

# Licitações e Contratos Públicos

## Aspectos e perspectivas de Direito Público, Anticorrupção e Concorrencial

Palestra realizada na Câmara de Comércio e Indústria  
Japonesa do Brasil, em 12/04/2023

**Mattos Filho**

Eduardo Frade  
Thiago Sombra

**Abril, 2023**

**MATTOS FILHO**

# Licitações e Contratos Públicos

Principais aspectos de Direito Público  
Anticorrupção e Concorrencial

## ÍNDICE

**Aspectos de Direito Público das licitações e contratos públicos**

**Aspectos Anticorrupção das licitações e contratos públicos**

**Aspectos Concorrenciais das licitações e contratos públicos**

# Nova Lei de Licitações

# Leis Revogadas e Alteradas

A Nova Lei de Licitações consolida os regimes aplicáveis às licitações e aos contratos administrativos, além de incorporar uma série de entendimentos sedimentados em órgãos de controle:

## ❖ REVOGAR

**Lei 8.666/1993**

Lei de Licitações

**Lei 10.520/2002**

Lei do Pregão

## ❖ ALTERAR

**Lei 13.105/2015**

Código de Processo Civil

**Lei 11.079/2004**

Lei das PPPs

**Decreto – Lei nº  
2.848/1940**

Código Penal

**12.462/2011**

Lei do Regime Diferenciado de  
Contratação (RDC)

# Regime de Transição

Recente prorrogação da vigência da Lei 8666/1993 até o final de 2023 pela MP 1.167/2023

**Na data de publicação da Lei**

Foram revogados os arts. 89 à 108 da Lei 8.666/1993, relacionado aos crimes e penas.


**Em 30.12.2023  
(Extensão pela MP 1.167/2023)**

Serão revogados os demais dispositivos da Lei 8.666/1993


Será revogada a Lei 10.520/2002

Será revogado o Art. 1º a 47 da Lei 12.462/2011, que institui o RDC


# Principais Modificações


 **CONTRATAÇÃO INTEGRADA E SEMI-INTEGRADA:** mais amplo, permitindo que um contratado possa se responsabilizar pelas mais variadas etapas do mesmo processo, incluindo a confecção do projeto e execução da obra. No caso da contratação semi-integrada, não há elaboração do projeto básico (apenas projeto executivo e demais etapas)

 Contratos > R\$ 10.000.000,00

 **MATRIZ DE RISCO:** incorporação do mecanismo como cláusula contratual, (i) dividindo as responsabilidades de maneira mais objetiva; (ii) tornando as contratações mais atrativas; e (iii) diminuindo a imprevisibilidade às partes.

Contratos com cobertura da seguradora transferidos ao contratado

 **DIÁLOGO COMPETITIVO:** incluído como nova modalidade de licitação, envolve a construção de um rol de possíveis licitantes consultados para desenvolver alternativas específicas para uma solução inovadora/não disponível no mercado, de alta complexidade

 **PROCEDIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE:** elaboração de estudos, investigações e levantamentos destinados a oferecer à Administração serviços ou a aquisição de bens, contando com o conhecimento dos particulares interessados nos projetos.

Vencedor da licitação deve ressarcir dispêndios correspondentes

# Principais Modificações



**OBRAS DE GRANDE VULTO:** obras, serviços e fornecimento de bens



Contratos > R\$ 200.000.000,00



**MAIOR RETORNO ECONÔMICO COMO CRITÉRIO DE JULGAMENTO:** “contrato de eficiência”, que adota maior retorno econômico como critério de julgamento, considerando: (i) a maior economia para a Administração; e (ii) estipulação da remuneração do contratado com base em percentual proporcional à economia efetivamente obtida na execução do contrato.



**GARANTIA DE EXECUÇÃO (*performance bond*):** permite o aumento do valor a ser coberto pelo seguro-garantia em obras e serviços de engenharia de grande vulto e de se prever cláusula de retomada (a seguradora, em caso de inadimplemento, assume a execução e conclusão do objeto do contrato).



**HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DO CONTRATO:** novas hipóteses de extinção contratual

Supressão de obras > valor limite de 25%

Atraso de pagamento > 2 meses

Suspensão da execução por prazo superior a 3 meses

Não liberação para execução de obra, serviço (...) bem como nos casos de atraso relacionado a desapropriação

Repetidas suspensões > 90 dias

# Principais Modificações



## MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

**Consensual:** conciliação, mediação ou através de comitê de resolução de disputas (*dispute boards*)

**Decisão Arbitral:** decorrente de cláusula compromissória, compromisso arbitral ou decisão judicial



**PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS (PNCP):** sítio eletrônico oficial destinado à divulgação dos atos e realização das contratações pelos órgãos e entidades dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário de todos os entes federativos, estimulando a transparência e publicidade nas contratações



**PLANO DE CONTRATAÇÕES ANUAIS (PCA):** para elevar a publicidade nos contratos, órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, na forma do regulamento, elaborar plano de contratações anual, para racionalizar as contratações e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias



**Pessoas com deficiências e reabilitados da previdência:** Para habilitação, será exigida do licitante declaração de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas.



