

RELATÓRIO DE INSTRUÇÃO DE IMPUGNAÇÃO

ASSUNTO.....: IMPUGNAÇÃO DO EDITAL
IMPUGNANTE.....: RAIMUNDA ANGELA FOGAÇA FIGUEIRA - ME
REF.....: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 046/LALI-5/SBEG/2017
OBJETO.....: CONCESSÃO DE USO DE ÁREA DESTINADA À EXPLORAÇÃO COMERCIAL DE ARTESANATO, LOCALIZADA NO SAGUÃO DE EMBARQUE DOMÉSTICO DO TERMINAL DE PASSAGEIROS 1 DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE MANAUS / EDUARDO GOMES.

1 – DO HISTÓRICO DA IMPUGNAÇÃO

Trata a presente instrução de Impugnação ao Edital do processo em tela, apresentada pela empresa RAIMUNDA ANGELA FOGAÇA FIGUEIRA - ME, CNPJ Nº 06.254.441/0001-04, que passo a transcrever resumidamente.

Afirma a impugnante que foi vencedora do certame para a exploração ora licitada, mas foi surpreendida com a instalação da empresa Arte Tupiniquim sem o devido processo licitatório, empresa esta, participante do certame o qual fora a vencedora. Após essa descoberta, fez algumas verificações junto a INFRAERO, o qual fora informada de que se tratava de uma concessão de espaço por Ato que promovia uma ação promocional com validade de quatro (04) meses improrrogáveis, porém este ato já havia alcançado seu vencimento, não amparando mais a ação promocional, mas que a empresa estava em plena operação até setembro de 2017 sem qualquer respaldo.

Foi iniciada Ação judicial Processo nº: 1001600-81.2017.4.01.3200 (Doc. 2) para apurar a validade dos Atos e ações da Administração Pública exercida pela INFRAERO de acordo com o princípios norteadores e sanar as perdas que a impugnante teve nesse período de instalação irregular de sua concorrente.

DO DIREITO

Do Ato Administrativo 2737/DC2015

Em atendimento ao Ato Administrativo 2737/DC2015 (Doc. 3), há de se analisar seu conteúdo iniciando-se pelo item descrito na alínea “a”. *“a dinâmica econômica do mundo dos negócios aeroportuários, com o aumento do ambiente concorrencial devido a concessão dos principais aeroportos brasileiros e a necessidade da Infraero buscar vantagens competitiva com diferencial e atratividade comercial dos espaços, cuja adequabilidade valorize o tenant mix”*. (Grifado).

Por notoriedade, transcende que a liberação da atividade comercial da empresa Arte Tupiniquim, não traz competitividade, diferencial ou mesmo atratividade no espaço comercial do aeroporto, até porque já existe a atividade de comércio de artesanatos exercido pela Impugnante, ganhadora de um processo licitatório.

Ainda na aludida alínea "a", utiliza-se o termo **tenant mix**, conceito usado para identificar as chamadas **empresas âncoras**, que por sua magnitude comercial atrai investimentos e valorização ao espaço, não sendo a realidade da Arte Tupiniquim uma vez que se trata de uma empresa cuja operação é somente local.

Outro ponto não menos relevante, é inerente a **validade** da autorização do evento promocional de caráter experimental. No item 2 do Ato menciona: "*autorizar até 31/12/2016 as concessões de uso de áreas aeroportuárias destinadas à realização de ações consideradas de oportunidade, promocionais e de ocupação eventual com a comercialização de produtos ou serviços julgados adequados, pelo prazo de até 04 (quatro) meses improrrogáveis*". (Grifado)

Alega que aqui estão concentrados potenciais equívocos da administração, pois apesar do ofício supracitado limitar a data de concessão do evento, a INFRAERO informou que a empresa Arte Tupiniquim obteve sua concessão para sua atividade no dia 22.02.2017. Trata-se de um erro material no ofício enviado pela INFRAERO ao informar a data do dia 22.02.2016, conforme dados da própria INFRAERO, o que agravaria mais ainda se fora concedido no ano de 2016 sem licitação. Desta forma, demonstra portanto vício na aludida concessão por não **respeitar** prazo estipulado no Ato em comento, já que a concessão deveria se dá até o dia 31.12.2016.

