

O TRIPLA A

ANTITRUSTE

|— **A**DMINISTRATIVO

|— **A**NTICORRUPÇÃO



Começamos a nova edição de nosso informativo tratando de recente portaria normativa da CGU estabelecendo mecanismos para solução consensual de processos. A seguir, analisamos ato emitido pela Anatel expandindo a obrigatoriedade de utilização do prefixo 0303 para todas as atividades que possam causar intenso volume de chamadas.

O chamado “protecionismo verde” no âmbito do comércio internacional, e novo entendimento do STJ sobre o regime de improbidade quando ao dano presumido ao erário vêm na sequência.

O TCU é tema de artigo onde avaliamos seus poderes cada vez maiores na fiscalização de licitações. Em seguida, o foco é um precedente do CADE sobre tabelamento de preços e a presunção de ilícito concorrencial. Por fim, refletimos sobre a independência das agências reguladoras no Brasil, e sobre as recentes investigações do CADE quanto aos serviços de praticagem.

Esperamos que esta edição proporcione uma ótima leitura!

Equipe de Direito Antitruste, Administrativo e Anticorrupção.

VOCÊ VAI ENCONTRAR NESTA EDIÇÃO

Novo Termo de Compromisso da CGU: aprimorando a saída consensual	03
Anatel expande o código 0303, mas prevê importante exceção	04
Comércio Internacional, meio ambiente e o “protecionismo verde”	05
Novo entendimento do STJ sobre o regime de improbidade quando ao dano presumido ao erário será mantido em outros julgamentos?	05
Os poderes do TCU na fiscalização de licitações estão cada vez maiores	07
O tabelamento de preços e a presunção de ilícito concorrencial: o CADE está ficando mais rigoroso?	08
Existe independência das agências reguladoras no Brasil?	09
Serviços de Praticagem entram no radar do CADE	10

Reconhecimentos recentes

Chambers & Partners
Brazil

The Legal 500
Latin America

Latin Lawyer
250

Euromoney
Expert Guide

Análise Advocacia
Brasil

Best Lawyers
Brazil

EXPEDIENTE DESTA EDIÇÃO



André Gilberto



Natali Santos



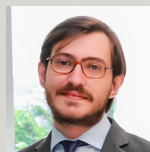
Renato Vianna



Thais Ribeiro



Lia Segre



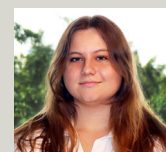
Raphael Pires



Sarah Carneiro



Henrique Marino



Manuela Zuben

Novo Termo de Compromisso da CGU: Aprimorando a Saída Consensual

Em 29 de agosto de 2024, a Controladoria-Geral da União (“CGU”) publicou a Portaria Normativa CGU nº 155/2024 (“Portaria”), que institui o “Termo de Compromisso” no âmbito da CGU, em substituição ao julgamento antecipado previsto pela Portaria Normativa CGU nº 19/2022, agora revogada.

A Portaria mantém, em boa medida, as previsões de sua antecessora, porém com alguns aprimoramentos concebidos com base na experiência dos dois anos de julgamento antecipado. Dentre as novidades, estão:

- i. Suspensão da prescrição pelo prazo da negociação, o qual fica limitado a 360 dias;
- ii. Inclusão de novas condições para a celebração do acordo, como a cessação completa do envolvimento da empresa na prática do ato lesivo (a partir da data da propositura do termo), a reparação integral da parcela incontroversa do dano causado e a devolução ao ente lesado ou à União do acréscimo patrimonial indevido ou do enriquecimento ilícito;
- iii. Possibilidade de condicionamento da celebração do Termo de Compromisso à adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade;
- iv. Possibilidade de avocação do processo pela CGU em caso de proposta de Termo de Compromisso a outro órgão do Executivo Federal; e
- v. Atuação coordenada com a Advocacia-Geral da União (“AGU”), com o objetivo de (a) averiguar a existência de eventual ação judicial que trate dos mesmos fatos ou procedimento prévio com vistas à proposição de ação judicial e (b) caso haja ação ou procedimento, celebrar o Termo de Compromisso de forma coordenada entre CGU e AGU, a fim de contemplar a solução conjunta da demanda judicial e do ato administrativo negocial.