# Principais Modificações



## Sanções e Penalidades

### Avanço: maior garantia aos particulares

Ex. Será aplicada sanção apenas quando a inexecução parcial gerar grave dano a adm., ao funcionamento dos serviços ou interesse coletivo

### Proporcionalidade as penas impostas

Condições devem ser observadas previamente à aplicação de sanções: peculiaridades, circunstâncias, natureza e gravidade

- **ADVERTÊNCIA:** contratado der causa à inexecução parcial do contrato e não justificar penalidade mais gravosa
- **MULTA:** multa mínima de 0,5% e multa máxima de 30% do valor do contrato
- **IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR:** limitando o impedimento no âmbito da Adm. Direta e Indireta do ente federativo sancionador, por até 3 anos
- **DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE:** impedimento na Adm. Pública direta e indireta de todos os entes federativos, pelo mínimo de 3 e máximo de 6 anos.

# Lei de Licitações e Contratos Públicos (Lei nº 14.133/2021)

➤ **Diálogo Competitivo:** modalidade de licitação em que são realizados diálogos com licitantes previamente selecionados mediante critérios objetivos, para **desenvolver uma ou mais alternativas capazes de atender às necessidades** da administração pública ("Administração"). Nele os licitantes devem apresentar proposta final após o encerramento da fase de diálogo.

## Contratar objeto que envolva (art. 32, I):

O Diálogo Competitivo pode ocorrer nas seguintes hipóteses:

- inovação tecnológica ou técnica;
- impossibilidade de o órgão ou entidade ter sua necessidade satisfeita sem a adaptação de soluções disponíveis no mercado;
- impossibilidade de as especificações técnicas serem definidas com precisão suficiente pela Administração.

## Satisfazer as necessidades da administração com base em (Art. 32, II):

- solução técnica mais adequada;
- requisitos técnicos aptos a concretizar a solução já definida;
- estrutura jurídica ou financeira do contrato.



A escolha pelo diálogo competitivo deverá ser **fundamentada** e, nesse caso, poderá ser justificada pela necessidade de adaptação do objeto.

# Aspectos Anticorrupção das Licitações e Contratos Públicos

1. Licitações e Contratos Públicos – Programa de Integridade
2. Licitações e Contratos Públicos – Relevância Econômica
3. Licitações e Contratos Públicos – Práticas Vedadas
4. Licitações e Contratos Públicos – Lei Anticorrupção
  - 4.1. Lei Anticorrupção e Processos administrativos de responsabilização
  - 4.2. Lei Anticorrupção e Julgamento Antecipado
  - 4.3. Lei Anticorrupção e Acordo de Leniência

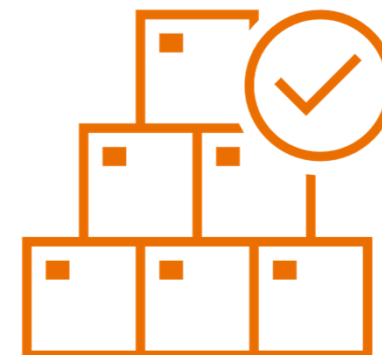
## Licitações e Contratos Públicos - Programas de Integridade

➤ A Lei de Licitações e Contratos Públicos prevê que:

**(i)** Na hipótese de o contrato público ser de valor superior a R\$ 200 milhões, o edital deverá prever a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor, no prazo de 6 (seis) meses, contado da celebração do contrato, conforme regulamento que disporá sobre as medidas a serem adotadas, a forma de comprovação e as penalidades pelo seu descumprimento (art. 25, §4º).

**(ii)** O programa de integridade pode servir como critério de desempate, caso haja empate entre duas ou mais propostas (art. 60, §1º).

**(iii)** Nas hipóteses de infrações, a implementação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade serão considerados para fins do cálculo e aplicação das sanções administrativas. Eventual reabilitação do licitante contratado só se dará mediante a implantação ou aperfeiçoamento de programa de integridade pelo responsável (art. 156, V).



# Licitações e Contratos Públicos – Relevância Econômica

- Em 2022, o Governo Federal celebrou 20.266 contratos públicos no valor total de R\$ 408,35 bilhões.
- Dentre os contratos firmados, o Ministério da Saúde é atualmente a entidade federal que realiza o maior número de licitações públicas (44,56%), seguido pelo Ministério da Infraestrutura (18,04%) e do Ministério da Educação (14,11%).

**Portal da Transparência**  
 CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

Busque por órgão, cidade, CNPJ, servidor...

Sobre o Portal | Painéis | Consultas Detalhadas | Controle social | Rede de Transparência | Receba Notificações | Aprenda mais

