



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria de Acompanhamento Econômico
Coordenação Geral de Defesa da Concorrência

Parecer n.º 356 / 2002 COGDC-DF/MF/SEAE

Brasília, 17 de outubro de 2002.

Referência: Ofício OF/DPDE/N.º 3217/2001

Assunto: Recomendação de sanção por prática de cartel no âmbito do Processo Administrativo n.º 08012.006989/97-43

Representante: SDE *ex-officio*

Representados: Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A, Auto Viação Jabour Ltda., Viação Madureira Candelária Ltda., Viação Vila Real Ltda., Viação Acari, Santa Maria Turismo e outros.

Conclusão: Recomenda a punição da conduta tida como infração prevista nos incisos I e III do art. 20 c/c VIII do art. 21 da Lei 8884/94.

Versão: Pública

A Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça solicita à Seae, nos termos da Lei nº 8.884/94, parecer técnico referente ao Processo Administrativo nº 08012.006989/97-43.

1. DAS PARTES ENVOLVIDAS

1.1 Representados

1. Figuram como representados no processo em epígrafe as companhias de ônibus Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A, Auto Viação Três Amigos S/A, Auto Viação Jabour Ltda, Viação Madureira Candelária Ltda, Viação Vila Real Ltda, Viação Acari S/A, Santa Maria Turismo Ltda.; e seus representantes Antônio José Gomes Rodrigues, Paulo Antônio Carrilho Valente, Laerte Pereira Valente, Ilda Duarte Pereira, Sônia Cristina Carrilho Valente Peres Fernandes, Maria de Lourdes Carrilho Valente, Cláudia Cristina Pereira Valente Cramer Ribeiro, Armindo Lopes Valente e Jaime da Silva Valente.

1.2. Representante

2. A Secretaria de Direito Econômico – SDE/MJ atuou como representante, *ex-officio*, no presente Processo Administrativo.

2. DA CONDOTA

3. Em 31 de julho de 1997, as representadas firmaram “Termo de Compromisso” acordando que a empresa de ônibus Santa Maria Turismo Ltda., doravante denominada simplesmente Santa Maria, participaria das concorrências para operar o serviço de transporte de passageiros das linhas 261, 780 e 675, todas na cidade do Rio de Janeiro, ficando as demais comprometidas a não participar das mesmas.
4. Nas licitações que a Santa Maria viesse a vencer, todas as acordantes participariam da execução do serviço licitado, por meio da admissão das compromissadas no capital social da Santa Maria. O documento assinado pelas empresas previa que a Santa Maria faria a alteração contratual necessária ao cumprimento do acordo no prazo de 30 dias após a assinatura do termo de permissão junto à SMTR, órgão da Prefeitura Municipal da Cidade do Rio de Janeiro. A participação de cada uma ficou estabelecida da seguinte forma:

Viação N.S. de Lourdes S.A.	20%
Auto Viação Três Amigos S.A.	20%
Viação Novacap Ltda.	10%
Auto Viação Jabour Ltda.	10%
Viação Madureira Candelária	10%

Viação Vila Real Ltda.	10%
Viação Acari S.A.	10%
Santa Maria turismo Ltda.	10%

5. O valor a ser ofertado pela Santa Maria em cada uma das licitações seria fixado de comum acordo entre as representadas, ficando a documentação necessária para a participação da licitação a cargo da própria Santa Maria. Esta seria apresentada ao conhecimento das demais participantes do acordo, três dias antes da realização das respectivas concorrências.
6. Os custos de legalização e documentação da Santa Maria para a participação dos certames ficaria a cargo de todas as compromissadas, independentemente da vitória nas concorrências, na proporção da participação que cada uma teria na composição societária da Santa Maria.
7. O “Termo de Compromisso” firmado gerou um consórcio de fato, formado pelas representadas, visando a participação nas três licitações já referidas. Ocorre que esta prática não era permitida em nenhum dos certames objetos do acordo. A Lei n.º 8.666/93 prevê a formação de consórcios para a participação em licitações, mas somente quando autorizado pelo respectivo edital.
8. O acordo escrito firmado pelas compromissadas, em instrumento particular, tinha como objetivo criar um consórcio velado, possibilitando a participação conjunta dos acordantes, sem contudo ser necessário o cumprimento das formalidades exigidas pela Lei de Licitações.

Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

I - comprovação do compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados;

II - indicação da empresa responsável pelo consórcio que deverá atender às condições de liderança, obrigatoriamente fixadas no edital;

...

