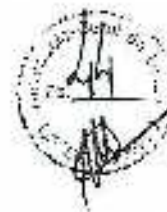




ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
DEPARTAMENTO DE COORDENAÇÃO E ORIENTAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS



PARECER N.º 015/2012/DECOR/CGU/AGU

PROCESSO N.º 00400.018484/2011-00

INTERESSADA: Consultoria Jurídica da União no Estado de Minas Gerais

ASSUNTO: Contratação do serviço de táxi

SERVIÇO DE TÁXI. INTERPRETAÇÃO DO ART. 5.º DO DECRETO N.º 7.446/2011. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO

I - O art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011 alcança também o serviço de táxi.

II - A exceção constante do Inciso II do § 2.º do art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011 permite a substituição de contrato de transporte por contrato de táxi.

III - A contratação do serviço de táxi deve ser precedida de licitação, eis que a compelição é possível e deve ser estimulada em favor da livre concorrência.

Senhora Coordenadora-Geral de Orientação,

1. Versa o presente processo sobre a interpretação a ser dada ao art. 5.º do Decreto n.º 7.446, de 1.º/03/2011.

2. Por intermédio do Memorando CJU-MG/CGU/AGU/GAB n.º 32/2011, de 09/12/2011, acostado às fls. 02/05, a Consultoria Jurídica da União em Minas Gerais assim solicitou uniformização:

1. Em decorrência da divergência de entendimentos entre esta CJU-MG e a CJU-RJ, quanto ao posicionamento firmado no Parecer n.º 5.954/2011-HTLP/CJU-RJ/CGU/AGU, solicitamos uniformização quanto à legalidade da contratação do serviço de táxi sua não caracterização como serviço equivalente ao de transporte terrestre.
2. Segundo o supracitado parecer da CJU-RJ, não seria possível se contratar o serviço de táxi por inexigibilidade pelo fato do mesmo possuir características aproximadas do serviço de transporte, representando burla ao art. 5.º, inciso V, do Decreto n.º 7.446/2011 (...)
3. A CJU-MG diverge de tal posicionamento, consideradas as inúmeras características que diferenciam o serviço de transporte e o serviço de táxi (...)
4. Primeiramente, destaca que no serviço de transporte a empresa contratada adquire veículos para atender exclusivamente à contratante, disponibilizando uma quantidade pré-estabelecida de veículos em tempo integral, juntamente com motoristas que compõem seu quadro de empregados, que prestam serviço para a contratada em caráter de exclusividade.
5. A contratação do serviço de táxi não ocorre com disponibilização exclusiva do veículo, nem há relação de emprego entre a cooperativa contratada e os taxistas. Assim, os mesmos táxis que atendem a qualquer cidadão atendem ao órgão contratante. Dessa forma, não há que se falar em terceirização quando se trata do serviço de táxi, posto que tal termo só é aplicável quando há disponibilização exclusiva



de mão-de-obra para o contratante. Também não é possível se falar em locação, pois o veículo não fica à disposição exclusiva do contratante.

6. O serviço de transporte tem um custo superior ao de táxi, pois o valor pago pela contratante deve ser suficiente para amortizar o custo de aquisição do veículo deixado à sua exclusiva disposição, bem como para remunerar o empregado, no caso, o motorista, que também lhe presta serviços em caráter de exclusividade, como em qualquer outro caso de terceirização. Assim, o valor do quilômetro rodado do serviço de transporte costuma ser bem superior ao do serviço de táxi, em que a remuneração do taxista se dá pela utilização do serviço não só pela contratante, mas também por toda a comunidade.

7. Pelas regras de mercado em vigor, o serviço de transporte é remunerado através do sistema de franquia mínima mensal, ou seja, cada veículo disponibilizado pode rodar por uma quantidade determinada de quilômetros previstos numa franquia, que deve ser paga mensalmente à empresa contratada independentemente de tal quilometragem ser ou não integralmente utilizada. Ademais, há outros custos extras, não previstos na franquia, como é o caso das diárias pagas ao motorista, quando há necessidade de se deslocar e permanecer em localidade distinta daquela onde situada a contratante. Além disso, caso extrapolada a quilometragem prevista na franquia, há um valor extra por quilômetro, que costuma ser superior ao valor do quilômetro inserido na franquia.

