



MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Secretaria de Gestão
Central de Compras

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DA DF TURISMO E REPRESENTAÇÕES LTDA - ME

1 DAS PRELIMINARES

1.1 Do instrumento interposto

1.1.1 Trata-se de instrumento impugnatório apresentado em 15 de abril de 2016, pela empresa **DF TURISMO E REPRESENTAÇÕES LTDA – ME**, contra os termos do Edital do Pregão Eletrônico nº 01/2016– UASG 201057.

1.2 Da tempestividade

1.2.1 O art. 18 do Decreto nº 5.450/2005, que regulamenta o pregão na sua forma eletrônica, dispõe que até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão.

1.2.2 Dessa forma, dado que a publicação do Edital ocorreu em 08 de abril de 2016 e, tendo como data final de entrega das propostas o dia 20 de abril de 2016, a data limite para impugnação será até 18 de abril de 2016.

1.2.2.1 Logo, tem-se que a impugnação é tempestiva, pelo que se passa à análise de suas alegações.

2 DAS ALEGAÇÕES E DO PEDIDO

2.1 A impugnante requer a anulação do certame, alegando que:

a) *“O procedimento deve ser anulado imediatamente, vez que a sua concretização resulta em concentração de mercado, visto que há concentração da prestação de serviços de 185(cento e oitenta e cinco) órgãos e entidades da administração pública em um único certame*

Ou seja, uma só empresa é quem vai absolver todo o mercado, eliminando não só as demais, quanto a concorrência nessa esfera de prestação de serviços”.

b) *“O princípio da livre concorrência está previsto no artigo 170, inciso IV da Constituição Federal e baseia-se no pressuposto de que a concorrência não pode ser restringida por agentes econômicos com poder de mercado.”*

c) *“Ademais, nos termos do art. 54, §§ 4º e 5º da Lei nº 8.884 /94, "os atos, sob qualquer forma manifestados, que possam limitar ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercado relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do CADE”*

2.1.1 Por fim, menciona um julgamento do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Recurso Especial nº 1.433.797 DF (2014/0023935-0) e assevera que a licitação “*deve ser realizada por um único órgão e para si*”.

3 DA ANÁLISE DO MÉRITO

3.1 O Pregão Eletrônico nº 01/2016, tem como objeto o Registro de Preços para contratação de serviços de agenciamento de viagens para voos regulares internacionais e domésticos não atendidos pelas companhias aéreas credenciadas, destinados aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

3.1.1 O Sistema de Registro de Preços, é um procedimento especial de licitação regido pelo Decreto nº 7.892/2013, que poderá ser adotado quando ocorrer uma das seguintes hipóteses:

“Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;

II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;

III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração”. (grifo nosso)

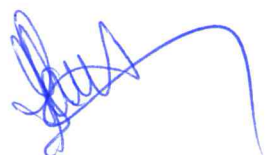
3.1.2 Ou seja, uma das hipóteses cabíveis para o uso do sistema de registro de preços é exatamente quando for conveniente licitar para mais de um órgão ou entidade, o que traz como benefícios diretos e imediatos, a economicidade e o ganho de escala para a Administração Pública.

3.1.3 A Lei nº 8666/93, em seu art.15, dispõe que, sempre que possível, as compras deverão ser processadas através de Sistema de Registro de Preços. Contudo, esse “sempre que possível” não se traduz num ato discricionário da Administração, e sim no dever de fazê-lo nas hipóteses elencadas no dispositivo que regulamenta a matéria, conforme subitem 3.1.1 acima.

3.2 Nesse ponto, importante mencionar que por força da competência atribuída pela Portaria nº 555 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, compete exclusivamente à Central de Compras realizar procedimentos para aquisição e contratação de serviços que visam à obtenção de passagens aéreas para voos domésticos e internacionais pelos órgãos da Administração direta do Poder Executivo Federal.

3.2.1 Posto isso, não procede a alegação de que “*a licitação deve ser realizada por um único órgão e para si*”, visto que tal afirmativa vai de encontro aos dispositivos legais que regem os procedimentos licitatórios, em especial, o Sistema de Registro de Preços, e contrário à Portaria nº 555, que trata da exclusividade do procedimento licitatório do objeto em tela exclusivamente pela Central de Compras.

3.3 Quanto à alegação de que:



a) *“O procedimento deve ser anulado imediatamente, vez que a sua concretização resulta em concentração de mercado, visto que há concentração da prestação de serviços de 185 (cento e oitenta e cinco) órgãos e entidades da administração pública em um único certame*

Ou seja, uma só empresa é quem vai absolver todo o mercado, eliminando não só as demais, quanto a concorrência nessa esfera de prestação de serviços”.

3.3.1 Sobre a divisibilidade do objeto, a Lei nº 8.666/93, em seu artigo 23 § 6º assim dispõe:

“As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala” (grifo nosso).