§ 2º O licitante vencedor fica obrigado a promover, antes da celebração do contrato, a constituição e o registro do consórcio, nos termos do compromisso referido no inciso I deste artigo. (Lei n.º 8.666/93)

9. Note-se que o conteúdo do “Termo de Compromisso” firmado pelas representadas tinha a mesma finalidade de um eventual consórcio regularmente criado nos moldes da Lei n.º 8.666/93. Sendo irregular porém, somente a Santa Maria apresentou a documentação exigida para a habilitação na licitação, já que formalmente atuava de forma independente, embora fosse, na verdade, representante de todas as 07 empresas.
10. Entretanto, o fato de se ter criado consórcio em desacordo com os ditames da Lei 8.666/93 só pode ser objeto de análise no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência se forem gerados efeitos anticompetitivos. Assim, resta saber se a contrariedade às normas licitatórias trouxe prejuízo à livre concorrência.

3. DA CARACTERIZAÇÃO DO MERCADO RELEVANTE PARA A ANÁLISE

11. Para a delimitação do mercado relevante em caso de ilícito concorrencial relacionado a licitações públicas é preciso observar as especificidades próprias do seu regime competitivo.
12. Nos casos em que uma firma recebe do Poder Público a permissão para a execução de dado serviço, o objeto e as condições de execução são fixados pelo Estado. Não é possível à firma executora alterar unilateralmente preços ou quaisquer condições da prestação previstos no contrato.
13. Sendo permissão pública, também não há liberdade para a entrada de novos ofertantes no mercado. Somente operam os serviços, as empresas permissionárias vencedoras das licitações públicas.
14. Deste modo, o aspecto concorrencial da atividade econômica se dá na fase da licitação pública, onde as diversas empresas se qualificam como potenciais prestadoras do serviço licitado e, através da apresentação de propostas individuais, concorrem para operar o serviço em regime de permissão. Uma vez ultrapassada a licitação, com a assinatura do contrato, cabe ao vencedor somente cumprir o que estava previsto no edital.
15. E é justamente o aspecto competitivo da licitação que a Lei 8.884/94 vem proteger quando elenca a conduta do inciso VIII, do art. 21, *in verbis*:

Art. 21. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica;

...

VIII - combinar previamente preços ou ajustar vantagens na concorrência pública ou administrativa;

16. Assim, percebe-se que o mercado relevante da licitação é caracterizado no momento do confronto entre as diversas empresas pretendentes, em que cada uma procura oferecer as melhores condições ao Estado, para, vencendo, excluírem as demais, e operarem o serviço licitado conforme o contrato.
17. Deste modo, o mercado relevante adotado no presente Processo Administrativo é o das licitações das linhas municipais de ônibus 261, 780 e 675.

4. DA ANÁLISE DA CONDUTA

18. A Lei 8.666/93, a par do objetivo de proteção da Administração Pública, protege também os administrados na medida em que garante, aos capazes de oferecer o serviço, chances presumidamente isonômicas para contratar com o Estado, segundo critérios rígidos de competição e transparência.
19. A possibilidade de formação de consórcio amplia as possibilidades de apresentação de propostas pelos concorrentes, dado que entre vários arranjos pode-se escolher o que

melhor se adequa ao objetivo de vencer a licitação, prestar o serviço e alcançar retorno econômico na atividade.

20. Porém, se somente a um grupo se concede o direito de associação, ficando os demais concorrentes restritos à possibilidade de participação somente de forma isolada, há vantagem dos primeiros sobre os demais, decorrendo esta vantagem de artifício ilegal, havendo prejuízo aos que seguiram a lei e benefício aos que agiram em desacordo com ela.
21. Assim, a utilização de artifício ilegal que cria vantagem competitiva em relação aos demais concorrentes gera prejuízo aos que se pautaram pelo estrito cumprimento da lei.
22. Fica, deste modo, afrontado diretamente o inciso I do art. 20 da Lei n.º 8.884/94, dado o falseamento da livre concorrência por meio de artifício ilegal de um grupo de concorrentes para alcançar vantagem em licitações, onde a igualdade de condições impostas aos participantes é premissa necessária à competição.