8. Já no serviço de táxi, não há previsão de pagamento de franquia mínima nem de diárias, sendo pago efetivamente aquilo que for gasto pela contratante pelo valor apresentado pelo taxímetro, que tem como critério de cobrança a "bandeirada 1" ou "bandeirada 2", conforme o horário de utilização do serviço. O contrato é feito por estimativa, destinando-se a tal contratação um recurso que somente é utilizado conforme o serviço venha sendo efetivamente prestado, não havendo valor mensal mínimo a se pagar.

9. A contratação dos serviços em questão tem finalidades diferentes (...) serviço de transporte (...) é utilizado não só para o transporte de pessoas, mas também para o transporte de cargas e grandes volumes de materiais, enquanto que a contratação do serviço de táxi visa apenas o transporte de pessoas integrantes do seu quadro de funcionários, em serviço, em veículos de menor porte.

10. Destaca-se que, pelas suas características contratuais, normalmente o serviço de transporte é utilizado prioritariamente para os deslocamentos rotineiros e previsíveis do órgão, quando destinado a trajetos curtos, visando o transporte de cargas e/ou pessoas (...)

11. Considerando-se que qualquer taxista cooperado pode atender ao contratante, o serviço de táxi destina-se prioritariamente a deslocamentos curtos não rotineiros do órgão (...)

12. O serviço de transporte não tem preço tabelado, sendo que o custo do serviço é livremente fixado pelas empresas (...) sendo plenamente possível e indispensável a realização de licitação para contratação pela melhor proposta.

13. O preço do serviço de táxi é fixado por bandeirada (...) e todos os taxistas devem praticar o mesmo preço, razão pela qual não há como se realizar licitação para se definir qual o táxi ou empresa/cooperativa de táxi a ser contratada, sendo possível, no máximo, a realização de processo de inexigibilidade por credenciamento de operadoras interessadas em prestar o serviço para o órgão, pelo preço oficial, viabilizando a contratação de vários táxis e/ou cooperativas, caso a demanda do órgão torne tal medida adequada. Admite-se também a contratação de apenas uma cooperativa, por inexigibilidade, devendo a escolha da contratada, neste caso, recair em outros critérios objetivos que não o preço, como, por exemplo, a empresa/cooperativa que possuir o maior número de motoristas credenciados.

14. Não é possível que taxistas ou cooperativas de táxi e empresas prestadoras de serviço de transporte concorram entre si numa licitação (...)

15. Por fim, caso não considerados os argumentos anteriores, caso se entenda que o serviço de táxi e de transporte tenham a mesma natureza, a contratação do serviço de táxi em substituição ao contrato de transporte não caracterizada (sic) ao art. 5.º, inciso V, do Decreto n.º 7.446/2011, desde que os custos do serviço de táxi sejam inferiores à redução efetivada no serviço de transporte, via termo aditivo de supressão contratual, considerando-se o que dispõe o § 1, II, do referido artigo (...)

(...) o contrato de transporte para atender as unidades de Belo Horizonte englobava, inicialmente, 2 veículos utilitários (de grande porte) e 5 carros de passeio, com custo mensal de R\$33.181,16 (custo anual de R\$398.173,92). Em junho deste ano foi celebrado termo aditivo de supressão contratual, retirando-se 2 veículos de passeio da contratação, reduzindo-se o custo mensal do contrato para R\$24.268,37 (redução de



R\$8.912,79), gerando uma redução de gastos de R\$53.476,74 entre os meses de agosto e dezembro de 2011.

17. Deste modo, considerado o disposto no art. 5.º, § 1.º, II, ainda que se entenda que o serviço de táxi tem a mesma natureza do serviço de transporte (posicionamento do qual a CJU-MG discorda), é possível a 'substituição' de tal serviço, desde que não seja ultrapassado o valor economizado (...)

18. Considerando-se a informação constante do Parecer da CJU-RJ, o valor estimado para a contratação do serviço de táxi em Belo Horizonte seria de R\$51.261,60, ou seja, menor que o valor economizado com a supressão contratual supracitada, não havendo, portanto, a nosso ver, quaisquer óbices a tal contratação.

