pouco mais de vinte ARDC haviam sido ajuizadas no País<sup>10</sup>. Outro estudo de 2015 aponta um crescimento de 450% no número de acórdãos proferidos no bojo de tais ações entre os anos de 2009-2011 (quatro acórdãos) e 2012-2014 (22 acórdãos)<sup>11</sup>. Entre as razões apontadas para o baixo uso das ARDC no Brasil, são listadas, pelo menos, as seguintes:

- I. ausência de uma cultura de reivindicação de danos por parte dos consumidores lesados no Judiciário;
- II. elevados custos e morosidade do litígio judicial, somados, por vezes, à falta de familiaridade do Judiciário brasileiro com a matéria concorrential;
- III. indefinição quanto ao termo inicial da prescrição para ajuizamento da ação; e, principalmente,

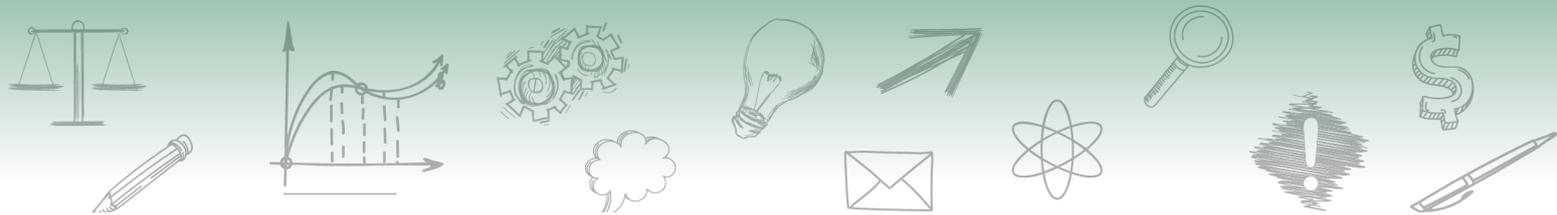
7\_ Cf. art. 36, Lei nº 12.529/2011.

8\_ O Ministério Público Federal e/ou Estadual, tradicionalmente, atua como interveniente nos Acordos de Leniência celebrados pelo Cade, de modo a garantir o não oferecimento da denúncia criminal com relação à pessoa física beneficiária do acordo (cf. art. 4º, II, Lei nº 8.137/1990). Cumprido o Acordo de Leniência, extingue-se automaticamente a punibilidade dos crimes, objetos do acordo (cf. artigo 87 da Lei nº 12.529/2011).

9\_ Segundo o art. 29 da antiga Lei de Defesa da Concorrência: “Os prejudicados, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do inquérito ou processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação.” A mesma redação está prevista no artigo 47 da Lei nº 12.529/2011. Além da Lei de Defesa da Concorrência, a possibilidade de ressarcimento por danos está prevista no art. 927 do Código Civil.

10\_ Ver Carvalho, L. C. L. G. D. Fundação “Responsabilidade Civil Concorrencial: a Busca pela Efetiva Reparação de Danos” (FGV Direito Rio, 2011). Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/10470>>.

11\_ Cf. apontado por Machado (2015), p. 116.



#### IV. dificuldades em obter evidências e em fornecer análises econômicas e legais complexas que comprovem onexo causal entre a conduta e o dano sofrido.

Esses fatores tendem a tornar o exercício do direito de ação bastante custoso para os litigantes no Brasil<sup>12</sup>.

As primeiras ARDC de que se tem conhecimento foram ajuizadas no âmbito da investigação do chamado “cartel dos gases industriais”. Nesse caso, o Tribunal do Cade incluiu, em sua decisão final em 2010, um requerimento para que uma cópia da decisão fosse encaminhada aos consumidores potencialmente lesados pelo cartel<sup>13</sup>. Como decorrência da decisão e da divulgação dessa condenação, foram ajuizadas ao menos três ARDC no Brasil: em 2009, pela Associação dos Hospitais de Minas Gerais<sup>14</sup>; em 2011, pela Sabesp<sup>15</sup>; e em 2012, pelo Ministério Público Federal<sup>16</sup>.

