

Título do capítulo	PREFÁCIO
Equipe técnica	Eduardo Pedral Sampaio Fiuza José Gustavo Feres
DOI	http://dx.doi.org/10.38116/978-65-5635-104-9/prefacio

Título do livro	MÉTODOS QUANTITATIVOS APLICADOS A CARTÉIS E <i>BID-RIGGING</i>
Organizadores	Eduardo Pedral Sampaio Fiuza José Gustavo Feres
Volume	-
Série	-
Cidade	Brasília
Editora	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)
Ano	2026
Edição	-
ISBN	978-65-5635-104-9
DOI	http://dx.doi.org/10.38116/978-65-5635-104-9

© Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – ipea
2026

As publicações do Ipea estão disponíveis para *download* gratuito nos formatos PDF (todas) e EPUB (livros e periódicos). Acesse:
<http://www.ipea.gov.br/porta/publicacoes>

As opiniões emitidas nesta publicação são de exclusiva e inteira responsabilidade dos autores, não exprimindo, necessariamente, o ponto de vista do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ou do Ministério do Planejamento e Orçamento.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados nele contidos, desde que citada a fonte.

PREFÁCIO

1 RETROSPECTO HISTÓRICO

Segundo Salgado (1994), desde 1962, quando a Lei nº 4.137 definiu as bases da regulação da repressão ao abuso de poder econômico e instituiu o Cade, o Brasil passou a contar com uma legislação antitruste. Não obstante, a prática governamental atuava na direção contrária à concorrência. Segundo Fritsch e Franco (1989), três conjuntos de fatores marcaram a evolução da estrutura industrial, limitando a livre ação do mercado: i) a imposição de exigências de índices de nacionalização para obtenção de financiamentos públicos a taxas subsidiadas; ii) a proliferação de órgãos e agências governamentais encarregadas de controlar preços, conceder subsídios, licenciar importações, promover acordos setoriais etc., favorecendo o desenvolvimento de estratégias de *rent seeking* por parte do setor produtivo; e iii) a promoção de empresas locais como fornecedoras de multinacionais, posteriormente estimuladas a engajar-se em fusões e aquisições.

Assim, numa perspectiva histórica das políticas de regulação econômica, destacam-se dois períodos bem distintos: um, de controle de preços e intervenção estatal, do pós-Guerra a 1988, e outro de maior ênfase na defesa da concorrência, de 1994 em diante, sendo os dois intercalados por uma fase de transição de marco institucional. No primeiro período, floresceram órgãos de controle e tabelamento de preços, como o Conselho Interministerial de Preços – CIP (e seus antecessores CCP, Cofap e Conep¹) e a Superintendência Nacional de Abastecimento e Preços (Sunab). O Cade, nesse mesmo período, teve uma atuação discreta: de 1963 a 1990, ingressaram 337 procedimentos de repressão a abusos de poder econômico, a partir dos quais foram instaurados 117 processos, mas apenas dezesseis resultaram em condenações, todas suspensas pelo Poder Judiciário.

Nos anos 1970, o regime básico de controle de preços pelo CIP alcançou um grau de complexidade e detalhe inimaginável numa sociedade democrática (Considera e Correa, 2002). O regime requeria um grande volume de informação, incluindo a tabela de preços vigente no momento do pedido, a tabela proposta e os mapas de custos correspondentes, podendo o controle incidir sobre firmas individuais (tipicamente monopolistas ou líderes de preços em mercados concentrados) ou ser estabelecido por meio de acordos setoriais. Quando o controle era exercido por acordo setorial, negociava-se diretamente com um grupo de firmas ou

1. Respectivamente: Comissão Central de Preços; Comissão Federal de Abastecimento e Preços; e Comissão Nacional de Estímulo à Estabilização de Preços.

uma associação de classe, que fixaria seus preços em conjunto, com base em seus custos. Frischtak (1980) considerou esta prática nada menos que uma cartelização coordenada pelo Estado, com os órgãos de controle de preços selecionando os participantes e agindo de acordo com os interesses do grupo.