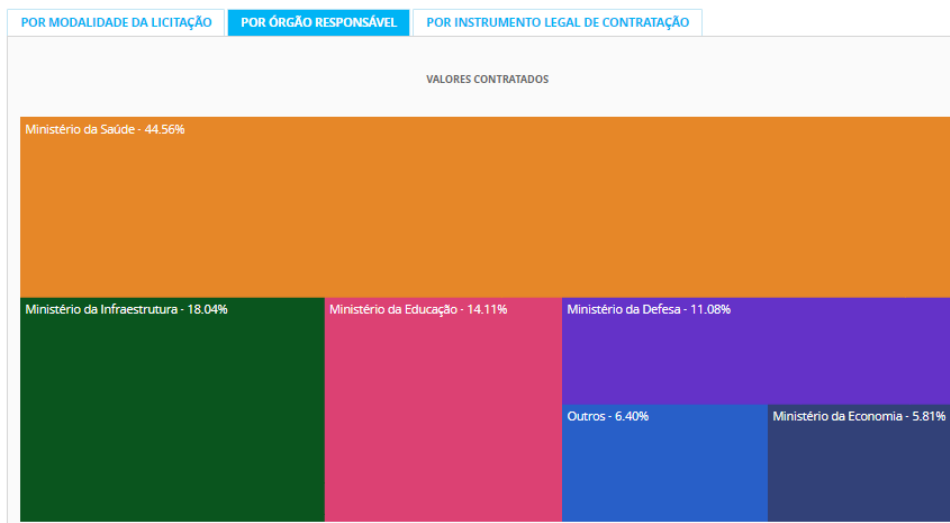
VOCÊ ESTÁ AQUI: INÍCIO > LICITAÇÕES

**Licitações com contratação realizada** [CONSULTA DETALHADA](#)

QUANTIDADE DE LICITAÇÕES COM CONTRATAÇÃO NO ANO <b>20.266</b>	VALOR TOTAL DAS CONTRATAÇÕES POR MEIO DE LICITAÇÃO, DISPENSA OU INEXIBILIDADE NO ANO <b>R\$ 408,35 BILHÕES</b>
--	---

Escolha o ano desejado:

2019 2020 2021 **2022** 2023



# Licitações e Contratos Públicos - Práticas Vedadas

A Lei de Licitações e Contratos Públicos estabelece que serão considerados crimes em licitações e contratos administrativos:

*Art. 337-L. Fraudar, em prejuízo da Administração Pública, licitação ou contrato dela decorrente, mediante:*

*I - entrega de mercadoria ou prestação de serviços com qualidade ou em quantidade diversas das previstas no edital ou nos instrumentos contratuais;*

*II - fornecimento, como verdadeira ou perfeita, de mercadoria falsificada, deteriorada, inservível para consumo ou com prazo de validade vencido;*

*III - entrega de uma mercadoria por outra;*

*IV - alteração da substância, qualidade ou quantidade da mercadoria ou do serviço fornecido;*

*V - qualquer meio fraudulento que torne injustamente mais onerosa para a Administração Pública a proposta ou a execução do contrato:*

*Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.*

A Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) estabelece que entre os ilícitos praticados contra a administração pública estão:

*Art. 5º, IV - no tocante a licitações e contratos:*

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

*b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;*

*c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;*

*d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;*

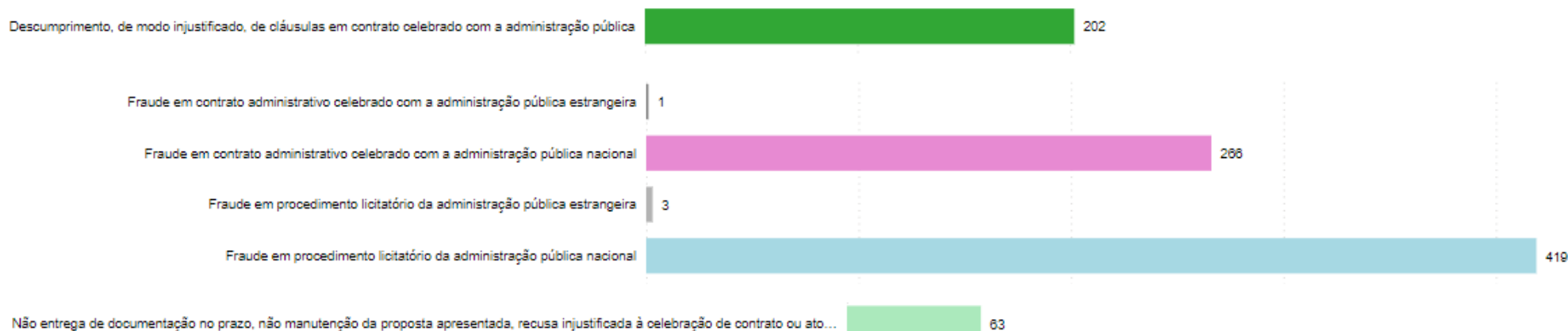
*e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;*

*f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou*

*g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública.*

# Licitações e Contratos Públicos - Lei Anticorrupção

- A apuração da responsabilidade das pessoas jurídicas pela prática dos atos tipificados na Lei Anticorrupção se dá por meio do processo administrativo de responsabilização ("PARs").
- Desde a entrada em vigor da Lei Anticorrupção, foram instaurados 1.536\* PARs no âmbito federal. Abaixo estão representadas as apurações em PAR relacionadas à contratos e licitações públicas:



\*Dado disponibilizado no [Painel de Correção em Dados](#), em 6/4/2023

# Lei Anticorrupção e PARs

## Processo Administrativo de Responsabilização (PAR)

Desde a entrada em vigor da **Lei Anticorrupção**, passou a ser possível a responsabilização objetiva das pessoas jurídicas na esfera cível e administrativa por atos lesivos praticados por qualquer pessoa física ou jurídica em seu interesse ou benefício