3.3.2 O Decreto nº 7.892/2013, em seu art. 8º prevê:

“O órgão gerenciador poderá dividir a quantidade total do item em lotes, quando técnica e economicamente viável, para possibilitar maior competitividade, observada a quantidade mínima, o prazo e o local de entrega ou de prestação dos serviços.” (grifo nosso)

3.3.3 E ainda, no que tange à indivisibilidade do objeto, o Tribunal de Contas da União tem se manifestado favoravelmente a essa alternativa, nas hipóteses em que a adjudicação por item isolado possa trazer prejuízos para a APF. É o que se depreende da leitura da Súmula 247 daquela Corte:

“É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.” (grifamos)

3.3.4 Dessa forma, dado o quantitativo de 185 (cento e oitenta e cinco) órgãos e entidades participantes, com uma demanda total estimada de 54.314 passagens aéreas/ano (nacionais e internacionais), caso se fizesse a divisão por itens teríamos uma média mensal de 24 passagens e 10 alterações/cancelamentos por contrato com valor médio de faturamento da ordem de apenas R\$ 752,22/ mês, de modo que o julgamento por item seria pouco atrativo e não contemplaria ganhos de escala, ao contrário da perspectiva da contratação de todo o volume dimensionado, em lote único, com viés de competitividade mais acirrada e expressivos ganhos de escala em favor da Administração.

3.3.5 Quanto a restar apenas uma empresa vencedora e *“que vai absolver todo o mercado, eliminando não só as demais, quanto a concorrência nessa esfera de prestação de serviços”*, ressaltamos que o montante a ser contratado, proveniente deste certame, de forma alguma representa todo o mercado, mas tão somente uma ínfima parte deste. Conforme dados do site do Ministério do Turismo (<http://www.cadastur.turismo.gov.br/cadastur/index.action#>), estariam em atividade cerca de 18.726 Agências de Turismo no Brasil. Desse total, observamos que somente 99 delas atendem às demandas do Governo Federal e que, destas, 8 (oito) Agências detém 51,98% dos valores contratados.



3.3.6 A escolha de fornecimento do serviço por uma única empresa não vai impedir que todas aquelas empresas que não ganharam a licitação ora sob análise, continuem a prestar o serviço a que de direito lhes é assegurado por meio de lei.

3.3.6.1 A propósito, os dados do Anuário do Transporte Aéreo 2014 da ANAC, informam que contabilizando os voos domésticos e internacionais, as empresas brasileiras e estrangeiras transportaram o número recorde de 117,2 milhões de passageiros pagos em 2014, dos quais 95,9 milhões se referem ao mercado doméstico e 21,3 milhões ao internacional.

3.3.6.1.1 Nesse contexto, parece-nos irrazoável admitir que o total de 54.314 passagens aéreas/ano (nacionais e internacionais), previsto na licitação ora debatida, seja suficiente para provocar os danos alardeados por essa impugnante.

3.4 Quanto à alegação de que *“O princípio da livre concorrência está previsto no artigo 170, inciso IV da Constituição Federal e baseia-se no pressuposto de que a concorrência não pode ser restringida por agentes econômicos com poder de mercado.”* e que *“Nos termos do art. 54, §§ 4º e 5º da Lei nº 8.884 /94, “os atos, sob qualquer forma manifestados, que possam limitar ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercado relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do CADE”*.

3.4.1 Registramos que não há no certame em questão nenhum entrave à livre concorrência, pelo contrário, o edital permite a participação de qualquer empresa cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação, e que esteja com Credenciamento regular no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, conforme disposto no §3º do artigo 8º da IN SLTI/MP nº 2, de 2010, além da participação de cooperativas.

3.4.1.1 Ou seja, nos termos do Edital não há qualquer restrição à participação de empresas do ramo de atividade requerido para a prestação dos serviços a serem contratados. Além do mais, não se observa a fixação de exigências de habilitação que caracterize restrição indevida, conforme se observa nos item 9.7.1.1 a 9.7.1.4 do respectivo edital.

3.4.2 Com relação à citação a Lei 8.884/94, ressaltamos que a referida lei foi revogada pela Lei nº 12.529 de 30 de novembro de 2011. Contudo, a citação é totalmente inadequada, não guardando nenhuma relação com o Edital ora questionado, seja por não haver neste qualquer restrição à livre concorrência, conforme já ressaltado; seja porque as condutas ali elencadas que caracterizam infração de ordem econômica dizem respeito a condutas empresariais ilícitas e que se apresentam na forma de carteis, monopólios ou outros meios de atuação que visam a limitação da concorrência e a obtenção de mais lucro.

3.4.3 Da mesma forma, com relação ao julgamento proferido pelo STJ, trazido como fundamento para as alegações da Impugnante, trata-se de uma situação em que duas empresas firmaram parceria para atuarem no mercado de atacado e varejo de supermercados e que foram multadas pelo CADE por não terem comunicado tempestivamente o ato de concentração, conforme previa a lei. Ou seja, nada traz que vincule os atos ali julgados com a licitação em tela.



CONCLUSÃO

Pelos motivos elencados NÃO assiste razão à Impugnante, de forma que MANTÉM-SE OS TERMOS do edital e prazos nele contidos.

Brasília, 18 de abril de 2016.


IRENE SOARES DOS SANTOS
Pregoeira