19. Tendo em vista as considerações acima, encaminho a questão ao DECOR, para que uniformize a questão, respondendo às seguintes questões:

a) Os contratos de táxi e de transporte possuem a mesma natureza, de forma que a 'substituição' de um pelo outro possa implicar burla ao art. 5.º, inciso V, do Decreto nº 7.446/2011?

b) Caso o órgão contratante celebre termo aditivo de supressão contratual, pode destinar o valor economizado para a contratação de serviço semelhante, nos termos do Art. 5.º, § 1.º, II do Decreto nº 7.446/2011, sem que isso caracterize burla aos incisos do art. 5.º da mesma norma?

3. Como destacado pela CJU/MG, a posição da Consultoria Jurídica da União no Rio de Janeiro foi noutro sentido. Eis trechos do Parecer n.º 5.954/2011HTLR/CJU-RJ/CGU/AGU, de 10/11/2011, juntado por cópia às fls. 06/09:

1. Submete-se ao crivo desta consultoria, nos termos e nos moldes do parágrafo único do art. 3º da Lei n.º 8.666/93, por falta de viaturas oficiais, inclusive de motoristas, o processo destinado à contratação de cooperativa prestadora de serviços de transporte do tipo táxi pela Superintendência de Administração no Rio de Janeiro - SAD/RJ/AGU, por inexigibilidade de licitação, em que pese à regulamentação da indenização de transporte a que se refere o art. 1.º do Decreto n.º 3.184/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 7.132/2010, bem como da terceirização do serviço de transporte a que se refere o Decreto n.º 2.271/97 e às INs n.º 02/08 e 03/08 da SLTI/Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no caso uma eventual terceirização de frota veicular e a proibição de locação de veículos à luz do art. 5.º, inciso V, do Decreto n.º 7.446/2011 e a Portaria n.º 54/2011 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que trata da contenção de gastos orçamentários.

2. O fato é que a terceirização pretendida está, a meu ver, em desacordo com as regras insculpidas no Decreto n.º 2.271/97 e nas INs n.º 02/08 e 03/08 da SLTI/Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, pois não é o fato de faltar viaturas e motoristas no âmbito da entidade consulente (...) que ensejará a contratação, de forma contínua, art. 57, inc. II, da Lei n.º 8.666/93, de transporte na modalidade táxi pela Unidade de Atendimento no Estado de Minas Gerais, para o desenvolvimento de suas atividades institucionais, ao invés da eventual contratação de empresa prestadora de serviço de transporte, com ou sem condutor, nos moldes do propugnado no art. 3º da IN n.º 03/08, da SLTI/MPOG, através do procedimento licitatório.

(...)

13. Com efeito, a observância ao sugerido na presente manifestação garantirá os elementos para a eventual validade e regularidade do certame a ser iniciado pela entidade consulente, objetivando, com isso, resguardar uma eventual e futura existência de questionamentos de ordem jurídico-formal por parte dos órgãos de controle interno do Governo Federal e do próprio TCU, pois, inclusive, a contratação de prestadora de serviço de transporte, com ou sem condutor, deve obedecer ao disposto no art. 3º da IN n.º 03/08, da SLTI/MPOG, isto quanto ao controle, à classificação, à utilização, à identificação e às características dos veículos, lembrando, na oportunidade, que a locação de veículos está suspensa pelo art. 5.º, inciso V, do recente Decreto n.º 7.446/2011 e a Portaria n.º 54/2011 do MPOG, que trata da contenção de gastos orçamentários.

16. Em assim sendo, abstraídas as questões de cunho técnico, financeiro e de mérito do ato administrativo que refogem à alçada desta consultoria (...) entendemos não ser aplicável a inexigibilidade de licitação ao feito em questão, nos moldes do previsto no caput do art. 25 da Lei n.º 8.666/93 (...)



4. Em 12/12/2011, o subscritor deste parecer lançou cota solicitando a manifestação preliminar da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão sobre o tema nos seguintes termos (fls. 11/12):

Trata-se de solicitação de uniformização apresentada pela Consultoria Jurídica da União no Estado de Minas Gerais concernente à contratação do serviço de táxi para atender a Unidade de Atendimento no Estado de Minas Gerais.