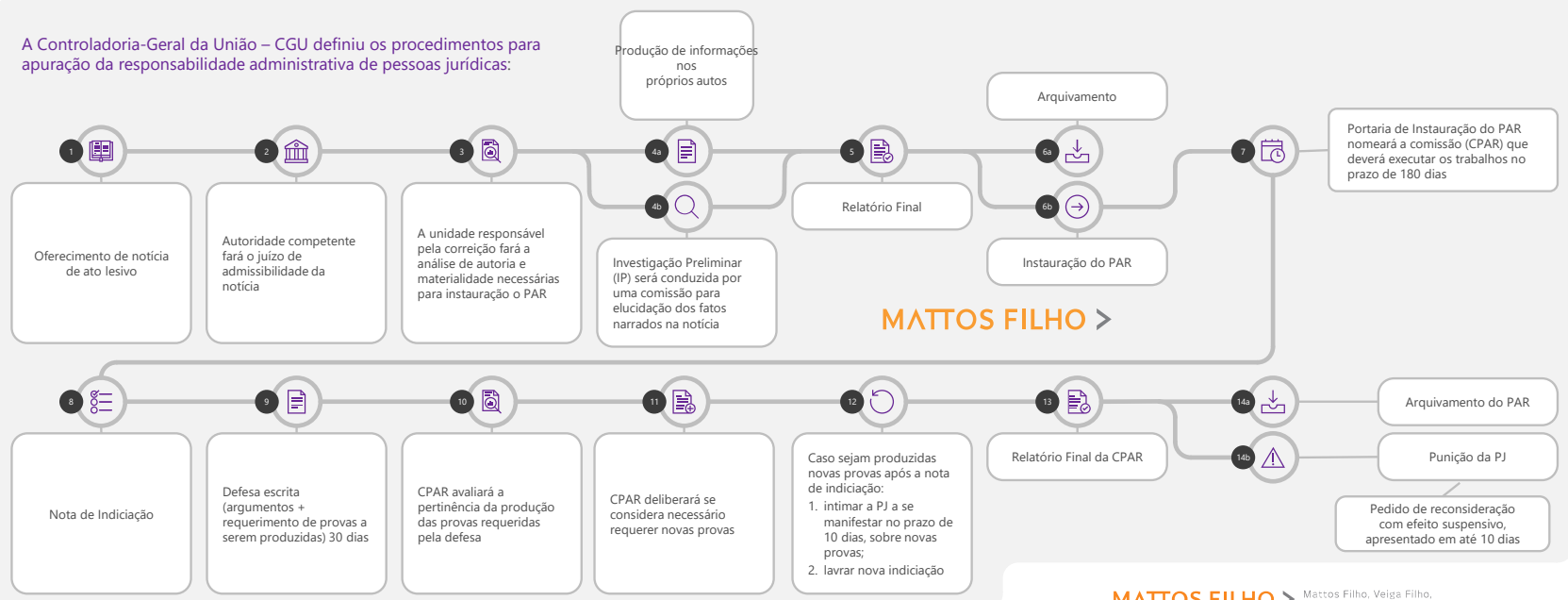
As condutas proibidas pela Lei Anticorrupção incluem:

- 📄 pagamento de vantagem indevida a agente público ou terceiro a ele relacionado
- ⚠️ fraude à licitação
- 📄 financiamento de atos ilícitos previstos na lei
- ⊗ obstrução à atividade de investigação ou fiscalização
- 👤 utilização de terceiros para ocultação de interesses

Penalidades administrativas:

- 📄 Multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, nunca inferior ao valor da vantagem auferida.
- 📄 Publicação extraordinária da decisão condenatória.

A Controladoria-Geral da União – CGU definiu os procedimentos para apuração da responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas:





# Lei Anticorrupção e o Julgamento Antecipado dos PARs



O **Julgamento Antecipado** é uma instrumento negocial, criado em julho de 2022, que prevê a concessão de benefícios ao ente privado no cálculo da multa da LAC em alternativa a promoção da célere responsabilização pelos atos ilícitos praticados contra a Administração Pública. Os benefícios dependerão da fase do processo, da postura colaborativa da pessoa jurídica para a identificação e investigação dos ilícitos revelados, bem como a prevenção de novos ilícitos.

## Antes da instauração do PAR

Atenuante de 4,5%

## Antes da Defesa Escrita no PAR

Atenuante de 4%.

## Antes das Alegações Finais no PAR

Atenuante de 3%.

## Após Alegações Finais

Atenuante de 2%.

**Quais são os são os outros benefícios que podem resultar do julgamento antecipado?**

Possibilidade de exclusão dos registro no Cadastro Nacional de Empresas Punidas (CNEP)