4.1 Da exclusão de concorrentes na licitação

23. Um fator limitador à concorrência em licitações públicas refere-se à exclusão de concorrentes, oferecendo-se parcelas de participação no eventual contrato futuro. Houve combinação entre as representadas estabelecendo a participação exclusiva da Santa Maria em todas as licitações, com prévia combinação de preços e “loteamento” do contrato, conforme se infere do próprio documento do acordo:

*A primeira compromissária (Santa Maria Turismo) participará das concorrências para operar o serviço de transporte de passageiros das linhas 261, 780 e 675 a serem realizadas nos dias 12, 14, e 26 de agosto de 1997, respectivamente, **abstendo-se de participar das mesmas as segundas compromissárias, bem como qualquer empresa de que as compromissárias, ou seus acionistas ou sócios cotistas participem direta ou indiretamente.*** (parêntese e grifos nossos).

4.1.1 “Bid suppression”

24. O acerto entre concorrentes para deixar de apresentar proposta em licitação, ou retirá-la em tempo hábil, com vistas à beneficiar uma firma previamente determinada, constitui o que a literatura internacional denomina *bid suppression*. Esta prática gera malefícios à concorrência na medida em que exclui concorrentes mediante a concessão de vantagens, ainda que futuras. Trata-se de acordo que possibilita maiores lucros por parte da vencedora da licitação, com a repartição da vantagem auferida entre as firmas participantes do pacto.

4.1.2 “Complementary bidding”

25. Segundo a ata de reunião da licitação da linha 780, a Viação Vila Real S/A também apresentou proposta. Assim, esta empresa participou da concorrência sabendo de antemão a proposta da Santa Maria Turismo Ltda., líder do consórcio ilegal. Ou seja, mesmo com informação privilegiada, a Viação Vila Real perdeu a concorrência.
26. Este fato mostra que paralelamente à ocorrência de *bid suppression*, houve também o que a literatura internacional chama de *complementary bidding*. Trata-se da participação de uma empresa que propositadamente não se adequa aos requisitos exigidos na licitação ou oferece proposta para ser derrotada. O intuito não é vencer, mas dar a aparência de competição a certames em que concorrentes agem de forma concertada.
27. Tanto a prática de *bid suppression* quanto a de *complementary bidding* visam a exclusão de concorrentes em licitações. Apenas constituem modalidades diversas, sendo o objetivo da primeira, conferir maior segurança à combinação quanto à não defecção de alguma firma do acordo; e o da segunda, gerar maior proteção do grupo em relação à descoberta do pacto por parte das autoridades.

4.2 Da combinação prévia de preços

28. Há um terceiro efeito anticompetitivo decorrente da adequação da conduta praticada ao inciso VIII do art. 21 da Lei 8.884/94. O próprio documento de acordo determinava a combinação prévia, senão vejamos:

O valor a ser ofertado, bem como sua forma de pagamento, (Envelope B) do edital de licitação será fixado de comum acordo entre as compromissárias.

29. Deste modo, houve combinação prévia de preços, estabelecendo-se que, entre as compromissadas, a proposta vitoriosa seria a da Santa Maria.

4.3 Do ajuste de vantagens

30. A racionalidade dos agentes exige que as vantagens auferidas pelo comportamento anticompetitivo sejam distribuídos, ainda que não equitativamente, entre os agentes participantes. Para a exclusão de participantes, há que haver alguma vantagem, ainda que esta não seja pecuniária, que compense os agentes pela abstenção no certame.
31. A distribuição das vantagens auferidas pelas compromissárias consistiu-se na divisão do contrato entre as empresas, na proporção descrita no 2º parágrafo do “Termo de Compromisso” e constante no item 2 do presente parecer.
32. Sem o acirramento da concorrência, reduziu-se o risco de derrota e, em contrapartida, dividiu-se a parcela do benefício decorrente da vitória no certame licitatório.

5. DAS MANIFESTAÇÕES DAS REPRESENTADAS

33. As Representadas apresentaram três linhas de defesa. A primeira afirmando que o “Termo de Compromisso” não teve validade. A segunda que o “Termo de Compromisso” não constitui qualquer ilegalidade, dado que se tratou de formação de consórcio. A terceira linha de argumentação é a de que o acordo não gerou qualquer efeito anticompetitivo.