Considera (2002) avalia que o controle de preços praticado pelo CIP não era apenas anticoncorrencial, ao promover a rigidez das participações de mercado, mas era muito mais danoso, porque: i) promovia um processo concentrador, ao prejudicar as firmas pequenas e menos competitivas; ii) indicava o líder de mercado, dando o sinal para acordos tácitos quando o controle de preços era exercido individualmente através da empresa dominante; e iii) quando era realizado um acordo setorial, não havia qualquer necessidade de se perseguir cartéis – eles eram organizados pelo próprio governo. O CIP convocava reuniões de associações ou sindicatos de produtores e se discutiam os preços.

Em meio a este cenário, não é de se estranhar que o Cade pouco fosse acionado durante o período. Os instrumentos de defesa da concorrência eram eclipsados pela própria atuação governamental, não só através do controle de preços, como também pelas medidas de política industrial relacionadas a crédito oficial subsidiado, proteção comercial (tarifária ou não) e renúncia fiscal.

Segundo Farina (1990), a sucessão de planos de estabilização de preços iniciada em 1986 passa a explicitar a tensão entre o sistema de controle de preços e a atuação do Cade. Por um lado, o órgão de defesa da concorrência ganha maior protagonismo, sobretudo a partir das medidas de liberalização da economia no início dos anos 1990. Por outro lado, o modelo de controle de preços, que limitava a ação do mercado, dava sinais de esgotamento. Este movimento refletiu-se nas mudanças institucionais observadas no período, como a extinção do CIP e a criação da Secretaria Nacional de Defesa Econômica (SNDE) – e sob ela, o Departamento Nacional de Proteção e Defesa Econômica (DPDE) – em 1990. Nesse mesmo ano, após a discussão de diversos projetos de lei (PLs), foi sancionada a Lei nº 8.137, que definia crimes contra a ordem tributária, a ordem econômica² e as relações de consumo. O capítulo sobre a ordem econômica tipificava como infrações criminais diversas práticas anticoncorrenciais, algumas já referidas na lei anterior (Fiuza, 2001; Salgado, 1994). Dado o caráter penal da lei, o arcabouço institucional antitruste pouco mudou. Por seu turno, a Lei nº 8.158/1991 veio atuar na instrução dos processos da SNDE, reformando parcialmente o funcionamento dessa secretaria e submetendo a ela o Cade.

No final de 1992, após a posse do novo presidente da República, um grupo de trabalho foi criado para modernizar a legislação antitruste, dando origem

2. Embora a Lei nº 8.137/1990 continue em vigor, o seu art. 4º, que definia os crimes contra a ordem econômica, foi reformado pelas leis antitruste subsequentes nºs 8.884/1994 e 12.529/2011.

ao PL nº 3.712/1993, convertido, por sua vez, na Lei nº 8.884/1994. Esta lei transformou o Cade em autarquia federal vinculada ao Ministério da Justiça, com autonomia administrativa e financeira. Como aponta Fiuza (2001), as sucessivas redações de leis antitruste continham referências a aumentos abusivos de preços, refletindo o viés imediatista da conjuntura de alta inflação, o que significava que cada redação podia ser interpretada como uma tentativa de forjar um “fato novo”, atraindo a atenção do público para os monopólios e oligopólios como causa primária de inflação e como que transmitindo uma exortação ao bom comportamento das firmas. Contudo, o controle de preços tinha deixado marcas profundas, e algumas delas perduram até hoje. Primeiro, à sombra do CIP e da Sunab, ao longo dos anos, florescera uma cultura oligopolista, com uma coordenação aprendida sob os auspícios daqueles órgãos (Farina e Azevedo, 1999). Em segundo lugar, as associações setoriais (paralelas às federações e sindicatos de firmas), chamadas para discutir controles de preços e salários durante todos aqueles anos, haviam proliferado e se tornado permanentes interlocutores do governo nessa matéria. De fato, das 227 associações existentes em 1987, 77% tinham sido criadas depois de 1964. Estas associações eram especializadas por tipo de bem ou serviço, e algumas firmas pertenciam a mais de uma delas.³

A atuação do novo Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), formado por Cade, Secretaria de Direito Econômico (SDE, sucessora da SNDE) e Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), dividia-se em controles de estruturas (por meio da análise de atos de concentração, uma novidade trazida por essa lei, se bem que ainda lhe faltasse a anuência prévia) e de condutas. A SDE realizava as funções de investigação de casos de conduta e de instrução de atos de concentração. Por seu turno, a SEAE detinha a competência principal de elaborar pareceres sobre atos de concentração econômica e, eventualmente, sobre condutas anticoncorrenciais investigadas. Como ao Cade cabia a função judicante, acreditava-se que esta divisão tríplice resguardava os princípios constitucionais do processo legal e da ampla defesa.