Espera-se que a Portaria amplie a realização de acordos pela CGU, o que beneficia a Administração Pública e os próprios investigados.

Com as novas regras, a CGU desenvolve e fortalece a solução consensual, oferecendo maior detalhamento e mais segurança jurídica ao instituto do Termo de Compromisso.

Assim, espera-se que a Portaria amplie a realização de acordos pela CGU, o que beneficia a Administração Pública – ao liberar recursos para outras investigações e ao ampliar o pagamento de multas – e os próprios investigados que, caso optem pela saída negociada, podem colher uma série de benefícios, como:

- i. a redução da multa administrativa,
- ii. a dispensa da penalidade de publicação extraordinária da decisão sancionadora e
- iii. a possível atenuação das sanções impeditivas de licitar e contratar com o Poder Público.

Para mais informações sobre o assunto, recomendamos a leitura do artigo “Novo Termo de Compromisso da CGU: aprimorando a saída consensual” [\[disponível aqui\]](#), publicado pelo nosso time anteriormente.

ANATEL EXPANDE O CÓDIGO 0303, MAS PREVÊ IMPORTANTE EXCEÇÃO

Conforme CGM informou mais cedo este mês, a partir de janeiro de 2025, todas as empresas que realizam mais de dez mil ligações por dia deverão utilizar o código 0303.

A Agência Nacional de Telecomunicações (“Anatel”) já vinha anunciando, ao menos desde maio, que pretendia expandir a obrigatoriedade de utilização do prefixo 0303 (“código 303”) para todas as atividades que possam causar intenso volume de chamadas, não apenas telemarketing. Assim, a Agência realizou consulta pública quanto à nova proposta de normativo, cuja versão final finalmente foi disponibilizada este mês.

É positiva a previsão da possibilidade de não utilização em caso de chamadas autênticas e identificadas

O novo ato (Ato nº 12.712/2024 – “Ato 12.712”) substituirá o normativo atual, e sua principal novidade é a expansão da obrigação de utilização do código 303 para os assinantes de serviços de telecomunicações que gerem mais de dez mil chamadas por dia. Uma das principais consequências é que o setor de cobranças deverá começar a utilizar o código 303.

Abaixo estão as novidades mais importantes do Ato 12.712:

- O código 303 é obrigatório para empresas que gerarem mais dez mil ligações por dia. Essa quantidade diz respeito ao somatório de todos os “códigos de acesso”, ou seja, todos os números da pessoa jurídica, somando matriz e filiais.
- O código 303 deve ser utilizado em no mínimo 90% das chamadas geradas; isto é, existe uma margem de não utilização de volume residual.
- É facultativo o uso do código 303 caso as chamadas sejam autênticas e identificadas por meio de um sistema de autenticação de chamadas que atenda os critérios de confiabilidade e fidedignidade adotados pela Agência.
- É proibido ao assinante utilizar qualquer outro código de acesso que não o 303 para realizar volume intenso de chamadas.

Apesar das dificuldades que a obrigação de utilização do código 303 gera para o setor de serviços, é positiva a previsão da possibilidade de não utilização em caso de chamadas autênticas e identificadas, que permitam que o consumidor saiba a origem da ligação.

Conforme a Anatel tem noticiado, está em fase de implementação e testes o protocolo de autenticação/identificação “STIR/SHAKEN”, que permite que os consumidores saibam o número do discador, identificação, nome, logomarca e selo (certificado de autenticação do identificador); e assim tome a decisão informada de atender (ou não) a ligação, bem como reconhecer eventual comportamento abusivo – o que permite a realização de denúncias com mais facilidade.

Em consulta pública referente ao Ato 12.712, a Anatel sinalizou que as empresas já poderiam migrar suas operações para o uso do sistema de autenticação de chamadas, no lugar do código 303, e que “a maioria dos aparelhos celulares ativos no país já estão aptos para receber as informações de sinalização do STIR/SHAKEN, seja de forma parcial ou plena, e esse percentual está em expansão, conforme a planta de aparelhos é atualizada no país”.

Continuaremos acompanhando os próximos passos regulatórios na utilização do código 303.