Não publicação extraordinária da condenação

Atenuação das sanções impeditivas de ser contratada pela administração pública

# Lei Anticorrupção e Acordos de Leniência

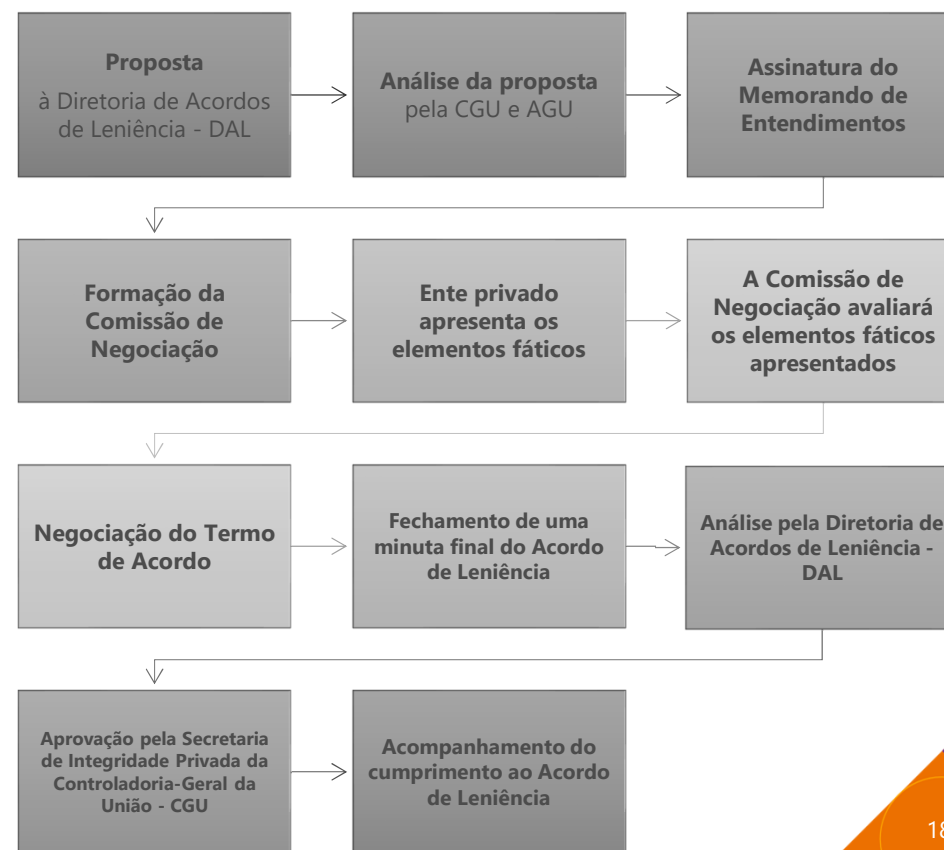


O **Acordo de Leniência** é um instrumento negocial que pode ser celebrado entre o Estado e pessoas jurídicas, podendo ser aderido ainda por pessoas físicas. Para iniciar as negociações, as partes aderentes ao **acordo de leniência** concordam em colaborar a partir da entrega de informações e provas sobre os atos lesivos de que tenham conhecimento e sobre os quais assume responsabilidade.

## Pontos chave dos Acordos de Leniência

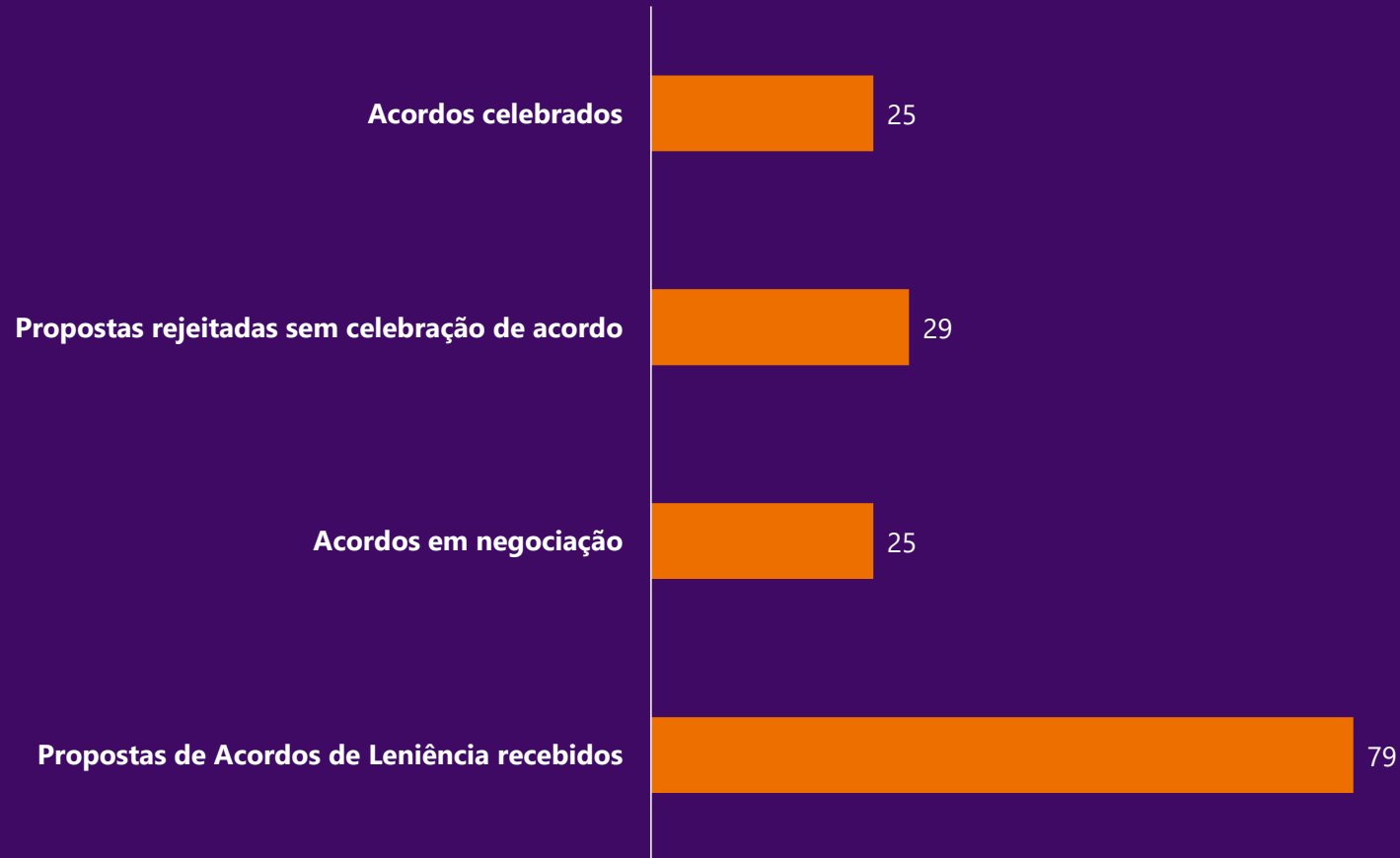
Quais são os objetivos da Administração Pública na celebração de Acordos de Leniência?	Obter informações e provas sobre os atos lesivos
	Aumentar a capacidade investigativa (alavancagem investigativa)
	Enforcement dos programas de compliance
Quais são as vantagens que uma pessoa jurídica pode obter com a celebração de um Acordos de Leniência?	Deixar de ser ré em ações cíveis sobre o dano ao erário
	Desconto de até 2/3 no valor da multa da LAC, conforme critérios da Portaria Interministerial CGU e AGU nº 36/2022
	Isenção da sanção de declaração de inidoneidade
Quais são os compromissos assumidos pelos entes privados nos Acordos de Leniência?	Isenção de parte das sanções da LAC (publicação extraordinária da decisão condenatória e proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos)
	Cumprir com os valores e todas as obrigações assumidas no <b>acordo de leniência</b>
	Implementar ou aperfeiçoar o seu programa de compliance
	Colaborar permanentemente com as investigações

