



Agência Nacional de Transportes Aquaviários

Comissão Permanente de Licitação de Arrendamentos Portuários da ANTAQ - CPLA

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PROCESSOS: 50300.012958/2023-31
REFERÊNCIA: Processo Seletivo nº 01/2023-ANTAQ
OBJETO: Arrendamento Transitório de área e infraestrutura públicas localizadas no Porto de Itajaí, no Estado de Santa Catarina, para a realização das Atividades, conforme especificações e requisitos estabelecidos no Edital e na Minuta de Contrato de Transição.
IMPUGNANTE: André de Sá Braga (Caputo, Bastos e Serra Advogados)

DA INTRODUÇÃO

1. Trata-se de impugnação ao Edital do Processo Seletivo nº 01-2023-ANTAQ, cujo objeto é o Arrendamento Transitório de área e infraestrutura públicas localizadas no Porto de Itajaí, no Estado de Santa Catarina, para a realização das Atividades, conforme especificações e requisitos estabelecidos no Edital e na Minuta de Contrato de Transição.

DAS PRELIMINARES

2. O pedido foi apresentado por André de Sá Braga (Caputo, Bastos e Serra Advogados), conforme previsão constante na Seção V - Da Impugnação ao Edital.

DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE E PEDIDOS DA IMPUGNANTE

3. A petionária insurge-se contra o edital, através do Pedido de Impugnação - Caputo, Bastos e Serra Advogados (SEI nº 2025247), conforme breve síntese dos argumentos da impugnante, referenciando-os pela numeração que receberam na peça impugnatória:

2 ITEM 8.1 DO EDITAL - PARTICIPAÇÃO EM CONSÓRCIO - VEDAÇÃO

4. Alega a impugnante que *"o Tribunal de Contas da União, em entendimento pacificado, adverte que o poder discricionário da administração em admitir, ou não, a participação de empresas organizadas em consórcio não subsiste quando há aviltamento aos princípios da ampla competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa"*, e que *"o TCU, nessa linha, consagra o entendimento de que não há, de fato, ato administrativo puramente discricionário. Todo ato administrativo está necessariamente atrelado aos princípios da legalidade, da moralidade administrativa, da eficiência e seus correlatos"*.

5. Relata que não estaria havendo efetivo atendimento ao interesse público se a suposta necessidade da Administração fosse atendida mediante a violação de princípios constitucionais e legais, se o ato administrativo estivesse em desconformidade com a vontade do legislador e a sua motivação se encontrasse inadequada.

6. Afirma que *"não há no processo disponibilizado publicamente, as razões pelas quais, em um mercado absolutamente restrito, onde tanto se discute eventual abuso de posição dominante por determinados atores desse segmento, os fundamentos de fato e de direito que determinaram restrição do item 8.1 do edital, impedindo que empresas participem do chamamento público em consórcio."*

7. Afirma ainda, ao citar o Sumário Executivo do estudo produzido pela EPL, ANTAQ e Ministério da Infraestrutura, juntado ao Processo TC 039.017/2021-4 (Desestatização), que a formação de consórcio é flagrantemente impositiva para evitar a manutenção de posição dominante de armadores que por mais de 20 anos atuam com exclusividade nessa região.

8. Assevera que *"o princípio da ampla competitividade, da seleção da proposta mais vantajosa, da eficiência e da legalidade não podem ser mitigados pelo fato de o procedimento licitatório ser simplificado. Notadamente, porque a participação da licitação de empresas em regime de consórcio, por qualquer diploma legal que se assuma reger o presente certame, não implica na criação de fases ou procedimentos novos ou diversos."*

9. De acordo com a impugnante, a possibilidade de formação de consórcios não mudaria o procedimento estabelecido para a Administração (na condução do processo seletivo) e representaria uma redução de tempo na análise de propostas.