Ainda, em 2012, no âmbito do chamado “cartel de cimentos”<sup>17</sup>, o Ministério Público do Rio Grande do Norte ajuizou ARDC contra diversas cimenteiras e associações do setor, requerendo ressarcimento de montante superior a R\$ 5 bilhões<sup>18</sup>. A ação foi ajuizada antes mesmo do proferimento da decisão da autarquia, com base na instauração do Processo Administrativo no Cade. Quando do julgamento do caso pelo Tribunal do Cade, em 2014, seguindo a mesma linha da decisão tomada no caso dos gases industriais<sup>19</sup>, o Cade recomendou que os lesados pela

12\_Ver a contribuição do Brasil ao Relatório OCDE 2015. Disponível em: <[http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WP3/WD\(2015\)23&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WP3/WD(2015)23&docLanguage=En)>

13\_“Tendo em vista a necessidade de estimular e promover o ajuizamento de ações privadas pelas vítimas do cartel, entendo necessário divulgar essa possibilidade junto aos potenciais interessados.” Cf. item 7.3, p. 126 e ss. do voto do ex-Conselheiro Relator Fernando Furlan, no Processo Administrativo nº 08012.009888/2003-70, julgado em 1º de setembro de 2010. As representadas foram condenadas a uma multa total de 2,9 bilhões de reais, uma das mais elevadas da história da autarquia. A decisão final do Cade foi enviada aos seguintes consumidores: Conselho Federal de Medicina, CNI, Associação Nacional de Hospitais Privados, Federação Brasileira de Hospitais, Ministério da Saúde, Ministério das Cidades e Sabesp.

14\_ Trata-se da Ação Civil Coletiva nº 7099345-90.2009.8.13.0024, ajuizada em 15 de maio de 2009 pela Associação dos Hospitais de Minas Gerais em face da empresa White Martins Gases Industriais Ltda. e outros, em trâmite na 28ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte. Em decisão liminar de primeiro grau, a juíza landara Nogueira ordenou que as empresas condenadas pelo Cade parassem de cobrar sobrepreço na venda de gases industriais e medicinais e deferiu a produção de prova pericial para calcular o montante superior pago pelos hospitais em decorrência do cartel. Em 2011, as representadas ajuizaram o Agravo de Instrumento nº 1.0024.09.709934-5/012 na 13ª Câmara Cível, relatoria do Des. Nicolau Masselli, no qual as agravantes suscitaram prescrição e, alternativamente, solicitaram que fosse indicado um profissional graduado em economia para realização da prova técnica. Em 05 de outubro de 2011, o agravo foi negado e os autos remetidos ao juiz da primeira instância.

15\_ A Ação Civil Pública nº 0000233-25.2011.403.6100 para ressarcimento de danos em decorrência do cartel dos gases, ajuizada na 21ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo pela Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (Sabesp), foi extinta em abril de 2011, sem julgamento de mérito, pelo juiz Maurício Kato, da 21ª Vara Federal Cível de São Paulo, sob o fundamento da ilegitimidade da Sabesp para ajuizar ACP na defesa de direito difuso ou coletivo.

16\_ A Ação Coletiva nº 0002983-48.2012.4.03.6105 foi ajuizada pelo MPF na 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de Campinas/SP contra as seguintes empresas: Linde Gases Ltda.; AGA S.A.; Air Liquide Brasil Ltda.; Air Products Brasil Ltda.; Indústria Brasileira de Gases Ltda. e White Martins Gases Industriais Ltda. Requereu-se reparação “em valor pelo menos igual ao montante total dos danos materiais e morais de caráter individual”. A ação também incluiu o Cade no polo passivo, para apresentação de documentos, e a União Federal.

17\_ Processo administrativo nº 08012.011142/2006-79, julgado em 28 de maio de 2014, com relatoria do Conselheiro Alessandro Octaviani. Representadas: Lafarge, Cimentos Liz, Holcim, Votorantim Cimentos, InterCement, Cimpor, Itabira, Itambé, Abesc, ABCP e SNIC, além de executivos ligados a essas empresas. As multas aplicadas a seis empresas, seis pessoas físicas e três associações somaram R\$ 3,1 bilhões.

18\_ Processo nº 0105302-66.2012.8.20.0001, 3ª Vara Cível de Natal/RN. Para mais detalhes, ver Gabbay, D. M. e Pastore, R. F., “Demandas Indenizatórias por Danos Causados por Cartéis no Brasil: um Campo fértil aos Mecanismos Consensuais de Solução de Conflitos”, Revista de Arbitragem e Mediação (DTR, 2014), vol. 43, p. 14 e ss.