5.1 Invalidez do “Termo de Compromisso”

34. Quanto à invalidade do documento, afirmam que o mesmo não teve a assessoria de um advogado, como se o aperfeiçoamento deste não dependesse simplesmente do acordo de vontades dos contratantes. Na mesma linha, aduzem que embora o documento tenha sido assinado pelas partes, não gerou nenhum efeito de vinculação entre as representadas, como se o ato jurídico, gênero do qual o contrato é espécie, não fosse definido justamente como aquele ato da vida humana que gera efeitos jurídicos. Tanto a invalidade do ato quanto a não produção de seus efeitos encontram obstáculo na apresentação pelas representadas do “Instrumento Particular de Transação” onde a Santa Maria Turismo Ltda., a Auto Viação Três Amigos S.A, a Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., a Viação Madureira Candelária Ltda., a Auto Viação Jabour Ltda., a Viação Vila Real Ltda. e a Viação Acari S.A. rescindiram o documento que afirmam não ter tido qualquer validade. E dizem ainda que o fazem de modo a que o “Termo de Compromisso” *nenhum efeito mais produza em relação a qualquer uma delas OUTROGANTES ou em relação a terceiros.*¹
35. O “Instrumento Particular de Transação”, através do qual as empresas rescindiram o documento anterior, dá, inclusive, inteira quitação de valores decorrentes do “Termo de Compromisso” dito inválido e sem efeito, e estabelece multa de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) em caso de descumprimento do acordo rescisório.
36. Não se pode aceitar que as partes tenham em algum momento entendido o documento que gerou o ilícito como inválido ou sem efeitos práticos, já que o rescindiram por meio de documento escrito, estabelecendo quitações e penalidades, em caso de descumprimento da rescisão. É incompreensível a cobrança de penalidade em caso de descumprimento do pactuado na rescisão se o “Termo de Compromisso” é inválido ou sem qualquer efeito prático.
37. Ademais, o “Instrumento Particular de Transação” que rescindiu o “Termo de Compromisso” firmado entre as partes é posterior à realização das três licitações. Deste modo, o documento que explicita a combinação prévia de preços e vantagens teve vigência, gerando direitos e obrigações para as partes, durante todo o período de disputa entre os concorrentes, que se encerra com a entrega das propostas.

¹ Cláusula primeira do “Instrumento Particular de Transação” que rescindiu o “Termo de Compromisso”.

5.2 Legalidade da formação do consórcio

38. À fl. 109 dos autos, nos argumentos apresentados conjuntamente por sete representadas, aduz-se que:

Por outro lado, ainda a reforçar a noção de invalidade do “termo”, convém salientar que as Suplicantes, se assim o desejasse, poderiam organizar-se sob a forma de consórcio para participar de licitações. A Lei de Sociedades Anônimas, artigos 278 e 279 e a Lei n. 8.666, de 231 de junho de 1993, artigo 33, admitem que os interessados se agrupem e apresentem proposta comum, na tentativa de sucesso na contratação com o Poder Público. Desse modo, nada de ilegal haveria se o tal “termo” fosse, por exemplo, interpretado como sendo consórcio. (Grifo nosso)

39. Porém, da simples leitura das normas pertinentes, inclusive a citada pelas representadas, se vê que o consórcio só poderia ocorrer se houvesse previsão no edital, o que não ocorreu. A formação de consórcio é exceção, não cabendo aos concorrentes decidir se irão consorciar-se ou não, a menos que haja previsão para tal.
40. A Lei n.º 6.404/76 (antiga Lei das Sociedades Anônimas), nos seus artigos 278 e 279, somente autorizava as sociedades anônimas a formarem consórcios, e regulava o modo como deveriam proceder para fazê-lo, não excluindo a necessidade de previsão em edital para tanto.
41. A Lei n.º 8.666/93, igualmente, permite a formação de consórcios entre empresas para participarem de licitações, desde que prevista no edital em questão. Senão vejamos:

Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:... (grifo nosso)

42. E além disso, jamais poderia ser o “Termo de Compromisso” convertido em um consórcio regular já que diversas exigências pertinentes à formação de consórcio expressas nos incisos e parágrafos do art. 33 da Lei 8.666/93, não foram cumpridas, o que reforça o caráter sub-reptício da associação das representadas.