COMÉRCIO INTERNACIONAL, MEIO AMBIENTE E O “PROTECIONISMO VERDE”

As práticas de ESG (“Environmental, Social and Governance”, no original, ou Ambiental, Social e Governança, em português) há tempos são objeto de discussão em diversas áreas do Direito. Dentre elas, tratamos neste artigo das iniciativas de comércio internacional adotadas com o objetivo de se proteger o meio-ambiente. Essas práticas são conhecidas como “protecionismo verde”.

Recentemente, alguns países têm questionado a adoção de tais medidas de defesa comercial, acusando-as de serem ilegítimas na medida em que podem prejudicar as exportações agrícolas. A título ilustrativo, menciona-se o Regulamento da União Europeia para Produtos Livres de Desmatamento (EUDR), que proíbe a importação de produtos provenientes de áreas com qualquer nível de desmatamento identificado após dezembro de 2020 – seja legal ou ilegal. De acordo com fontes públicas, referido regulamento afeta as exportações brasileiras de óleo de palma, madeira, soja, carne bovina, cacau, café, borracha e alguns derivados.

É inegável a importância e urgência da tutela de questões ambientais, mas isso não pode servir como mecanismo para a adoção de barreiras protecionistas.

Nesse contexto, os impactos do novo regulamento sobre a cadeia produtiva e exportações brasileiras tem sido objeto de discussões no âmbito da Câmara dos Deputados e do G20 – grupo atualmente liderado pelo Brasil, que reúne as vinte maiores economias do mundo.

De outro lado, foi lançado no início deste ano o “Programa de Mobilização de Capital Privado Externo e Proteção Cambial” (Eco Invest Brasil) como forma de fomentar investimentos em projetos sustentáveis no Brasil e oferecer soluções de proteção cambial. Na mesma linha, a proposta de regulamentação do mercado de carbono e os incentivos à produção de energia renovável abrem caminho para que o Brasil projete a sua posição no cenário internacional.

Tem-se observado que a proteção ao meio ambiente tem sido utilizada como motivo para implementação de práticas comerciais que podem gerar distorções nos mercados internos e no comércio internacional. É inegável a importância e urgência da tutela de questões ambientais em todo o mundo, mas isso não pode servir como mecanismo para a adoção de barreiras protecionistas.

É de suma importância acompanhar a evolução das medidas que estão sendo implementadas com fins de proteção ambiental, evitando-se riscos de que o protecionismo verde represente, na prática, barreiras ilegais ao comércio internacional, tarifárias e não tarifárias, que devem ser evitadas e combatidas.

NOVO ENTENDIMENTO DO STJ SOBRE O REGIME DE IMPROBIDADE QUANDO AO DANO PRESUMIDO AO ERÁRIO SERÁ MANTIDO EM OUTROS JULGAMENTOS?

Recentemente, em 27.08.2024, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu mais uma decisão sobre o regime de improbidade administrativa no julgamento do REsp nº 1929685 / TO (2021/0086118-0).

O Ministério Público do Tocantins (MPTO) ajuizou ação de improbidade contra dois agentes públicos estaduais devido a contratações irregulares realizadas mediante inexigibilidade de licitação. Em primeira instância, os

acusados foram condenados com base no artigo 10º, incisos VIII e XI, da Lei nº 8.429/1992, ainda sem as modificações trazidas pela Lei 14.230/2021, que trouxe alterações significativas ao regime da improbidade administrativa. No entanto, o Tribunal de Justiça do Tocantins (TJTO) afastou a condenação por entender que não houve efetiva demonstração de prejuízo ao erário, pois não haveria evidências de que o valor contratado estava acima do normal.

O STJ vem conferindo interpretações diversas sobre o tema, ora mais restritivas, ora menos restritivas.

Diante disso, o MPTO apresentou recurso especial, e requereu que o STJ determinasse o restabelecimento das sanções aplicadas em primeiro grau, sob o argumento de que a dispensa indevida de licitação ou a declaração indevida de sua inexigibilidade justificariam a condenação por ato de improbidade com base no artigo 10, em razão da existência de dano presumido, figura expressamente reconhecida pela jurisprudência do STJ.