19\_ No cartel de cimentos e de gases medicinais, o Cade impôs algumas das multas mais elevadas de sua história e expressamente



conduta anticompetitiva buscassem ser reparados pelos danos causados pelo cartel. Há outras ARDC ajuizadas com fundamento em investigações de cartéis realizadas pelo Cade, a exemplo do que ocorreu nos casos dos cartéis de genéricos, combustíveis, extração de areia, aço, vergalhões e laranjas<sup>20</sup>.

## DESTAQUE

A primeira ARDC ajuizada com base em um caso em que houve celebração de Acordo de Leniência ocorreu em 2012, no chamado “*cartel dos compressores*”<sup>21</sup>. O Ministério Público de São Paulo ajuizou três ações civis públicas para ressarcimento de danos relativos ao cartel do metrô. A primeira foi proposta em maio de 2014 e se referia à formação de cartel em contratos para reforma de 98 trens das linhas 1-Azul e 3-Vermelha do Metrô de São Paulo, com pedido de indenização de cerca de R\$ 2,5 bilhões<sup>22</sup>. A segunda ação foi proposta em dezembro de 2014 e se referia à manutenção de trens da CPTM, com pedido de indenização de aproximadamente R\$ 460 milhões<sup>23</sup>. Já a terceira ação civil pública foi ajuizada em setembro de 2015 e focava três procedimentos de licitação da CPTM, com pedido de indenização de quase R\$ 1 bilhão, dos quais, R\$ 706,53 milhões a título de reparação de dano material e R\$ 211,9 milhões por danos morais difusos causados ao Tesouro.<sup>24</sup>

recomendou em suas decisões que os prejudicados por esses cartéis buscassem a reparação dos danos sofridos por meio de demandas indenizatórias. Especificamente sobre esses dois casos, ver Gabbay, D. M. e Pastore, R. F. (2014), pp. 171-207. Vale mencionar que diversas ações de ressarcimento por danos concorrenciais também foram ajuizadas contra os participantes do “cartel de vergalhões de aço” (Processos nos 2009.34.00.0357557, 2009.38.00.015651-4 e 2009.34.00.029734-2, ajuizados na 13ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF e Processo nº 002406984815-8, ajuizado na 22ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte/MG) e do “cartel das laranjas”.

20\_ Existem, ao menos, seis ARDC decorrentes de processos administrativos não iniciados por Acordo de Leniência. Tais ações, ainda pendentes de julgamento final, foram ajuizadas por consumidores ou pelo Ministério Público e ocorreram nos seguintes mercados: (i) cimentos; (ii) gases industriais e/ou medicinais; (iii) genéricos; (iv) combustíveis; (v) extração de areia; e (vi) aço. Ver Martinez, Ana Paula e Araújo, Mariana Tavares, “Private Damages in Brazil: Early Beginnings, Big Stumbling Blocks” (Janeiro, 2016), CPI. Disponível em: <<http://www.levysalomao.com.br/files/publicacao/anexo/>>

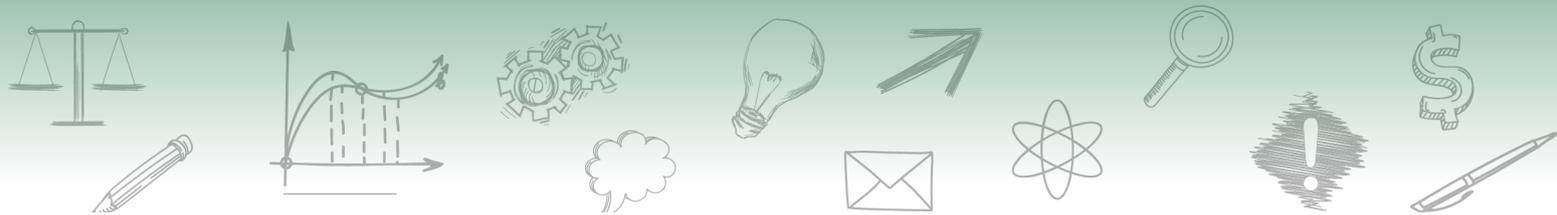
21\_ Trata-se do Processo nº 0116924-71.2012.8.26.0100, ajuizado na 33ª Vara Cível do Foro Central Cível de São Paulo, no qual a Electrolux do Brasil S.A. move ação de reparação de danos em face das empresas Whirlpool S.A. e Brasmotor S.A. (compromissárias de TCC firmados com o Cade). Em 15 de julho de 2014, foi proferida sentença que julgou a ação extinta com resolução do mérito em relação à Whirlpool S.A. e à Brasmotor S.A. Já em 08 de março de 2016, a Terceira Turma do STJ julgou o Recurso Especial nº 1.554.986/SP, interposto pela Electrolux, definindo limite temporal da confidencialidade de dados de Acordo de Leniência firmado com o Cade. Decisão disponível em: <[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/Comunica\\_%C3%A7%C3%A3o/Not%C3%ADcias/Not%C3%ADcias/STJ-limita-extens%C3%A3o-de-sigilo-de-dados-de-acordo-deleni%C3%A4ncia](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica_%C3%A7%C3%A3o/Not%C3%ADcias/Not%C3%ADcias/STJ-limita-extens%C3%A3o-de-sigilo-de-dados-de-acordo-deleni%C3%A4ncia)>