5.3 Inexistência de efeito anticompetitivo

43. Quanto aos efeitos prejudiciais à concorrência, as representadas insistem que as empresas não detêm poder de mercado capaz de gerar dano à concorrência. Para isto, argumentam as representadas que não possuem significativa participação no mercado relevante constituído pela cidade do Rio de Janeiro.
44. Sendo os certames licitatórios o mercado relevante, ou seja, aonde se circunscrevem as relações concorrenciais no caso de licitações públicas, não há que se falar na participação de mercado das representadas em todo o município do Rio de Janeiro.
45. Se empresas capazes de prestar serviço sob o regime de permissão combinam preços ou vantagens em licitação, prejudicam a concorrência no certame, dada a redução de

concorrentes reais, e o conhecimento das propostas uma das outras. Note-se que a efetividade desta conduta independe da participação das empresas em outras atividades, correlatas ou não ao objeto da permissão licitada. Para que haja prejuízo à concorrência, basta que haja combinação e que as firmas estejam aptas a vencer a licitação.

46. Também é irrelevante dizer-se que não há regime de competição na execução de serviços cuja permissão é dada por meio de processos licitatórios, já que não se discute a fase de execução do serviço. De fato, a execução decorre de contrato que por sua vez não pode destoar do edital licitatório. A análise da concorrência se coloca no processo de determinação da proposta vencedora, antes da assinatura do contrato, portanto também antes do início da prestação do serviço.
47. À fl. 887, a defesa conjunta de onze representados aduz que:

Não há que se falar em “condições concorrenciais suficientemente homogêneas”, já que não há concorrência alguma, por força da estrutura legal do setor.

Além disso, não há aplicação, no serviço de transporte urbano de passageiros, para conceitos como “preço” (o preço da passagem é tarifa, ou seja, homogêneo para todas as linhas, invariável; se aumenta para um, aumenta para todos) ou “condições comerciais” (o preço da passagem é pago à vista, na roleta; não é possível faturar para 30 dias, ou pagar em 3 vezes sem juros).

48. De fato, o que se discute não é a concorrência na execução do contrato licitado, mas a disputa competitiva que deve nortear o processo licitatório. O inciso VIII do artigo 21 da Lei 8.884/94 fala em *combinar previamente preços ou ajustar vantagens na concorrência pública* (grifo nosso), e não na execução do contrato ou em qualquer outro ambiente fora do certame licitatório.

6. DA CAPACIDADE INDIVIDUAL DAS EMPRESAS DE PARTICIPAR DAS LICITAÇÕES

49. As representadas assinaram um documento, através do qual estabeleceram que a Santa Maria Turismo seria a única participante real das licitações das linhas 261 – Praça 15/Marechal Hermes, 780 – Madureira/Benfica e 675 – Méier/Penha, ficando as demais excluídas.
50. A participação da Viação Vila Real S/A no certame da linha 780 não enfraquece o entendimento de que houve combinação prévia. A referida empresa de ônibus foi derrotada pela Santa Maria Turismo mesmo conhecendo a proposta da vencedora, conforme obrigava o “Termo de Compromisso”.
51. Porém, para que se diga que houve exclusão de concorrentes com prejuízo à concorrência, é preciso aferir se, de fato, as empresas acordadas eram, individualmente, concorrentes potenciais para a disputa no ambiente licitatório específico. Sim, porque se juntas tentaram participar da licitação por meio de consórcio irregular, isto causa dano à concorrência somente se, devido ao acordo prévio de preços ou vantagens, foram excluídas firmas capazes de disputar efetivamente a permissão.

52. Neste sentido temos que:

53. A Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A operava 08 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998. Destas linhas, 06 tinham como origem ou destino uma das localidades de origem ou destino das linhas licitadas (261, 780 e 675).
54. A Auto Viação Três Amigos S/A operava 12 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998. Destas linhas, 07 tinham como origem ou destino uma das localidades de origem ou destino das linhas licitadas (261, 780 e 675) e 01 (a linha 676) tem como origem e destino as mesmas localidades ligadas pela linha 675, quais sejam, os bairros Penha e Méier.
55. A Auto Viação Jabour Ltda. operava 28 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998.
56. A Viação Madureira Candelária Ltda. operava 10 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998. Destas linhas, 06 tinham como origem ou destino uma das localidades de origem ou destino das linhas licitadas (261, 780 e 675).
57. A Viação Vila Real Ltda. operava 09 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998. Destas linhas, 05 tinham como origem ou destino uma das localidades de origem ou destino das linhas licitadas (261, 780 e 675).
58. A Viação Acari S/A operava 08 linhas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro nos anos de 1996, 1997 e 1998. Destas linhas, 04 tinham como origem ou destino uma das localidades de origem ou destino das linhas licitadas (261, 780 e 675) e 02 (as linhas 254 e 667) têm como origem e destino localidades também ligadas pelas linhas 261, 780 e 675.
59. Daí se depreende que todas as empresas acordantes, seja pelo seu porte, ou por já operarem nas regiões em que as linhas 261, 780 e 675 operavam, eram concorrentes potenciais aptos a não só disputar, acirrando a concorrência, como também de executar o serviço licitado.
60. E esta potencialidade só não se converteu em realidade devido ao acordo estabelecido entre as representadas. Do contrário elas não teriam interesse na subcontratação estabelecida no 2º parágrafo do “Termo de Compromisso”.