Em seu voto, o Ministro Gurgel de Faria reconheceu que, antes das mudanças trazidas pela Lei nº 14.230/2021, o STJ entendia que a dispensa indevida de licitação configurava improbidade, em razão do dano presumido aos cofres do estado. Contudo, com a reforma legislativa e a nova redação dada ao artigo 10º da Lei nº 8.429/1992 pela Lei nº 14.230.2021, tornou-se necessário comprovar a perda patrimonial efetiva para haver condenação por improbidade. No entendimento do Ministro, essa exigência de comprovação do dano deveria prevalecer nos casos anteriores à mudança da Lei que ainda estivessem tramitando. Ainda, O Ministro ressaltou que a situação em análise não se enquadraria na limitação prevista pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Tema 1.199 da repercussão geral. Segundo ele, não se trataria de aplicação retroativa de alteração normativa benéfica ao réu, já que, anteriormente, não haveria norma expressa prevendo a possibilidade do dano presumido, o que só teria sido admitido em razão da construção jurisprudencial do STJ sobre o tema.

O STJ tem se debruçado sobre a Lei nº 14.230/2021 nos últimos anos, e vem conferindo interpretações diversas sobre o tema, ora mais restritivas, ora menos restritivas. Ainda falta, portanto, um posicionamento uníssono sobre determinados aspectos da Lei nº 14.130/2021.

Por exemplo, (i) no julgamento do AgInt nos EDcl no Agravo em Recurso Especial nº 1877917 - RS (2021/0113727-7), o Ministro Benedito Gonçalves manteve a medida de indisponibilidade de bens decretada em desfavor de uma clínica médica, entendendo que a Lei nº 14.230/2021 não poderia retroagir, porque o recurso não trataria de ato ímprobo culposo não transitado em julgado. De outro lado, (ii) no julgamento do AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 2272508 - RN (2022/0404324-0), em 06.06.2023, a Primeira Turma do STJ, por 3 votos a 2, manifestou entendimento diverso: reconheceu que os requisitos da medida de indisponibilidade de bens da Lei nº 14.230/2021 retroagiriam aos processos de improbidade em curso, de modo que indeferiu o recurso do Ministério Público do Rio Grande do Norte, e manteve o indeferimento da medida de indisponibilidade de bens em desfavor do Prefeito de Guimarães/RN e de uma empresa do ramo de eventos.

Trata-se, portanto, de mais uma decisão importante do STJ sobre o regime de improbidade administrativa. Continuaremos acompanhando se o STJ manterá o entendimento acerca do dano presumido.

Os PODERES DO TCU NA FISCALIZAÇÃO DE LICITAÇÕES ESTÃO CADA VEZ MAIORES

O Tribunal de Contas da União tem se transformado em uma das mais importantes instituições do Estado brasileiro, concentrando poderes para, mais do que fiscalizar as contas de órgãos e entes públicos federais, interferir e, por vezes guiar, a atuação dos agentes públicos, emitindo determinações que devem ser cumpridas sob pena de responsabilidade pessoal do agente público.

Os Tribunais de Contas, principalmente o TCU, têm cada vez mais adentrado no mérito das decisões administrativas

Não à toa, o TCU tem sido objeto de intensa análise. CGM, por exemplo, já discutiu a interpretação restritiva do TCU sobre a Lei das Estatais [\[link\]](#), a atuação do tribunal para a entrada em vigor da Nova Lei de Licitações [na quarta edição do Triplo A, [link](#)], e seu papel de fiscalizador das agências reguladoras (em outro artigo desta edição).

Neste artigo, destacamos o papel dos Tribunais de Contas, em especial do TCU, como fiscalizador dos processos de contratações públicas. Essa atribuição é expressamente prevista no artigo 170 da Lei nº 14.133/2021, a “NLL” – Nova Lei de Licitações, segundo o qual quaisquer empresas licitantes podem apresentar aos órgãos de controle – incluindo os Tribunais de Contas locais e TCU – representações contra irregularidades na aplicação da NLL.

Assim, empresas que participam de licitações públicas encontram nos Tribunais de Contas um importantíssimo ente fiscalizador capaz de corrigir erros de certames.