Entretanto, a lei não conseguiu acompanhar totalmente as rápidas e complexas evoluções advindas do processo de globalização entre os anos 1990 e 2011, o que gerou um grande estoque de casos a serem julgados pelo Cade e a multiplicação de críticas ao sistema, a exemplo de discordâncias quanto à obscuridade de pontos da legislação – de interpretação confusa – e à morosidade da conclusão dos processos (Carvalho, 2013).⁴ Em particular, os baixos limiares de

3. Essa menção não é gratuita: como veremos neste livro, associações setoriais são indicadores estruturais bastante comuns na busca de setores propensos à colusão. Em 2009, a Secretaria de Direito Econômico (SDE) publicava uma cartilha alertando os sindicatos e associações a evitarem práticas que poderiam ser enquadradas como colusivas (Brasil, 2009).

4. No mais das vezes, por exemplo, atos de concentração recebiam parecer e julgamento final quando já estavam consumados, o que levou as autoridades a anteciparem-se, recorrendo a acordos de preservação da reversibilidade da operação (Apros). Em parte, isso acontecia também por causa da inexistência da anuência prévia, que dava todos os incentivos às requerentes dos atos de concentração para retardar as análises de suas operações o máximo possível.

faturamento para a exigência de submissão de atos de concentração ao SBDC e a sua dupla instrução por SDE e SEAE – posteriormente mitigada por uma portaria de procedimento sumário para análise de atos de concentração (Portaria Conjunta SDE/SEAE nº 1/2003) e outra de instrução conjunta, que estabelecia formas coordenadas de atuação (Portaria Conjunta SDE/SEAE nº 33/2006) – sobrecarregavam o sistema, fazendo com que os órgãos despendessem recursos humanos e materiais proporcionalmente maiores (70%) à instrução de atos de concentração, em detrimento da alocação de recursos destinados à investigação de condutas. Registre-se que o maior peso conferido à instrução de atos de concentração estava em desacordo com as melhores práticas de outras agências nacionais de concorrência (OCDE, 2000; 2010). Além disso, apesar de os prazos de análise de atos de concentração serem baixos, eles eram interrompidos sempre que havia a expedição de alguma solicitação de informações – como resultado, embora o tempo médio de instrução e julgamento de atos de concentração fosse, em 2010 (antes do advento da anuência prévia), de cerca de 150 dias, os casos complexos levavam, em média, 724 dias para serem concluídos (Cade, 2013).

Cientes dos problemas diagnosticados nas várias avaliações de pares e observando seus próprios números, gerados pelos relatórios anuais dos diversos órgãos do SBDC, os vários atores de dentro e de fora do sistema começaram a discutir melhorias na legislação. Após sete anos de tramitação, o PL nº 3.937/2004, de autoria do deputado Carlos Eduardo Cadoca (PMDB-PE), foi finalmente aprovado no Congresso, e sancionado em 30 de novembro de 2011 como Lei nº 12.529, com vigência a partir de 29 de maio de 2012. Por esta lei, a SEAE (e as secretarias que mais tarde a substituiriam) passou a restringir sua atuação exclusivamente à advocacia da concorrência; já a SDE foi extinta, sendo substituída pela Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor (Senacon), que herdou de sua antecessora apenas o braço consumerista, o Departamento Nacional de Proteção ao Consumidor (DPDC). As funções do antigo DPDE, bem como seu corpo técnico e os cargos de confiança, foram movidos para a nova Superintendência-Geral, o braço de instrução de casos do Cade. O presidente e os conselheiros do antigo Cade passaram a compor o tribunal da instituição. No organograma do Cade, permaneceram ainda a Procuradoria-Geral e o Departamento de Estudos Econômicos (DEE), este criado em 2008, na gestão do presidente Arthur Badin, e reforçado em estrutura e poder pela nova lei. Foram elevados os limiares de notificação de atos de concentração e foi instituída a notificação prévia, requerendo-se a palavra do Cade antes da consumação das operações. Os mandatos do presidente e dos conselheiros foram estendidos de dois para quatro anos, vedando-se a recondução, e o titular da nova Superintendência-Geral também ganhou mandato fixo, o que ajuda a resguardar sua independência de atuação.

