



FUNDAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E CULTURAL
Campus Histórico da UFLA - Cx. Postal, 3060 - CEP 37200-000 - LAVRAS-MG
Fone: (35) 3829 1901- e-mail: fundecc@ufla.br

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

REFERÊNCIA: PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 019/2022

OBJETO: Escolha da proposta mais vantajosa para Contratação de empresa especializada para prestação de serviços eventual de reserva, emissão, remarcação de passagens aéreas nacionais e internacionais e de emissão de seguro de assistência em viagem internacional. Para atender a demanda dos Acordos, Convênios e Contratos institucionais, científicos e tecnológicos, e que estão sob gestão administrativa e financeira da Fundação de Desenvolvimento Científico e Cultural – FUNDECC.

IMPUGNANTE: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE VIAGENS DO DISTRITO FEDERAL – ABAV-DF

Trata-se de IMPUGNAÇÃO interposta pela empresa ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS DE VIAGENS DO DISTRITO FEDERAL – ABAV-DF, com fulcro na Lei n.º 8.666/93, por intermédio de seu representante legal, tempestivamente, contra os termos do Edital Pregão Eletrônico n.º 019/2022.

01. Em tempo, informamos que este (a) Pregoeiro (a) e Equipe de Apoio foram designados pela Diretora Executiva com base na Portaria nº 16, de 16/09/2022, para realizarem as licitações na Fundação de Desenvolvimento Científico e Cultural FUNDECC.

02. Que cumpridas as formalidades legais, registra-se a interposição de Impugnação Administrativa, conforme comprovam os documentos acostados ao Processo de Licitação.

I. DAS PRELIMINARES

03. Em sede de admissibilidade, verificou-se que foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, fundamentação, pedido de provimento à impugnação, reconsideração das exigências e tempestividade, e interesse processual, conforme comprovam os documentos colacionados ao Processo de Licitação já identificado, pelo que se passa à análise de sua alegação.

II - DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO

Devo lembrar que o critério de julgamento por menor preço ou maior desconto é permitido pela **INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 73, DE 30 DE SETEMBRO DE 2022 QUE DIZ:** “Art. 1º Esta Instrução Normativa dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, para a contratação de bens, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional”.

Neste sentido o Art. 3º da lei 8666/93 diz:

“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”.

II. DOS PEDIDOS DA IMPUGNANTE

III -Requer a Impugnante:

Senhor Pregoeiro, sem necessidade de transcrição dos diversos dispositivos do edital atinentes ao desconto sobre tarifa de transporte aéreo, o edital tem como critério de julgamento MAIOR DESCONTO por item/grupo, o que configura INCENTIVO DE FRAUDE TRIBUTÁRIA, PORTANTO, NULO.

A legalidade, do artigo 37 da Constituição Federal impõe respeito à legislação.

Mas veja o que estabelece a Instrução Normativa nº 1234/2012, da Receita Federal:

“Art. 12...

(...)

§ 10. A base de cálculo da retenção a que se refere o caput, relativamente às aquisições de passagens aéreas e rodoviárias, é o valor bruto das passagens utilizadas, constantes do bilhete emitido pelas agências de viagens, nominal ao servidor, e não poderá ser diferente do valor de vendano balcão pelas empresas de transporte aéreo ou rodoviário, para o mesmo trecho e período, não sendo admitidas às agências de viagens efetuarem deduções ou acréscimos a qualquer título. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1540, de 05 de janeiro de 2015)”.

Assim, além da impossibilidade de alterar o montante tributável para cima, agência não pode alterar o montante tributário, a base de cálculo, das tarifas, das companhias aéreas, para baixo. Logo, com máximo respeito, o edital incentiva fraude tributária, sendo o assunto aqui, de direito, jamais enfrentado por pregoeiro algum do Brasil.

Considerando que o objeto tratado no item 1.1 do edital é claro na intermediação, no agenciamento, das passagens aéreas e Seguro viagens, Vossa Senhoria precisa considerar o seguinte:

* **agenciamento** é serviço tratado no artigo 710 do Código Civil e regulamentado para as agências de viagens na Lei nº 12.974/2019, que prevê em seu artigo 8º, inciso II, uma remuneração, em momento algum mencionando respaldo para agência de viagens alterar, sob rótulo de desconto, tarifa de concessão de transporte aéreo; e

* **transporte** é serviço tratado no artigo 730 do Código Civil e regulamentado para a aviação civil na Lei nº 11.182/2005, de modo eu as tarifas são das companhias aéreas enada consta da lei sobre suposto desconto por agência de viagens.

Isso significa que o edital é nulo porque licita AGENCIAR, que é o serviço prestado pela Agência de Viagens, mas que usa o critério de desconto sobre TRANSPORTAR, que é serviço decada companhia aérea, mediante tarifa de concessão na ANAC.