Este papel, que era tradicionalmente ocupado pelo judiciário, tem sido cada vez mais compartilhado com os Tribunais de Contas, mas com uma importante distinção: enquanto o judiciário tende a restringir sua análise à legalidade formal e processual dos processos licitatórios – tendo uma deferência ao mérito das decisões emitidas pelos agentes públicos –, os Tribunais de Contas, principalmente o TCU, têm cada vez mais adentrado no mérito das decisões administrativas.

A própria NLL inovou ao estabelecer que em suas decisões, os órgãos de controle podem e devem adotar critérios de oportunidade, materialidade, relevância e risco. Na prática, os Tribunais de Contas têm maior liberdade para revisar os atos das comissões de licitação, adentrando em temas que costumeiramente não são analisados pelo Judiciário, como a economicidade do certame.

Tomando o TCU como modelo, ao analisar uma denúncia contra ilegalidades ocorridas em processo licitatório, o Tribunal pode determinar que o agente público, a entidade fiscalizada e eventual terceiro interessado apresentem, em 15 dias, suas justificativas e entendimentos sobre o ato denunciado. Ao final, caso o TCU decida pela ocorrência da ilegalidade, ele pode sustar a execução do ato impugnado, aplicar multa ao responsável, e em se tratando de contrato público, comunicar o fato ao Congresso Nacional e ao Executivo (a quem compete sustar o contrato). Em caso de inércia do Congresso e Executivo, o próprio TCU decidirá a respeito da sustação do contrato.

Para além disso, os órgãos de controle receberam da NLL o poder de suspender cautelarmente processos licitatórios. Nessas situações, os órgãos de controle devem pronunciar-se definitivamente sobre o mérito da irregularidade no prazo de até 50 dias úteis, contado da data do recebimento das informações pelo órgão licitante. Tal decisão definitiva deve definir as medidas necessárias e adequadas, em face das alternativas possíveis, para

sanear o processo licitatório ou determinar a sua anulação.

Os Tribunais de Contas, e em especial o TCU, têm poderes efetivos, concretos e cada vez mais amplos para fiscalizar licitações públicas. Independentemente dos efeitos desta ampliação de poder no desenho institucional brasileiro, fato é que os Tribunais de Contas são atores cada vez mais importantes no controle dos processos de compras públicas.

O TABELAMENTO DE PREÇOS E A PRESUNÇÃO DE ILÍCITO CONCORRENCIAL: O CADE ESTÁ FICANDO MAIS RIGOROSO?

Recentemente, o Tribunal do CADE proferiu decisão paradigmática para parametrizar o julgamento de casos envolvendo tabelamento de preços. A conclusão seguida pelo Plenário, nos termos do Voto-Relator proferido pelo Conselheiro Diogo Thomson durante a 235ª Sessão Ordinária de Julgamento, realizada em 11 de setembro, é a de que a homologação de tabelas de preços, ainda que sem caráter impositivo de fato, causa danos à concorrência, bastando a comprovação da prática para sua condenação.

Casos de tabelamento de preços ao consumidor final devem ser sempre considerados presumidamente ilícitos

No caso analisado, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 5ª Região (CRECI/GO) estava sendo investigado por impor condições estabelecidas pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis (COFECI), via instrumentos normativos internos, aos corretores imobiliários para a cobrança de honorários de acordo com tabelas elaboradas pelos respectivos sindicatos e homologadas pelos CRECIs regionais. O descumprimento dos valores estabelecidos nas referidas tabelas seria passível de punição por desvio ético.

O COFECI e outros 22 CRECIs, celebraram Termo de Cessação de Conduta (TCC) com o CADE em 2018, suspendendo a prática da conduta, enquanto o CRECI-GO permaneceu inerte, com versão desatualizada do Código de Ética em seu site, proibindo receber comissões em desacordo com a tabela aprovada. O CRECI/GO, em sua defesa, alegou que não exigia o acatamento ao tabelamento de preços, nunca aplicou penalidades aos inscritos por não seguirem os valores sugeridos, e por um lapso não atualizou o código de conduta em seu site.

No entanto, o Tribunal, por unanimidade, decidiu pela condenação do CRECI/GO, seguindo a posição do Conselheiro-Relator, mencionada acima. Não obstante a ausência de uma posição predominante ou uníssona do CADE sobre a metodologia de análise para casos de tabelamento de preços, concluiu-se neste caso que a prática deveria ser considerada um ilícito por objeto, isto é, sujeita à aplicação de penalidades mediante a mera comprovação da existência da conduta, uma vez que sua potencialidade lesiva é presumida.