## Procedimentos do Acordo de Leniência



# Acordos de Leniência da CGU/AGU em dados:

## Acordos de Leniência- CGU/AGU



# Licitações e Contratos Públicos - Cooperação Internacional

O Brasil realiza cooperação internacional com diversos países, dentre os quais destacamos a cooperação realizada com os **Estados Unidos, Suíça e Cingapura** em diversos casos internacionais sobre corrupção, incluindo investigações de grande visibilidade que apuraram condutas ilícitas de **desvio de verba pública, pagamento de propina e lavagem de dinheiro transnacional**.

## Entendimento do Brasil sobre as cooperações internacionais:

- Em setembro de 2022, Gilmar Mendes, Ministro do STF, votou a favor da constitucionalidade do **Tratado de Assistência Jurídica Mútua ("MLAT")** firmado entre o Brasil e os Estados Unidos. No entanto, ele afirmou que esta não deveria ser a única forma de obter informações sobre comunicações privadas no caso de uma investigação judicial. Além disso, o Brasil também é signatário de outros tratados internacionais que regulam o tema, como a **Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção** e a **Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional**.
- Ainda, em 2018, o Brasil promulgou a **Lei Geral de Proteção de Dados ("LGPD")** que permite, entre outros aspectos, a transferência internacional de dados, quando necessário, para a cooperação legal ou como resultado de compromisso firmado em acordos de cooperação internacional.
- Em 2022, a Procuradoria-Geral da República ("PGR") e a Advocacia-Geral da União ("AGU") assinaram um acordo (**Portaria PGR/AGU 01/2022**) determinando que, caso a cooperação internacional se torne difícil, a Administração Pública brasileira poderá contratar escritório de advocacia situado no exterior para atuar em seu nome durante a cooperação.



A maioria dos pedidos de cooperação por parte das autoridades estrangeiras diz respeito à **realização de audiência de pessoas investigadas**, de testemunhas, de vítimas ou de peritos na fase de instrução. Quanto aos pedidos de cooperação feitos pelas autoridades brasileiras a outros países, os principais pedidos feitos são com relação à **realização de intimações**, a **obtenção de documentos sujeitos ao sigilo financeiro ou fiscal** e o **bloqueio de ativos financeiros** de pessoas investigadas.

# Aspectos Concorrenciais das Licitações e Contratos Públicos

1. Investigação de cartéis em licitações: órgãos envolvidos e investigações no CADE
2. Relevância atual dos casos de cartel em licitação
3. Novas formas de colusão sob o crivo do CADE
4. Potencial mudança de entendimento sobre consórcios em licitação para considerá-los como violação antitruste
5. Uso crescente de provas indiretas em casos de cartel em licitação
6. Conclusão

## Legislação básica e órgãos envolvidos na defesa da concorrência (repressão a cartéis)

**Lei nº 12.529/2011**  
Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

- Competência do Cade

**Lei nº 8.137/1990**  
Disciplina os crimes contra a ordem econômica

- Competência do Ministério Público

**Lei nº 8.666/1993**  
Disciplina regras sobre processos de licitação e demais formas de contratação com o poder público

- Competência do Ministério Público e outros



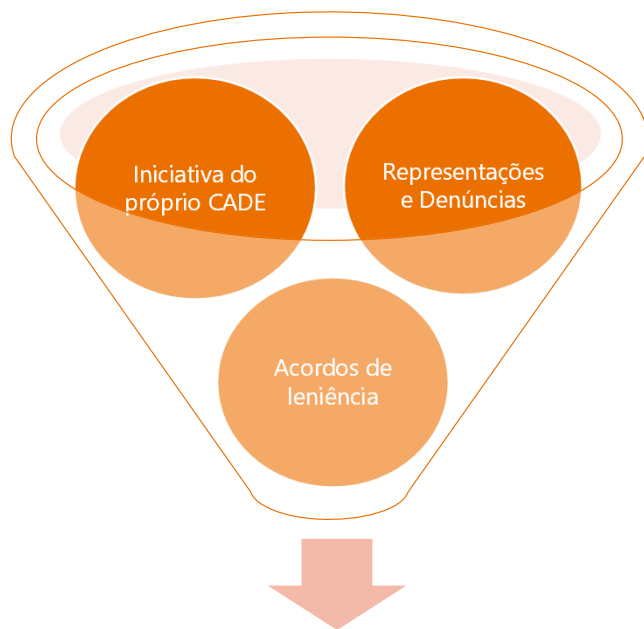
Multa de 0,1% a 20% do valor do faturamento bruto no "ramo de atividade" afetado pela infração no ano anterior à instauração da investigação