Por intermédio do Memorando CJU-MG/CGU/AGU/GAB n.º 32/2011, a Consultoria Jurídica da União no Estado de Minas Gerais entendeu que: a) os serviços de transporte e de táxi possuem natureza diversa; b) não há como realizar licitação para contratar empresa ou cooperativa prestadora do serviço de táxi; e c) a contratação de serviço de táxi em substituição ao de transporte por um custo menor encontra suporte no art. 5.º, § 1.º, II, do Decreto n.º 7.446/2011 e não caracteriza infração ao art. 5.º, V, da citada norma. E, por fim, formulou os seguintes questionamentos a este DECOR (fls. 02/05):

a) Os contratos de TAXI e de transporte possuem a mesma natureza, de forma que a "substituição" de um pelo outro possa implicar burla ao art. 5.º, Inciso V do Decreto nº 7.446/2011?

b) Caso o órgão contratante celebre termo aditivo de supressão contratual, pode destinar o valor economizado para a contratação de serviço semelhante, nos termos do Art. 5.º, §1º, II do Decreto nº 7.446/2011, sem que isso caracterize burla aos incisos do art. 5.º da mesma norma?

Noutro sentido foi a manifestação da Consultoria Jurídica da União no Estado do Rio de Janeiro no Parecer n.º 5.954/2011HTLP/CJU-RJ/CGU/AGU (fls. 06/09). Tal unidade consultiva não enxerga a viabilidade da contratação de cooperativa prestadora de serviço de transporte do tipo táxi por inexigibilidade de licitação e afirma estar a locação de veículos suspensa por força do art. 5.º, V, do Decreto n.º 7.446/2011.

Diante do disposto no art. 27, XVII, "g", da Lei n.º 10.683/2003, sugiro a manifestação preliminar da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão sobre o teor das peças jurídicas acima referidas, principalmente no que diz respeito à possibilidade ou não de licitação para a contratação do serviço de táxi e à exata interpretação do art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011. Após a resposta, solicito a devolução dos autos para pronunciamento definitivo sobre a matéria.

5. Às fls. 29/33, a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão apresentou o Parecer n.º 010-1.9/2012/PLS/CONJUR-MP/CGU/AGU, de 06/01/2012, que assim analisou a questão:

I - Decreto nº 7.446, de 2011. Contratação de serviço de táxi. Dúvida sobre a suspensão desse tipo de contrato, nos termos do que dispõe o inciso V, do art. 5º, e sobre a sua realização sem licitação, por inexigibilidade.

II - Inclusão do serviço de táxi na exegese do inciso V, do art. 5º, do Decreto nº 7.446, de 2011, e impossibilidade de aplicar o instituto da inexigibilidade a esse tipo de contratação.

III - Pelo retorno dos autos à Consultoria-Geral da União.

1. A Consultoria-Geral da União, pelo Memorando nº 153/2011-DECOR/CGU/AGU (fl. 01), solicitou desta Consultoria Jurídica manifestação sobre divergência de entendimento entre as Consultorias da União nos Estados de Minas Gerais e do Rio de Janeiro no tocante a dúvidas em torno da contratação do serviço de táxi em face do inciso V, do art. 5º, do Decreto nº 7.446, de 2011, e no que pertine à possibilidade de essa contratação ocorrer por inexigibilidade de licitação.

2. O processo encontra-se instruído com o Memorando CJU-MG/CGU/AG/Gab Nº 0032/2011 (fls. 02/05), da Consultoria Jurídica da União no Estado de Minas Gerais - CJU/MG, e do PARECER Nº 5.954/2011HTLP/CJU-RJ/CGU/AGU, da Consultoria Jurídica da União no Estado do Rio de Janeiro - CJU/RJ.

3. Da análise das referidas manifestações, pode-se identificar dois questionamentos principais:

i)- a contratação do serviço de táxi encontra-se abrangida pelo inciso V, do art. 5º, do Decreto nº 7.446/2011, que suspendeu a realização de novas contratações relacionadas à locação de veículos?

ii)- o serviço de táxi pode ser contrato sem licitação, por inexigibilidade?