Pasmem, apesar do vício na autorização da concessão, e que se a INFRAERO provar a licitude, o Ato Administrativo é claro em limitar o prazo de duração do evento promocional **em quatro meses improrrogáveis**, ou seja, se no dia 22.02.2017 foi concedido a autorização para a atividade comercial, no dia 22.06.2017 a empresa usufruidora do evento já deveria ter encerrado suas atividades, mas até meados de setembro de 2017 a empresa estava em pleno funcionamento sem qualquer processo licitatório. Foi fechado somente depois que o setor de licitação soube do caso, que inclusive gerou a errata quanto a situação das lojas objeto da licitação.

• **Da violação do Princípio da Publicidade e da Isonomia**

Cita o artigo 37 da Constituição Federal de 1988, que elenca os princípios inerentes à Administração Pública, que são: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A função desses princípios é a de dar unidade e coerência ao Direito Administrativo, controlando as atividades administrativas de todos os entes que integram a federação brasileira (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).

*Art. 37- A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte [...].*
(Grifado)

Assim sendo, um dos importantes princípios da Administração Pública, o da **publicidade**. Por sua vez, é exigido sua publicação em órgão oficial como requisito de **eficácia** dos atos administrativos que devam produzir efeitos externos bem como fornecer dados inerentes ao ponto público como históricos comerciais e financeiros. Se tratando de um Estado de Direito é inconcebível a existência de atos sigilosos ou confidenciais que pretendam incidir sobre na esfera jurídica dos administrados, criando, restringindo ou extinguindo direitos, ou que onerem o patrimônio público.

A Impugnante fez algumas ponderações de alguns pontos do edital e obteve **negado** as informações financeiras como já dito (**Doc.4**), questionou sobre funcionamento da empresa no momento da abertura da licitação, pois inicialmente o edital informava que as salas comerciais estavam desocupadas. Em resposta a INFRAERO informa de uma prorrogação do evento promocional, não pode informar sobre as questões financeiras que o ponto público pode proporcionar e fez um adiamento do certame (**Doc.5**) acredita-se que se trata de tempo para a INFRAERO retirar a empresa Arte Tupiniquim de funcionamento.

Note-se a contradição, pois o ato administrativo que ampara o evento promocional é claro em informar prazo **improrrogável** para os efeitos, mas a INFRAERO insiste em falar em prorrogação sem qualquer respaldo.

Ainda se tratando dos princípios balizadores da Administração pública, o da **Isonomia** está sendo infringido, pois o que se quer licitar, é espaço em que a própria usufruidora até setembro de 2017 irá participar, tendo todo Know-how daquela área, bem como todo investimento para seu funcionamento já dado a uma das lojas, o que resta cristalino a vantagem incalculáveis que esta empresa irá ter sobre todos os outros concorrentes.

Assim nobre Pregoeiro(a), a abertura desta licitação enseja num condão de tentar regularizar o funcionamento do ponto de venda que fora usufruída por particular de forma irregular, sem respeitar aos princípios da Administração Pública, pois se hoje, não tivesse a Impugnante como parte interessada, essas manobras se concretizariam normalmente sem qualquer interferência.

Importante ressaltar que se a Impugnante soubesse do suposto evento promocional, jamais teria fechado contrato com a INFRAERO com valor de aluguel pouco mais de R\$ 20.000,00, quando a locação do evento promocional era de R\$ 2.500,00.

DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer:

O recebimento da presente **IMPUGNAÇÃO** com previsão de prazo de 3 (três) dias úteis para julgamento das impugnações dirigidas em face ao edital publicado.

O deferimento do **CANCELAMENTO** ou de forma supletiva se for o caso, seja **SUSPENSO** o processo licitatório até que o caso seja apurado na esfera judicial o qual a INFRAERO já fora citado as ações feita pela INFRAERO no contexto apresentado.

2 – DA TEMPESTIVIDADE

A impugnação apresentada foi encaminhada através do e-mail licitabr@infraero.gov.br, às 21h16min do dia 11/10/2017.