Ademais, casos de tabelamento de preços ao consumidor final devem ser sempre considerados presumidamente ilícitos, ao passo que a legitimidade ou ilicitude das demais formas de tabelamento de preços dependeriam da análise dos seguintes fatores:

- i. obrigatoriedade de sua adoção,
- ii. se o estabelecimento é de preços mínimos ou máximos,

- iii. existência de influência sobre o comportamento de filiados,
- iv. se constitui mecanismo de compensação de poder de barganha, e/ou (v) se está vinculada a alguma imunidade antitruste.

Em que pese tenha acompanhado o Voto-Relator quanto à condenação, o Conselheiro Gustavo Augusto divergiu da fundamentação trazida pelo Conselheiro-Relator, e explicou que *“o tabelamento de preço trazido à baila pelo CRECI/GO caracteriza-se como uma conduta unilateral, a qual merece ser apurada pela regra da razão”*.

O precedente é relevante porque busca racionalizar a metodologia de análise pelo CADE. A previsão de critérios para serem sopesados na modalidade de presunção relativa para esse tipo de conduta demonstra que sua análise permanecerá sendo feita pelo CADE de forma casuística, com o devido cuidado.

EXISTE INDEPENDÊNCIA DAS AGÊNCIAS REGULADORAS NO BRASIL?

Em junho de 2024, a Corte Suprema dos Estados Unidos limitou a independência das agências reguladoras, com a superação do chamado “precedente Chevron”, de 1984, que reconhecia a importância de princípios como separação de poderes, delegação legislativa, reserva legal e limites do poder normativo de uma agência.

Não há consenso sobre a relevância das agências reguladoras e o reconhecimento da importância de suas atividades

No Brasil, que se inspirou no modelo norte-americano para estabelecer a regulação setorial na década de 90, o art. 3º da Lei das Agências Reguladoras prevê a independência das agências reguladoras. Ainda assim, essa independência é questionável, seja pelo orçamento limitado, impondo-lhes restrição para cumprir suas funções essenciais, seja pelo controle que seus normativos ou decisões são expostas.

Em um exemplo recente desse controle, o Tribunal de Contas da União (“TCU”) determinou a anulação da Resolução 72/2022 (“Resolução”), que tratava da possibilidade de cobrança do serviço de segregação e entrega de contêiner (“SSE/THC2”) e representa poder normativo específico da Antaq. A decisão do TCU a respeito da (i)legalidade da cobrança do THC2, partiu da análise de denúncias sobre a Resolução.

Embora a regulamentação da atividade portuária e a elaboração de normas sobre tais serviços constitua função finalística da Antaq, o TCU entendeu que lhe compete a análise de legalidade na atuação da autarquia e, a partir desse entendimento, determinou à Antaq que, no prazo de 30 dias a partir da ciência, anule todos os dispositivos da Resolução 72/2022 (mais detalhes constam do respectivo Acórdão).

No Brasil, não há consenso sobre a relevância das agências reguladoras e o reconhecimento da importância de suas atividades para a economia e regulação do mercado. De um lado, há a preocupação com a qualidade da regulação, como endereçou o recente Decreto nº 12.150/2024, que institui o Programa de Fortalecimento da Capacidade Institucional para Gestão em Regulação, a Estratégia Nacional de Melhoria Regulatória, de grande importância para eficiência regulatória. Por outro lado, os normativos técnicos, específicos e essenciais das agências reguladoras são constantemente expostos ao controle, precipuamente pelo TCU e pelo Poder Judiciário, o que traz insegurança jurídica tanto para as agências quanto para os regulados.

Portanto, encontrar esse ponto de equilíbrio entre a atuação independente das agências e sua legítima fiscalização por órgãos como o TCU é essencial.