Outras mudanças significativas da nova lei, e de especial interesse para o público deste livro, ocorreram no critério para definição das multas e no programa de leniência. Quanto às multas, a lei anterior previa um intervalo entre 1% e 30% do faturamento bruto do último exercício da empresa apenada, o que podia elevar as multas a centenas de milhões de dólares. A nova lei alterou os limites para 0,1% a 20% do valor do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado obtido no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, de modo a estabelecer certa proporcionalidade entre o valor da multa e a violação cometida. Quanto ao instituto da leniência, eliminou-se a regra de que o líder do cartel não seria mais elegível ao programa. Além disso, a proteção da leniência foi estendida explicitamente à conduta criminal relacionada à prática. Por outro lado, os responsáveis pelas violações passariam a sujeitar-se tanto a multa quanto a prisão (OCDE, 2019).

Como um todo, as mudanças tornaram o quadro institucional mais eficiente, ao promover a criação de um único órgão autônomo da concorrência e estabelecer a notificação prévia. A nova lei modernizou, de forma efetiva, a persecução concorrencial no Brasil e aprimorou diversas áreas importantes que haviam sido identificadas anteriormente como passíveis de melhoria, inclusive pelas revisões por pares da OCDE, em 2005 e 2010. A maioria das reformas simplificou a legislação e a política da concorrência no Brasil, em conformidade com as melhores práticas internacionais, e o Cade é hoje uma instituição integrada e mais enxuta (OCDE, 2019).

Com a fixação de novos limiares para submissão de atos de concentração, a consolidação de competências em um único órgão e a mudança no sistema de notificação, passou a haver alocação mais eficiente dos recursos humanos e materiais, que não mais se concentravam em situações de baixa complexidade e/ou relevância (Carvalho, 2013), e foram liberados recursos humanos para se dedicarem mais ao controle de condutas.

Segundo a OCDE (2019), nos primeiros anos de vigência da nova lei, o Cade focou suas atividades na implementação do novo regime de notificação prévia de atos de concentração. O combate a cartéis foi lançado como prioridade subsequentemente, em 2014. A modernização do programa de combate a cartéis se deu por meio do desenvolvimento e da expansão de seu programa de leniência, da melhoria da cooperação interinstitucional com outras autoridades brasileiras e mediante o desenvolvimento de instrumentos de inteligência e de técnicas investigativas (o chamado Projeto Cérebro). O avanço da Operação Lava Jato e de suas delações premiadas também trouxe ao conhecimento do Cade diversos cartéis, investigados graças à cooperação de delatores que assinaram acordos de leniência com a Superintendência-Geral do órgão (SG/Cade). Isso veio ao encontro dos esforços desenvolvidos desde 2007 com a criação da antiga Coordenação-Geral de Análise de Infrações no Setor de Compras Públicas (CGCP)

da SDE (Fiuza *et al.*, 2009). Atualmente, existe um superintendente-geral adjunto exclusivo para cartéis, com cinco coordenações-gerais sob sua supervisão, das quais duas têm atuação mais horizontal (a Coordenação-Geral de Análise Antitruste 9 – CGAA9, que faz triagem de condutas, coordenação de buscas e apreensões, coordenação da análise de evidências coletadas em diligências, Clique Denúncia e o próprio Projeto Cérebro; e a de Análise Antitruste 10 – CGAA10, que instrui acordos de leniência) e três atuam especificamente com cartéis em licitações públicas, cartéis nacionais e cartéis internacionais (OCDE, 2019).⁵