(...)

5. Quanto à primeira dúvida, importante evidenciar, de início, que o Decreto nº 7.446, de 2011, conforme sua Exposição de Motivos (EM nº 00017/2011/MP), "faz parte de um conjunto de medidas cujo objetivo é proporcionar maior economicidade nas ações do



Governo Federal referentes às despesas administrativas, de forma a manter a disciplina fiscal.

6. Nessa perspectiva, eventuais dúvidas na aplicação do referido ato normativo deve levar em conta os fins a que se destina (...)

7. Ora, a despeito de o art. 5º do Decreto nº 7.446/2011 não ter arrolado, de forma expressa, o serviço de táxi dentre as contratações que estariam suspensas, o escopo do ato enseja o entendimento de que tal serviço - por possuir finalidade semelhante à da locação de veículos, qual seja, a de transportar algo/alguém - deve ser compreendido no âmbito de abrangência do Inciso V do referido decreto, que trata da locação de veículos.

8. Interpretar de modo diverso poderia tomar o aludido inciso V letra morta, na medida em que, para evitar a incidência da suspensão prevista no caput do art. 5º, ao invés de alugar um veículo, poder-se-ia lançar mão da contratação do serviço de táxi, tomando inócuo o objetivo do Decreto nº 7.446/2011 de não elevar a despesa com locomoção/transporte, no âmbito da Administração Pública Federal.

9. Se assim o é, embora o contrato de locação de veículos não se confunda, do ponto de vista estritamente técnico, com o contrato de serviço de táxi, o fato de ambos poderem atender às mesmas finalidades leva à conclusão de que novas contratações de serviço de táxi também estão abrangidas pelo Inciso V, do art. 5º, do Decreto nº 7.446/2011.

10. Em face desse entendimento, é possível responder de modo afirmativo aos seguintes questionamentos, constantes do despacho de fl. 13:

a)- Os contratos de TAXI e de transporte possuem a mesma natureza, de forma que a 'substituição' de um pelo outro possa implicar burla ao art. 5º, Inciso V do Decreto nº 7.446, de 2011?

b)- Caso o órgão contratante celebre termo aditivo de supressão contratual, pode destinar o valor economizado para a contratação de serviço semelhante, nos termos do Art. 5º, § 1º, II do Decreto nº 7.446/2011, sem que isso caracterize burla aos incisos do art. 5º da mesma norma?

12. Acercá da dúvida desse subitem 'b', necessário reconhecer que, por questão de coerência, ao tempo em que se entende pela fungibilidade dos contratos de locação de veículos e de serviço de táxi para fins da suspensão de novas contratações, imprescindível admitir que essa fungibilidade se estende à aplicação do disposto no inciso II, do § 1º, do art. 5º, do Decreto nº 7.446/2011, verbis:

§ 1º Não se aplica a suspensão prevista no caput em relação aos incisos I, V e VI, quando se tratar de:

(...)
II - substituição contratual, limitada ao valor da despesa do contrato substituído.

13. Firmado o posicionamento no sentido de que a contratação de serviço de táxi encontra-se abrangida pela exceção do Inciso V, do art. 5º, do Decreto nº 7.446/2011, passa-se ao exame do questionamento relativo à contratação desse serviço sem licitação, por inexigibilidade.

14. Como bem evidenciado na manifestação da CJU-RJ (...), ao citar a doutrinadora Lúcia Valle Figueiredo, 'há inexigibilidade quando ocorrem, em caso concreto, circunstâncias especiais, de fato ou de direito, previstas em lei, as quais, porque inviabilizadoras de competição, afastam peremptoriamente a licitação'.

15. Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, 'nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de licitação, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável'.

16. Na contratação de serviço de táxi, não se está diante de nenhuma das hipóteses que justificaria a inexigibilidade do procedimento licitatório, lá que se trata de serviço comum que pode ser prestado por inúmeras pessoas, sendo mister concluir pela impossibilidade de aplicar o instituto da inexigibilidade de licitação ao presente caso.