Nada no pregão considera que além de serviços independentes e contabilizados e tributados em separado e de empresas distintas, logo, não permitido que se misture isso dentro decritério no pregão, não há respaldo perante entendimentos que reafirmam essa clara distinção de valores (de modo que uma empresa não pode prometer alterar valor da outra:

“A intermediação na venda e comercialização de passagens individuais ou em grupo, passeios, viagens e excursões, bem como a intermediação remunerada na reserva de acomodações em meios de hospedagem, são operações em conta alheia, da agência de turismo. Nesses casos, a base de cálculo do Simples Nacional é apenas o resultado da operação (comissão ou adicional recebido pela agência)”. (Solução de Consulta nº 214, de 18 de Agosto de 2008)”.

Depois disso, em 2021, houve a extinção das comissões pelas companhias aéreas, o que se refletiu na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a exemplo do Acórdão nº 1323/2012 – Plenário, que ressaltou que valores de terceiros não constituem receita da agência de viagens, nem parafins de enquadramento nos limites da Lei Complementar nº 123/2006.

Como pode, então, o pregão ter julgamento, de modo que o critério pressupõe que a agência altere valor de tarifa oficial de companhia aérea?

É preciso considerar que o fim das comissões se refletiu na Instrução Normativa nº 07/2012 – MPOG, que instituiu o modelo de contratação para passagens aéreas nacionais e internacionais no governo federal com um meio de preservar o julgamento objetivo, estabelecendo novo critério para as licitações:

“Art. 2º (...) § 1º A licitação deverá utilizar o critério de julgamento menor preço, apurado pelo menor valor ofertado pela prestação do serviço de Agenciamento de Viagens”.

Posteriormente, para sepultar eventuais discussões dos que não compreendem as normas desse tipo de atividade e afastam as normas como se fossem legisladores, para colocar reforço no cumprimento dos postulados de isonomia e julgamento objetivo, adveio a Instrução Normativa nº 3/2015-MPOG, com as seguintes disposições:

“Art. 6º A remuneração total a ser paga à agência de turismo será apurada a partir do valor ofertado pela prestação do serviço de agenciamento de viagens, multiplicado pela quantidade de passagens emitidas, remarçadas ou canceladas e serviços correlatos.

§ 1º Os valores relativos à aquisição de bilhetes de passagens serão repassados pela Administração à agência de turismo contratada, que intermediará o pagamento junto às companhias aéreas que emitiram os bilhetes.

§ 2º Os valores referidos no § 1º não serão considerados parte da remuneração pelos serviços de agenciamento de turismo e não poderão constar da planilha de custos que se refere o art. 7º desta Instrução Normativa.

Art. 7º O instrumento convocatório deverá prever que a licitante classificada em primeiro lugar, na fase de lances, apresente planilha de custos que demonstre a compatibilidade entre os custos e as receitas estimados para a execução do serviço.

(...)

§ 5º Eventuais incentivos, sob qualquer título, recebidos pelas agências de turismo das companhias aéreas, não poderão ser considerados para aferição da exequibilidade da proposta”.

Por isso, o edital é nulo, **NÃO POSSUI QUALQUER CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE DE DESCONTO (ATÉ ONDE ELE IRIA E COM QUAIS PROVAS?), QUANDO O ARTIGO 40, INCISO X, DA LEI Nº 8.666/93 E O ARTIGO 14, INCISO III, DO DECRETO Nº 10.024/2019, DETERMINAM QUE EDITAL PRECISA TER CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE E ESSE EDITAL NÃO TEM BALIZA ALGUMA, DEIXANDO TODOS EM SUJEIÇÃO A FATOR SUBJETIVO, O QUE É VEDADO PELO ARTIGO 44, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93.**

Se um item central da tabela passar por desconto e ele for deixar a oferta com valor negativo, como um desconto sobre tarifa de companhia aéreas, isso pode, sim, ser uma ficção, uma forte prova de que a proposta não é realista, principalmente quando se pede comprovação através de receitas de outros contratos. Ora, cada contrato tem seu prazo e sua rentabilidade individual e não coletiva.

Deve-se considerar que critério de julgamento que culmina em desconto sobre algo de terceiro (tarifas de concessionários de transportes) viola a legalidade, do artigo 37 da Constituição Federal, pois a Lei nº 8.666/93 não traz em dispositivo algum a previsão, o respaldo, a permissão, para algum licitante fazer promessa em sua

proposta de um “suposto” desconto sobre “valores” que pertencem a “terceiros” (não há respaldo legal algum para oferta que envolva ou que dependa da vontade de terceiros que sequer serão partes do contrato administrativo) como se fosse possível interferir nas variáveis relações comerciais entre agências de viagens e as concessionárias de transportes (promessa por algo envolvendo relações com terceiros não encontra permissão em lei federal alguma).