Em novembro de 2014, por ocasião da realização das conferências conjuntas Lacea-Lames⁶ na Faculdade de Economia, Administração, Contabilidade e Atuária da Universidade de São Paulo (FEA/USP), o Ipea teve a oportunidade de organizar uma mesa-redonda intitulada “Arcabouços e ferramentas para o *enforcement* anti-truste”, coordenada por Eduardo Fiuza, com a participação dos professores Marc Ivaldi (Toulouse School of Economics) e Yannis Katsoulacos (Athens University of Economics and Business) e da economista-chefe adjunta do Cade, Simone Cuia-bano. Naquela oportunidade, a economista apresentou à academia os primeiros esboços sobre o funcionamento do Projeto Cérebro, criado um ano antes. A essa altura, o uso de provas indiretas em casos de cartéis em licitações públicas já era uma realidade, exemplificada pelo papel do Cérebro nas investigações relacionadas às operações Mercador de Veneza e Ponto de Encontro. O uso de provas indiretas foi validado no julgamento do cartel de vendas de painéis solares para a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano (CDHU) em 2015 (Enap, 2019). Além disso, a OCDE já tinha realizado em 2013 sua primeira mesa-redonda sobre investigações *ex officio* de cartéis e o uso de filtros de detecção de cartéis.

Feita essa primeira aproximação do DEE com o Ipea, iniciou-se uma longa jornada em direção a um acordo de cooperação técnica (celebrado finalmente em 2017) e à participação do Ipea na chamada pública do FDD, do mesmo ano, na qual a proposta de trabalho apresentada sobre detecção e quantificação de danos de cartéis foi selecionada. O início da execução do plano de trabalho do Termo de Execução Descentralizada (TED) FDD-Ipea nº 1/2018, porém, só ocorreu no final de 2019. Este livro contém a consolidação, ainda que transitória (dado o dinamismo constante dessa área de conhecimento), do estado da arte sobre detecção e quantificação de danos, bem como alguma aplicação a casos brasileiros (no que concerne à quantificação).

5. Ver também o *website* do Cade, disponível em: <https://www.gov.br/cade/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/competencias/superintendencia-geral>.

6. Respectivamente: Associação Econômica Latino-Americana e Caribenha; e Encontro Latino-Americano da Sociedade Ecométrica.

2 ARCABOUÇO CONCEITUAL

2.1 Detecção

Entre 2004 e 2006, a antiga SDE também estabeleceu um acordo de cooperação técnica com o Ipea, com vistas a supervisionar um projeto de pesquisa a ser executado pela Associação Nacional dos Centros de Pós-Graduação em Economia (Anpec). Entre os estudos a serem implementados no plano de trabalho, podemos destacar o desenvolvimento de ferramental teórico que permitisse a produção de trabalhos em métodos quantitativos, aplicáveis à análise de uma ampla classe de atos de concentração e à apuração de condutas anticoncorrenciais. O projeto teve como seu principal produto um livro em dois tomos, coordenado por Fiuza e Motta (2006), em cujo capítulo 6 os autores Pinheiro e Mello (2006) discutem as características e as formas da cooperação entre empresas em um oligopólio, no âmbito dos denominados modelos “colusivos”. Nessa época, havia a dominância dos paradigmas de variáveis conjecturais, usados para se distinguir mercados colusivos de competitivos. Nesse paradigma, as firmas procuram estabelecer algum procedimento de coordenação conjunta das decisões – através de acordo explícito ou de conluio tácito –, que supõe a não comunicação entre elas e não é considerado uma infração à ordem econômica.

A dificuldade de distinguir entre essas duas formas de coordenação já era um problema com que se deparavam os órgãos antitrustes de todo o mundo. As abordagens empíricas propostas relacionavam os parâmetros estimados das equações de comportamento das firmas com os valores dos parâmetros identificados na teoria econômica. A vantagem principal dessa abordagem era que as equações de equilíbrio a serem estimadas seriam derivadas da teoria econômica. Com isso, a natureza da inferência, embora potencialmente complexa, seria clara, permitindo-se ainda que um conjunto de hipóteses alternativas fosse formulado e testado.