22\_ A primeira ação civil pública foi ajuizada em face de onze empresas e três ex-diretores do Metrô de São Paulo, sendo que o Ministério Público requereu indenização de R\$ 2,49 bilhões pelos prejuízos causados aos cofres públicos nas reformas dos trens das linhas em referência. Ver G1, “MP quer que empresas paguem R\$ 2,5 bilhões por cartel no Metrô de SP”, 26 de maio de 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2014/05/mp-quer-que-empresas-paguem-25-bilhoes-porcartel-no-metro-de-sp.html>>

23\_ A segunda ação civil pública foi ajuizada também em face de onze empresas envolvidas no cartel dos trens de São Paulo. Nessa ação, o Ministério Público pedia a anulação dos contratos celebrados com a CPTM entre 2001 e 2002, a devolução integral dos valores recebidos por força dos contratos (R\$ 374.935.419,88), e o ressarcimento integral dos danos morais difusos (multa estimada no valor de R\$ 112.480.625,97, correspondente a 30% da soma dos valores nominais dos contratos supramencionados). Ver Ação Civil Pública proposta pelo MP/SP na Vara da Fazenda Pública de São Paulo. Disponível em:

<[http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob\\_page.show?\\_docname=2555380.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2555380.PDF)>, pp. 38-42.

24\_ A terceira ação civil pública foi ajuizada em face da CPTM e de nove empresas (Siemens, Alstom, CAF Brasil Indústria e Comércio, Trans Sistemas de Transportes, Bombardier Transportation, MGE, Temoinsa do Brasil, Empresa Tejofran de Saneamento e Serviços, e MPE). Nessa ação, o MP/SP requereu o pagamento de danos no valor de R\$ 918 milhões e a dissolução das empresas



Com o crescimento, ainda que incipiente, do enforcement privado no Brasil, a articulação entre persecução pública e privada a condutas anticompetitivas tem se tornado imperiosa. É papel do Cade, enquanto agência de defesa da concorrência responsável pelos Programas de Leniência e TCC, fomentar esse debate, finalmente possibilitando ao Brasil que se posicione institucionalmente a respeito do tema.

## SAIBA MAIS

Em setembro de 2018, o Tribunal do Cade aprovou a Resolução 21/2018, que regulamenta procedimentos de acesso a documentos e informações constantes em processos administrativos para imposição de sanções por infrações à ordem econômica, como os oriundos de acordos de leniência, Termos de Compromisso de Cessação (TCCs) e ações judiciais de busca e apreensão. Para mais informações sobre o tema, acesse: <<http://www.cade.gov.br/noticias/resolucao-que-regulamenta-procedimentos-de-acesso-a-documentos-de-investigacoes-antitruste-e-aprovada-pelo-cade>>.

---

para que não atuassem mais no Brasil. Ver “Promotoria pede dissolução de empresas e devolução de quase R\$ 1 bi por cartel de trens em SP”, Estadão, 11 de setembro de 2015. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/promotoria-pede-dissolucao-de-multinacionais-e-devolucao-de-quase-1-bi-por-cartel-de-trens-em-sao-paulo/> integral dos valores recebidos por força dos contratos (R\$ 374.935.419,88), e o ressarcimento integral dos danos morais difusos (multa estimada no valor de R\$ 112.480.625,97, correspondente a 30% da soma dos valores nominais dos contratos supramencionados). Ver Ação Civil Pública proposta pelo MP/SP na Vara da Fazenda Pública de São Paulo. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob\\_page.show?\\_docname=2555380.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2555380.PDF)>, pp. 38-42.