Pessoas físicas (cartéis):

Multa e Reclusão de 2 a 5 anos

# Investigações no CADE



**Meios de investigação: cooperação com outras autoridades, busca e apreensão, requisição de informações, interceptação e utilização de procedimentos de inteligência.**

## Programa de Leniência do CADE

Acordos de Leniência Assinados: 109

## Apenas em 2022

103 investigações instauradas:



27 investigações de cartéis



14 investigações de influência a conduta comercial uniforme

❖ R\$ 1,7 bilhão em multas e R\$ 724 milhões em acordos

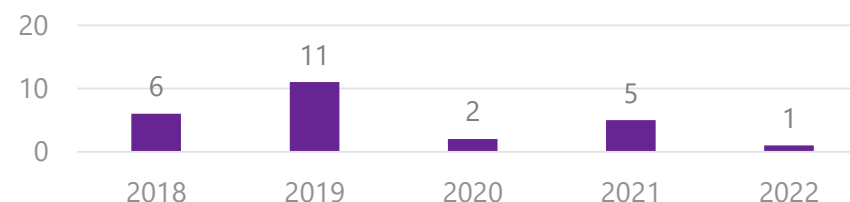
# Relevância atual dos casos de cartel em licitação no CADE

- Enquanto as investigações de abuso de posição dominante aumentaram em 100% nos últimos 5 anos, novas investigações de cartel diminuíram em cerca de 25%.
- Queda no número de acordos de leniência celebrados.
  - Em 2022 o CADE assinou apenas 1 acordo de leniência. Tendência geral de investigações de cartel em licitação ou indício de aumento das investigações *ex-officio*?
- Cartéis em licitação continuam no centro das investigações no Brasil
- Ampliação do escopo do que a autoridade entende como violação.

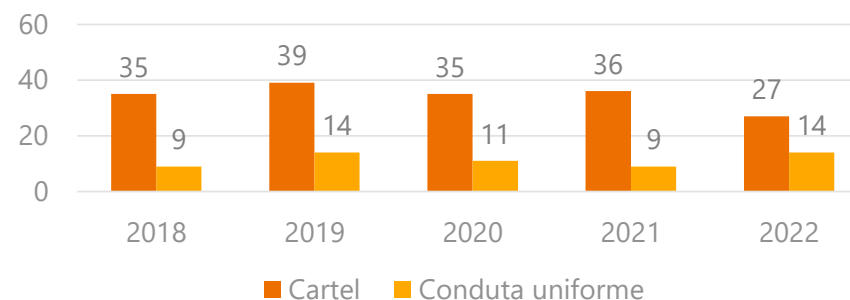


**Alerta às empresas:** permanecer em conformidade

Acordos de Leniência celebrados (2018-2022)



Condutas Instauradas (2018-2022)



Fonte: [CADE em números](#).

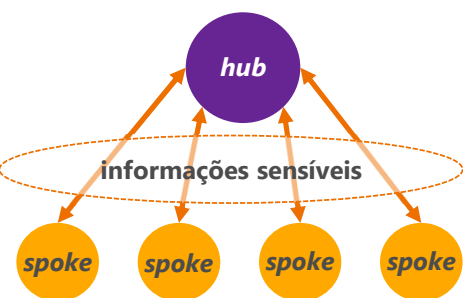


# Novas formas de colusão sob o crivo do CADE

- CADE vem demonstrando interesse crescente em casos não tradicionais de cartel em licitação nos últimos anos
  - Exemplo: **Troca de informações** entre licitantes potenciais como conduta autônoma

## HUB-AND-SPOKE

- Aumento dos casos de investigação e condenações de cartéis *hub-and-spoke* em licitações.
- Condenação: (i) Produtor supostamente agiu como *hub* ao usar sua posição para compartilhar informações concorrentialmente sensíveis (p. ex. preços estabelecidos para cada revendedor) entre vários revendedores (*spokes*); (ii) Revendedores supostamente agiram de forma coordenada em processos licitatórios por meio da apresentação de propostas de cobertura e pedidos de proteção.



### Sensível!

- (i) Estrutura comum em várias indústrias;
- (ii) Frequentemente presente como ferramenta em casos de *hub-and-spoke*;
- (iii) Ainda objeto de debate entre autoridades.

## DEAL REGISTRATION

- Produtor concede a um único revendedor alguma exclusividade ou desconto para participar de uma licitação.
- TCU alegou que o *deal registration* era potencialmente anticoncorrencial, pois impedia efetiva concorrência intra-marca em licitações.
- CADE, por outro lado, não encontrou uma violação anticoncorrencial, e declarou que existiam razões razoáveis de eficiência → Em teoria, entretanto, a autoridade antitruste concorda que o *deal registration* poderia ser uma ferramenta para a conduta anticoncorrencial.

### Caso Positivo

(PA nº 08700.008098/2014-71)

Positivo supostamente agiu como *hub* ao usar sua posição de produtor para compartilhar informações concorrentialmente sensíveis aos vários revendedores (*spokes*) para compra de equipamentos e materiais de informática;

### Caso Conesul

(PA nº 08012.007043/2010-79)

Conesul usou *deal registration* para atuar como *hub* em licitações para a compra de quadros digitais interativos.