10. Por fim, afirma que *"a ANTAQ pode, a partir desse edital, trazer à região um incremento de competitividade e qualidade de serviços, garantindo uma justa e sadia competição que atende plenamente o interesse público."*

11. A respeito do rol de apontamentos da impugnante, importante esclarecer que a limitação da participação ao processo seletivo simplificado da qual a ANTAQ lança mão - ainda que trate-se de discricionariedade que lhe cabe no papel de promotora do certame - não vem, de forma alguma, desprovida de justificativa pertinente, qual seja: a participação de empresas consorciadas, fundos de investimentos e fundos de previdências, trariam ao processo um inegável incremento à complexidade do processo, que atentaria contra a extrema urgência que o caso requer. Como já foi reiteradamente exposto ao longo dos autos, o processo seletivo simplificado não comporta análises de grande complexidade, seja em função de sua essência, seja em função dos curtos prazos disponíveis.

12. Desta forma, ao mesmo tempo em que não há que se falar, no caso em pauta, de quaisquer ameaças aos princípios da legalidade e da moralidade (uma vez que atua-se dentro da discricionariedade da Administração, com condão de política pública), busca-se mais do que nunca se aproximar do princípio da eficiência, em sua forma mais ampla. Sim, pois na questão sobre a qual se debruça, o auge da eficiência materializa-se justamente com o retorno (tão imediato quanto seja possível) das operações portuárias que encontram-se paralisadas na cidade de Itajaí.

13. Assim, ainda que eventualmente comprometendo a máxima atratividade do certame, o Poder Público manifestamente e de forma coerente optou por favorecer a emergência do caso, por meio da definição pela impossibilidade de participação de empresas organizadas em consórcios, que, sem receio algum de ser repetitivo, trata-se de decisão discricionária de política pública, plenamente justificada.

14. Ademais, não pode ser descartado, para o caso em pauta, a possibilidade de que ao permitir a participação de consórcios, houvesse uma associação entre interessados, diminuindo o número de propostas e, eventualmente, levando a uma oferta de MME inferior à desejada.

15. Convém frisar que as notas técnicas da Superintendência de Outorgas da ANTAQ (vide Nota Técnica nº 17/2023/SOG, SEI 2002711, e Nota Técnica Nº 19/2023/SOG, SEI 2013780), as quais fazem as vezes de ato justificatório, ainda que não sejam assim denominadas, adotam como premissa a simplicidade dos atos em favorecimento à urgência que um contrato de transição requer. Este conjunto, simplicidade e urgência, seria afrontado pela possibilidade de participação de consórcios ou fundos de investimento no processo seletivo, pelo notório fato de que tal relação demandaria a constituição de uma Sociedade de Propósito Específico - SPE, o que indubitavelmente prejudicaria a agilidade da contratação e, em última instância, do retorno das operações. Em suma: O procedimento que está sendo proposto visa justamente favorecer um rito mais abreviado para garantir o retorno emergencial das operações em Itajaí.

16. Ademais, é mais do que óbvio que as condições impostas para o presente caso não refletem os requisitos que se fariam necessários para uma concessão ordinária de arrendamento, de forma que o estudo (produzido pela EPL, ANTAQ e Ministério da Infraestrutura) mencionado pela impugnante não pode ser trazido à tona para este atípico caso concreto.

III. PEDIDO

17. Por fim, requer "*desde já a republicação integral do edital, escoimado o vício apontado para facultar aos licitantes a participação sob a forma de consórcio*".

DA DECISÃO

18. Pelas razões e fundamentos expostos, esta Comissão Permanente de Licitação de Concessões e Arrendamentos Portuários da ANTAQ- CPLA, **decide por CONHECER do pedido de impugnação para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se o Edital do Processo Seletivo e todo o cronograma do certame.**

PATRÍCIA PÓVOA GRAVINA

Presidente da CPLA



Documento assinado eletronicamente por **Patricia Povoá Gravina, Presidente da CPLA**, em 08/09/2023, às 22:28, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 1º, art. 6º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://www.antaq.gov.br/>, informando o código verificador **2025248** e o código CRC **DA55646E**.