Nenhuma promessa em licitação cujo licitante é agência de viagens pode ter como base se prometer criar vínculo de desconto. O fator de não comissionamento destas concessionárias às Agências de Viagens, já seria motivo suficiente para que não conste em qualquer contratação de prestação de serviços, descontos sobre receitas não pertencentes às Agências, que precisam suportar os custos do contrato, muitas vezes renunciar da remuneração pelo serviço prestado.

IV -PEDIDO

Em face do exposto, requer que seja a presente IMPUGNAÇÃO recebida em seu efeito suspensivo, bem como seja julgada procedente, com efeito de que seja modificado o edital para proibir, expressamente, DESCONTO SOBRE A TARIFA DA PASSAGEM AÉREA, devendo haver a respectiva republicação do edital

V- DA ANÁLISE

5.1 A priori é necessário esclarecer que a impugnação "apesar de não elencado entre os recursos administrativos, serve como instrumento de correção e assecuratório da legitimidade do procedimento da Administração", Conforme doutrina e Reinaldo Moreira Bruno (Dos Recursos no Processo de Licitação, Belo Horizonte: Del Rey.2005)

5.2 Cumpre esclarecer , que :

Item 6.12 do Edital “O valor a ser pago pelo contratante por cada autorização, bilhete ou voucher emitido será calculado utilizando a seguinte fórmula $VF = VP - TA + TS + S$ (quando for o caso). Onde”

VF = Valor da Fatura (valor a ser pago);

VP = Valor da Passagem Aérea;

TA = Valor referente à Tarifa de Agenciamento paga pela companhia aérea à agência contratada;

TS = Valor da Taxa de Serviço (Valor repassado à Agência de Turismo contratada após aplicado percentual de desconto sobre a Tarifa de Agenciamento);

TE = Valor da Taxa de Embarque; e

S = Seguro Saúde e Bagagem.

Item 6.13 do edital. “A Taxa de serviço, portanto, corresponde a Tarifa de Agenciamento subtraída do desconto ofertado na proposta ($TS = TA - D$) Onde: D = Desconto em porcentagem sobre a tarifa de agenciamento”

Item 6.14 do edital. “Para melhor entendimento quanto à aplicação do Desconto Percentual e à forma de cálculo da Taxa de Serviço, tem-se os seguintes exemplos”

Exemplo 1:

Desconto Percentual ofertado pela empresa licitante = 20%

Taxa de Agenciamento (em percentual) paga pela Companhia aérea X à agência licitante = 10%

VP = R\$ 1.500,00 TA = R\$ 1.500,00 * 10% = R\$ 150,00

TS = R\$ 150,00 - 20% = R\$ 120,00, ou seja, obteve-se R\$ 30,00 de desconto sobre a TA.

TE = R\$ 35,00

S = não há.

$$\begin{aligned}VF &= VP - TA + TS + TE + S \text{ (quando for o caso)} \\VF &= R\$ 1.500,00 - R\$ 150,00 + R\$ 120,00 + 35,00 \\VF &= R\$ 1.505,00\end{aligned}$$

Exemplo 2:

Desconto Percentual ofertado pela empresa licitante = 40%

$$VP = R\$ 1.500,00$$

TA = R\$ 100,00 (valor fixo pago pela Companhia aérea X à agêncialicitante)

$$TS = R\$ 100,00 - 40\% = R\$ 60,00, \text{ ou seja, obteve-se R\$ 40,00 de desconto sobre a TA.}$$

$$TE = R\$ 35,00$$

S = não há.

$$VF = VP - TA + TS + TE + S \text{ (quando for o caso)} \quad VF = R\$ 1.500,00 - R\$$$

$$100,00 + R\$ 60,00 + 35,00$$

$$VF = R\$ 1.495,00$$

VI - CONCLUSÃO:

6.1 Em todos os calculos utilizados, (Exemplo 1 e Exemplo 2) item 6.14 do edital e item 4.10 no Anexo I Termo de Referencia, a taxa de agenciamento é utilizada para o calculo final do valor da passagem e ainda:

“Item 4.11 Termo de referencia O Desconto Percentual não se aplica sobre valores que não se referem à remuneração (Tarifa de Agenciamento) paga pelas companhias aéreas às agências de viagens” Portanto o desconto não é sobre a tarifa da passagem e sim sobre a taxa de agenciamento.

VII - DA DECISÃO

Isto posto, sem nada mais evocar, **CONHEÇO** da Impugnação interposta pela empresa no processo licitatório referente ao Edital PREGÃO ELETRÔNICO n.º 019/2022, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** mantendo-se inalterado o Edital em comento.

Lavras/MG 28 de Outubro de 2022



ERIWELTON VILELA COELHO
PREGOEIRO OFICIAL