A necessidade de estimação de modelos estruturais, no entanto, requer um grande número de variáveis a serem coletadas, como também uma lista razoável de hipóteses. Além disso, o longo tempo para a estimação destes modelos frequentemente não era compatível com os prazos processuais. Desse modo, a aplicação de modelos estruturais pelas agências de concorrência seria bastante limitada. Naquela época, o foco dessas agências ainda incidia nos programas de leniência, como já apontava a então SDE: “os dois instrumentos fundamentais que, na verdade, formam uma espiral ascendente na investigação de cartéis são a operação de busca e apreensão e o acordo de leniência” (Fiuza *et al.*, 2009, p. 218). O combate a cartéis *hard-core*, conforme sistematizado pela OCDE (OECD, 2002), também reforçava essa predileção pelo instrumento da leniência como principal motivador de buscas e apreensões (estas, no âmbito brasileiro, somente adotadas a partir de 2003, embora tivessem sido introduzidas na legislação de defesa da concorrência em 2000, pela Lei nº 10.149): “O desafio no ataque aos cartéis *hard-core* é penetrar no seu manto

de sigilo. (...) Programas de leniência revelam conspirações que passariam de outro modo sem serem detectadas e fazem as investigações subsequentes mais eficientes e eficazes” (p. 7, tradução nossa). O endurecimento das sanções, combinado com o alívio oferecido pelos acordos de leniência, era visto então como o principal fator dissuasivo no combate às condutas colusivas.

O desencanto com a potência dos acordos de leniência como arma contra os cartéis foi evoluindo ao longo da primeira e segunda décadas do século XXI, quando se começou a perceber que o instrumento só atraía cartéis em fase de decadência, e que outros instrumentos mais proativos eram requeridos (ver o capítulo 2 deste livro, seção 2). Mas se, por um lado, o papel da teoria econômica era agora revitalizado na busca de padrões colusivos a serem testados em dados, era óbvio que as agências de concorrência precisariam de métodos relativamente simples e diretos de implementação. De fato, um dos primeiros instrumentos de detecção proativa, em agências de concorrência, foi justamente o filtro de cartéis em varejo de combustíveis, elaborado por Ragazzo e Silva (2006), baseado tão somente em estatísticas de momentos distributivos.

A ideia de ter o *screening* como instrumento complementar às investigações tradicionais foi, então, implementada com o Projeto Cérebro, em 2013, pela SG/Cade, buscando desenvolver soluções técnicas e tecnológicas para investigar cartéis, com foco especial em licitações públicas. A partir de dados obtidos por acordos de cooperação com várias instituições públicas, o projeto desenvolveu ferramentas para detectar irregularidades em licitações, com destaque para o uso de tecnologias como *data warehouse*, na consolidação de informações.

Um dos grandes marcos do projeto se registrou em 2018, quando as ferramentas do Cérebro detectaram comportamentos colusivos em mais de quinhentos processos de licitação, envolvendo catorze empresas. Isso resultou em operações de busca e apreensão e no início de um processo administrativo, em 2021. Entre 2018 e 2022, o foco mudou para a criação de painéis de dados (*dashboards*), modernizando-se a infraestrutura de análise. Em 2022, o projeto foi integrado à unidade de inteligência do Cade, fortalecendo a sinergia entre pesquisa, desenvolvimento e investigações, além de melhorar a compreensão das necessidades das unidades de análise antitruste (OECD, 2024).

2.2 Quantificação de danos

Detectada a prática de cartel, faz-se necessária a quantificação de seus danos, a fim de se possibilitar sua efetiva reparação. Note-se que cartéis não apenas causam prejuízos aos consumidores, que pagam um valor acima do que seria cobrado se o produto fosse vendido na ausência do conluio, mas também geram ineficiências associadas à má alocação de recursos. Essas ineficiências podem ser representadas, por exemplo, pela falta de incentivos à inovação.

No caso de cartéis em licitações públicas, as práticas de *bid-rigging* visam extrair a maior renda possível da administração pública sem interferência da concorrência. Empresas participantes do conluio se beneficiam indevidamente, mediante a obtenção de lucros adicionais resultantes da ausência de competição nas licitações. As consequências são semelhantes: preços mais caros pagos por bens e serviços, bem como ineficiência econômica.

Quantificar os danos de cartéis e práticas de *bid-rigging* não é uma tarefa simples. Para se computar o sobrepreço associado à prática de cartel, um dos grandes desafios consiste em estimar o chamado contrafactual: o preço que estaria em vigor na ausência de práticas anticoncorrenciais. Como observado em relatório do Tribunal de Contas da União (TCU, 2015), para realizar esta reconstrução, não existe uma metodologia única ou um conjunto de procedimentos claramente estabelecidos. Existem diversos métodos para a construção do cenário contrafactual. A literatura empírica e teórica sobre o tema desenvolveu-se consideravelmente nos últimos anos, propondo diversas metodologias para o cálculo do sobrepreço e para a mensuração das perdas de bem-estar econômico (ver, por exemplo, Doose, 2014). As diferentes metodologias, com uma análise de suas vantagens e limitações, são revistas no capítulo 11 deste livro. Por sua vez, as questões empíricas envolvidas no cálculo dos danos são analisadas no capítulo 12.