# Potencial mudança de entendimento sobre consórcios em licitação para considerá-los como violação antitruste

## ➤ Entendimento do CADE sobre consórcios de licitação:

- **Anterior:** consórcio seria lícito do ponto de vista antitruste quando explicitamente permitido pelo edital da licitação, a menos que se provasse com evidências concretas que a única razão para a formação do consórcio fosse minar a concorrência.
- **Novo:** possível mudança no entendimento consolidado → CADE abriu a possibilidade de considerar o consórcio como uma potencial violação antitruste autônoma, mesmo quando o edital da licitação explicitamente o permite, se os consorciados não forem capazes de provar a necessidade do consórcio.



- Ausência de clareza sobre atribuição do ônus da prova.
- Um julgado e pelo menos uma investigação em andamento com esse objeto



### Alerta às empresas:

cuidado na formação de consórcios,  
observando novo entendimento

# Potencial mudança de entendimento sobre consórcios em licitação: casos recentes

## Caso do Metrô (PA nº 08700.004617/2013-41)

Iniciado por acordo de leniência firmado entre o CADE e Siemens, o caso envolveu mais de dez licitações em quatro estados, relacionadas à construção e manutenção de linhas de metrô e trens.

Julgado em julho de 2019, o caso resultou na condenação de 11 empresas e 42 executivos que foram multados no total em mais de R\$ 535 milhões.

O acervo probatório reuniu documentos em que as empresas afirmavam explicitamente que os consórcios formados para 'concorrer' àquelas licitações eram, na verdade, um meio de implementar os acordos anticompetitivos (tabelas de alocação de licitações e valores das propostas a serem apresentados e negociação de compensações entre empresas pelos diferentes sobrepreços obtidos por meio das licitações alocadas, bem como os laudos que comprovem o êxito dos acordos e o consequente superfaturamento dos contratos).

## Lava-Jato

Operações de busca e apreensão resultaram em múltiplos processos administrativos instaurados pelo CADE, referentes a diferentes licitações de grandes empreendimentos, todos envolvendo consórcios licitantes como forma de concretização de acordo de conluio entre concorrentes

Em fevereiro de 2023, o primeiro caso da investigação Lava Jato chegou ao Tribunal do CADE. O caso conhecido como "PAC Favelas" (**Processo Administrativo 08700.007776/2016-41**) envolveu um cartel em licitações para o projeto de urbanização de favelas no Rio de Janeiro. Documentos obtidos por meio de acordo de leniência, bem como acordos posteriores firmados com outras empresas (TCCs), formaram um corpo de evidências diretas demonstrando que o objetivo do consórcio era implementar o cartel

## NOVO: Caso dos Correios (PA nº 08700.004720/2016-34)

Condenação recente de três empresas de telecomunicações que ganharam uma licitação pública dos Correios do Brasil para a prestação de serviços de dados, por considerarem que o consórcio formado pelas empresas era uma violação antitruste, mesmo não havendo provas explícitas de que o consórcio visava eliminar a concorrência da licitação.

Por meio de uma análise dos efeitos, o Tribunal concluiu que o consórcio era anticompetitivo porque supostamente:

- (i) o serviço poderia ter sido prestado separadamente
- (ii) embora as partes apresentassem provas econômicas de eficiência, o CADE as considerou insuficientes
- (iii) o consórcio forneceu a seus membros a chance de ter informações valiosas sobre o escopo da infraestrutura de seus concorrentes

→ O ônus da prova foi transferido para as Partes, e foi colocado em padrões muito elevados.

# Uso crescente de provas indiretas em casos de cartel em licitação

➤ Número crescente de investigações abertas com base apenas em **provas indiretas**:

- Sem busca e apreensão
- Sem um sólido acordo de leniência



**Em síntese: sem tentativa de constituir um conjunto de provas diretas**, como trocas de e-mails entre concorrentes, planilhas e outros documentos comprovando a existência do **acordo**, e o monitoramento do cartel, como foi historicamente feito pelo CADE

## Elementos consistentemente utilizados pelo Cade como prova indireta de um cartel

Número de propostas apresentadas substancialmente inferior ao usual ou esperado

Retirada inesperada de algumas empresas da licitação sem uma justificativa razoável

Linguagem idêntica e erros idênticos nos documentos de concorrentes nas licitações

Apresentação de propostas por agentes que claramente não seriam capazes de ganhar o contrato

Membros comuns da família ou afiliadas comerciais em empresas concorrentes

## Nossos sócios



Eduardo Frade

✉ [eduardo.frade@mattosfilho.com.br](mailto:eduardo.frade@mattosfilho.com.br)

☎ +55 61 3218 6095

📍 Brasília



Thiago Sombra

✉ [thiago.sombra@mattosfilho.com.br](mailto:thiago.sombra@mattosfilho.com.br)

☎ +55 61 3218 6010

📍 Brasília

# MATTOS FILHO

 /company/mattosfilho

 /mattos\_filho

 /mattosfilhoadvogados

 /mattosfilho

[mattosfilho.com.br](http://mattosfilho.com.br)

 O portal de notícias  
do Mattos Filho

[mattosfilho.com.br/unico](http://mattosfilho.com.br/unico)



## Obrigado!

SÃO PAULO  
CAMPINAS  
RIO DE JANEIRO  
BRASÍLIA  
NOVA IORQUE  
LONDRES