Conforme preconiza o Artigo 18 do Decreto Lei nº 5.450/2005, em consonância com o subitem 12.1 do Edital, considerando que a abertura da licitação foi adiada para o dia 01/11/2017 (conforme Errata nº 002/LALI-5/2017), excluindo-se a data da abertura, o prazo para Impugnações expira em 30/10/2017, **TEMPESTIVA** é a peça impugnatória.

3 – DA ANÁLISE DAS ARGUMENTAÇÕES

Preliminarmente cumpre esclarecer que a Infraero, em seus processos, preza sempre pelo que preceitua a legislação vigente e aplicável, destacando-se em especial a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu Artigo 2º, determinando que deve ser observado o interesse público, qual seja: **“A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”** (grifo nosso), tendo os documentos referentes ao planejamento da licitação acesso público a qualquer tempo, mediante solicitação formal de quaisquer interessados.

Enfatizo ainda que não é correta a afirmação de que a impugnante *“foi vencedora do certame para a exploração ora licitada”*, pois a impugnante atualmente detém o contrato de concessão TC Nº 02.2017.025.0001 no Aeroporto Internacional de Manaus em área distinta das áreas ora licitadas.

Visando subsidiar a resposta à impugnante seus argumentos foram submetidos à apreciação da Gerência de Negócios Comerciais.

Informamos que o certame está de acordo com o Artigo 28 da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, que traz em seu teor:

“Art. 28. Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.”

Não prospera a alegação de falta de publicidade ao certame, sendo inclusive adiada a abertura do mesmo para prestar os esclarecimento de dúvidas suscitados pela impugnante (Raimunda Angela Fogaça Figueira – ME), e após as alterações efetuadas no Edital do PG-e nº 046/EGNC(EGNC-1)/2017 foi marcada a nova data de abertura, possibilitando a inserção de proposta, conforme previsto em lei.

A alegação de falta de Isonomia também não prospera, considerando que o mix comercial do Aeroporto Internacional de Manaus não limita a quantidade de lojas de artesanato e que as áreas em disputa ficam em locais distintos do Terminal de Passageiros – sobretudo a que fica na Sala de Embarque Doméstico. Entendemos que isso dará amplitude à concorrência do certame e os maiores beneficiados serão os usuários em geral e os passageiros.

Conforme já explicitado no Esclarecimento de Dúvidas nº 001/LALI-5/2017, de 22/09/2017, na Ação Eventual não há vínculo contratual com a INFRAERO que obrigue a apresentação do faturamento bruto da empresa instalada, portanto, este não é de conhecimento da INFRAERO. A Ação Eventual se destina a empresas que não são concessionárias da INFRAERO e funciona como um teste de mercado para que estas possam avaliar as potencialidades do local e a viabilidade do negócio. A Infraero não exige a apresentação do referido faturamento a nenhum concessionário que esteja na condição de Ação Eventual.

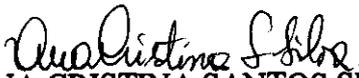


Cabe informar ainda que, conforme estabelece o item 8.5 da Norma Interna 13.03(E), caso a licitante seja concessionária ou possua em sua composição societária algum sócio concessionário estabelecido no aeroporto, na mesma atividade comercial, deverá, em caso de lograr êxito como vencedora do certame, optar entre a área já ocupada e a área licitada, devendo manifestar-se formalmente sobre a devolução da primeira área até a data da homologação do resultado da licitação. Tal redação está contemplada na Errata nº 002/LALI-5/2017, de 16/10/2017.

CONCLUSÃO

Diante dos fatos e fundamentos ora apresentados, esta Pregoeira **CONHECE** da peça impugnatória reconhecendo sua tempestividade e, no mérito, **NÃO ACOLHE** os argumentos da Impugnante, permanecendo inalterados os termos do Edital da presente licitação e seus Anexos.

Manaus 16 de outubro de 2017.


ANA CRISTINA SANTOS SILVA
Pregoeira

De acordo,


EDUARDO VIEIRA DE PAULA
Coordenador de Licitações de Manaus