SERVIÇOS DE PRATICAGEM ENTRAM NO RADAR DO CADE

Recentemente, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) instaurou um Inquérito Administrativo (IA) para investigar a suposta adoção de condutas comerciais uniformes pela Coordenação Geral dos Serviços de Praticagem da ZP-16 (PráticosZP16) e pelo Sindicato dos Práticos dos Portos do Estado de São Paulo (Sindipraticos). A investigação trata, em resumo, de uma possível fixação de valores mínimos referenciais (VMR) a serem cobrados pelos associados da PráticosZP16 na prestação de serviços de praticagem na zona portuária de Santos.

De acordo com informações públicas constantes no IA, PráticosZP16 e Sindipraticos apresentaram documentos relacionados à atividade de praticagem no Porto de Santos, incluindo um contrato que estabeleceu os VMR (“Acordo de Valores, Serviços e Condições de Praticagem – 2022-2027”), assinado entre elas. Ao abrir a investigação, o CADE reconhece que a praticagem é prestada por profissionais liberais atuando por meio de suas Sociedades Limitadas Unipessoais (SLUs), contratadas diretamente por seus clientes. Na visão do CADE, essa negociação conjunta pode indicar uma conduta concertada, voltada à convergência de preços entre prestadores que deveriam ser concorrentes.

A instauração desses dois IAs representa as iniciativas mais contundentes do CADE para analisar o setor de praticagem.

O CADE também ressaltou que o mercado de serviços de praticagem em uma Zona Portuária (ZP) é operado por práticos, seja de forma individual ou por meio de empresas ou associações. A regulação do setor, atualmente sob a responsabilidade da Marinha do Brasil, estabelece um rodízio entre os práticos habilitados em cada ZP, assegurando a continuidade dos serviços independentemente do número de agentes econômicos no mercado.

Para o CADE, embora se trate de um mercado regulado, o serviço de praticagem deve seguir os princípios da livre iniciativa e da livre concorrência. As normas setoriais aplicáveis — como a Lei Federal nº 9.537/1997 e a NORMAN-12 — não isentam os agentes de competirem entre si por uma prestação de serviço mais eficiente e/ou econômica, e não justificaria o tabelamento de preços, seja por práticos, sindicatos ou associações. Segundo o CADE, o documento assinado entre PráticosZP16 e Sindipraticos sugere uma tentativa de influenciar os práticos da zona portuária de Santos a cobrar valores mínimos pela prestação dos serviços, o que poderia violar a Lei de Defesa da Concorrência.

Essa não é a primeira vez que o CADE investiga possíveis condutas anticompetitivas nos serviços de praticagem no Brasil. Em agosto de 2022, foi instaurado outro Inquérito Administrativo para apurar uma denúncia feita pela SP Marine Pilots contra a “Práticos” (Serviços de Praticagem do Porto de Santos e Baixada Santista Sociedade Simples Ltda.), também relacionada aos serviços de praticagem na ZP-16, que abrange Santos, São Sebastião e Tebar.

Na análise preliminar da denúncia, a Superintendência-Geral do CADE apontou que a Práticos teria capacidade de manipular a ordem de entrada dos navios no Porto de Santos para realizar manobras mais rentáveis, e que seria necessário um aprofundamento das investigações para verificar se essa prática poderia configurar discriminação anticompetitiva, abuso de posição dominante e/ou aumento de custos para a SP Marine Pilots.

Segundo o CADE, haveria uma percepção de falta de concorrência nesse mercado, resultante da atual regulação, gerando prejuízos aos clientes (armadores), aos usuários dos portos (importadores e exportadores) e à sociedade em geral.

Por fim, vale lembrar que em suas contribuições ao Projeto de Lei no. 757/2022, o CADE se manifestou sobre a importância de existir uma regulação econômica efetiva e eficaz sobre os serviços de praticagem, a fim de evitar práticas abusivas no setor, uma vez que os serviços são prestados por um grupo reduzido de profissionais.

A instauração desses dois IAs é coerente com a manifestação apresentada na discussão do referido projeto de lei, e representa as iniciativas mais contundentes do CADE para analisar o setor de praticagem.

Este boletim tem propósito meramente informativo e não deve ser considerado para fins de se obter aconselhamento jurídico sobre qualquer um dos temas aqui tratados.

Para informações adicionais, contate nossa equipe ou visite nosso site www.cgmlaw.com.br.

CGM Advogados. Todos os direitos reservados.