7. DO DANO

61. Por fim, temos que, embora as defesas entendam nem mesmo ter havido efeito anticompetitivo, este ocorreu e gerou dano material.
62. A existência de regime competitivo garante melhor preço aos consumidores dadas as opções ofertadas pelas diversas firmas. No caso de licitações públicas, o consumidor direto é o Estado, sendo a população o consumidor indireto. O Estado contrata com particulares para executar serviço ou produzir bem que atenda às necessidades do serviço público que, por natureza, atende ao interesse público.

63. Deste modo, a conduta gera dano à população na medida em que lesa o erário público. A prática anticompetitiva ultrapassa o interesse dos consumidores do serviço prestado nas linhas 261, 780 e 675, protegidos pelas condições impostas em contrato, atingindo a sociedade carioca como um todo.
64. A produção de efeitos anticompetitivos gera lesão ao patrimônio público porque o “Termo de Compromisso” impediu a melhor contratação possível por parte da Prefeitura do Rio de Janeiro, o que se daria em um regime competitivo. Ou seja, a redução de concorrentes inviabilizou uma possível melhor oferta por parte dos participantes excluídos dos certames ou por parte da Viação Vila Real S/A, que apresentou proposta com o intuito de ser derrotada.
65. Neste caso, o dano material incorrido ao erário público, e por consequência à população em geral, é a diferença dos valores das propostas efetivamente vitoriosas e a potencial melhor proposta, não ocorrida por força do “Termo de Compromisso”. A Prefeitura do Rio de Janeiro poderia, caso houvesse o regime pleno de concorrência, recebido valores superiores pelas permissões dos serviços de transporte das linhas 261, 780 e 675.
66. Na vigência de competição plena nas licitações, uma das participantes do “Termo de Compromisso” poderia ter apresentado proposta mais vantajosa não só em relação à Linha 780, vencida pela Santa Maria Turismo Ltda., como também em relação às outras duas linhas, a 261 e a 675.
67. Esta diferença não pode ser calculada objetivamente porque não se sabe ao certo se teria ocorrido a apresentação de proposta das demais firmas signatárias do “Termo de Compromisso” caso este não existisse. E ainda que ocorresse a participação efetiva, não se pode saber ao certo se alguma delas seria vencedora. O fato é que o acordo entre os concorrentes excluiu esta possibilidade, havendo dano potencial consistente na diferença entre as propostas vencedoras e possíveis propostas excluídas ou “mascaradas” em função do pacto firmado entre os concorrentes.

CONCLUSÃO

68. Diante do exposto, a Secretaria de Acompanhamento Econômico conclui pela existência de condutas ilícitas em face da Lei n.º 8.884/94 consistentes em:
- a) excluir concorrentes de concorrência pública;
 - b) combinar previamente preços em concorrência pública;
 - c) ajustar vantagens em concorrência pública.
69. Deste modo, verifica-se afronta, por parte das representadas, ao inciso I e III do art. 20 da Lei n.º 8.884/94, pela prática da conduta tipificada no inciso VIII do art. 21 da mesma Lei, consistente em combinar antecipadamente preços e vantagens em concorrência pública, com ocorrência de dano, ainda que potencial e de difícil mensuração, ao erário público, havendo prejuízo à população em geral.

70. Em virtude disso, recomenda-se ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE:

- a) o estabelecimento de multa pecuniária a todos os representados;
- b) a publicação da decisão em jornal de grande circulação na Cidade do Rio de Janeiro, às custas das representadas, no caso de condenação pelo CADE.

À apreciação superior.

MIGUEL RAGONE DE MATTOS

Técnico

PEDRO DE ABREU E LIMA FLORÊNCIO

Coordenador

MARIANA TAVARES DE ARAÚJO

Coordenadora Geral

De Acordo.

CRISTIANE ALKMIN J. SCHMIDT

Secretária-Adjunta

CLAUDIO MONTEIRO CONSIDERA

Secretário