Deve-se ainda fazer uma distinção entre o conceito de cálculo de danos – ao qual a presente publicação se refere – e a estimativa de vantagem auferida. Esta última pode ser calculada pelo Cade em seus processos administrativos, para fins de aplicação de penalidades por infrações concorrenciais. Ou seja, a vantagem auferida é um conceito que pode ser utilizado pela autoridade de defesa da concorrência, quando for possível sua estimação, como parâmetro para o cálculo do valor das multas, conforme o art. 37 da Lei nº 12.529/2011. A atuação da autoridade de defesa da concorrência deve se concentrar no estabelecimento de punições que eliminem os incentivos ao cometimento de infrações com efeitos difusos sobre a sociedade como um todo. No cálculo da vantagem auferida, recomenda-se que seja adotada uma abordagem que se baseie em dados prontamente identificáveis e que se evitem cálculos complexos (OECD, 2023b). Por seu turno, o conceito de cálculo de danos é utilizado para fins de reparação dos danos infligidos a agentes afetados pelas práticas anticoncorrenciais. A decisão pela reparação de danos individuais deve ser de responsabilidade do Judiciário, a partir de ações privadas propostas por indivíduos ou pela coletividade competente de cada país. Seus cálculos abordam questões mais abrangentes que o caso da vantagem auferida, e os critérios para fixação da indenização devem considerar a extensão do dano, a culpabilidade do ofensor e a situação econômica das partes, entre outros fatores. Ragazzo e Silva (2006), por exemplo, discutem estas questões na análise dos cartéis de revenda dos combustíveis.

Segundo Ragazzo e Veloso (2023), a reparação de danos no Brasil está prevista no Código Civil (Lei nº 10.406/2002), art. 927 e seguintes. Ainda segundo eles, o art. 186 do mesmo código define que “[a]quele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, e que os cartéis, como infrações à concorrência, já figurariam como atos passíveis de ressarcimento civil aos indivíduos prejudicados.

Não obstante, também a Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 12.529/2011) prevê a reparação de danos individuais ou individuais homogêneos, e, em seu art. 47, estabelece que os prejudicados, individualmente ou por meio dos legitimados referidos no art. 82 da Lei nº 8.078/1990 (Lei de Defesa do Consumidor), poderão ingressar em juízo para pleitear seus interesses, a fim de obter a cessação de práticas ilícitas e o recebimento de indenização. Essa ação é, inclusive, independente de um eventual procedimento instaurado no Cade, e já era prevista na antiga Lei de Defesa da Concorrência (Lei nº 8.884/1994, art. 29). Devem ser reunidas provas dos prejuízos, e deve ser comprovado o nexo entre a conduta anticoncorrencial do acusado e o dano do acusador. *A priori*, o termo “prejudicados” não distingue compradores diretos e indiretos. As ações judiciais de reparação podem ser individuais ou coletivas (Ragazzo e Veloso, 2023).

Esta publicação trata, portanto, tão somente da questão da quantificação de danos. Ela se insere em um esforço de popularização dos métodos e melhores práticas para se definir o valor das reparações baseadas em estimações quantitativas dos prejuízos causados, servindo como fonte de informação para todos os atores potencialmente envolvidos com o tema da reparação de danos. Assim, o conceito de quantificação de danos ao qual este livro se refere não deve ser confundido com estimativas de vantagem auferida. Esta obra não se propõe a servir de referência para o cálculo da multa pela autoridade da concorrência, mas sim como um instrumento de orientação para o cálculo de reparação de danos.

Eduardo Pedral Sampaio Fiuza

Técnico de planejamento e pesquisa no DEE/Cade

José Gustavo Feres

Técnico de planejamento e pesquisa do Ipea e professor da Escola Brasileira de Economia e Finanças da Fundação Getúlio Vargas (EPGE/FGV)