17. Esse o entendimento que se submete à consideração superior, sugerindo-se o retorno dos autos à Consultoria-Geral da União.

18. Por oportuno, necessário registrar que o Decreto nº 7.446, de 2011, tem sua aplicabilidade limitada ao exercício de 2011, conforme preceitua o seu art. 1º.

É o relatório. Passa-se a opinar.



6. De plano, convém transcrever algumas disposições do Decreto n.º 7.446, de 1.º/03/2011, que estabeleceu limites e procedimentos para empenho de despesas com diárias, passagens e locomoção no exercício de 2011:

Art. 1º Os dispositivos deste Decreto referem-se ao exercício de 2011 e aplicam-se aos órgãos, aos fundos e às entidades do Poder Executivo, integrantes dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social.

(...)

Art. 5º Fica suspensa a realização de novas contratações relacionadas a:

- I - locação de imóveis;
- II - aquisição de imóveis;
- III - reformas de bens imóveis;
- IV - aquisição de veículos;
- V - locação de veículos; e
- VI - locação de máquinas e equipamentos.

§ 1º Não se aplica a suspensão prevista no caput em relação aos Incisos I, V e VI, quando se tratar de:

- I - prorrogação contratual; e
- II - substituição contratual, limitada ao valor da despesa do contrato substituído.

(...)

Art. 7º O Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, no âmbito de suas competências, poderá expedir normas complementares para o cumprimento do disposto neste Decreto.

Art. 8º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

7. Mais adiante, foi editada a Portaria MPDG n.º 54, de 15/04/2011, que assim estabeleceu:

Art. 1º Esta Portaria estabelece normas complementares para o cumprimento do Decreto nº 7.446, de 2011.

(...)

Art. 7º As normas do art. 5º do Decreto nº 7.446, de 2011, aplicam-se às licitações em andamento cujos contratos não tenham sido assinados até 1º de março de 2011, data de sua publicação.

(...)

8. Como se viu no relatório, há três posicionamentos expostos nos presentes autos.

9. A Consultoria Jurídica da União em Minas Gerais entende que o serviço de táxi não está incluindo no inciso V do art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011. As distinções entre os contratos de transporte e de táxi respaldariam tal posição. E mesmo admitindo, por hipótese, a extensão do art. 5.º, V, do Decreto n.º 7.446/2011 ao serviço de táxi, argumenta pela possibilidade de substituição contratual na forma do art. 5.º, § 1.º, II. Por fim, afirma não ser possível a licitação para a contratação do serviço de táxi diante da inviabilidade de competição entre os taxistas, posto que os valores das tarifas são aqueles oficialmente fixados, sendo assim, hipótese de inexigibilidade licitatória.

10. Já a Consultoria Jurídica da União no Rio de Janeiro compreende que o art. 5.º, V, do Decreto n.º 7.446/2011 engloba o serviço de táxi e que é inviável pretender a contratação desse serviço sem licitação.

11. Por sua vez, a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão considera que o art. 5.º, V, do Decreto n.º 7.446/2011 abrange o serviço de táxi e lembra que a substituição contratual prevista no art. 5.º, § 1.º, II poderá ter vez. Ademais, entende que a contratação de serviço de táxi deve ser obrigatoriamente precedida de licitação.

12. Sem rodeios, adere-se à tese defendida pela Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

50
Hh

13. De fato, entender que a suspensão determinada pelo art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011 não atinge o serviço de táxi poderia dar ensejo à substituição de todos os contratos de transporte pela contratação do serviço de táxi, ou seja, a redução de custos buscada pela Administração não seria concretizada.

14. Dessa forma, nada mais razoável que estender a aplicação do art. 5.º, V, do Decreto n.º 7.446/2011 aos contratos de transporte e assemelhados, mesmo que a redação do normativo mencione apenas "locação de veículos" de forma genérica.

15. Por conseguinte, como perceberam a Consultoria Jurídica da União em Minas Gerais e a Consultoria do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a exceção prevista no art. 5.º, § 1.º, II poderia ser configurada em cada caso concreto.

16. No que diz respeito à exigência ou não de licitação para a contratação, enfatiza-se que o serviço de táxi é comum e deve ser licitado.

17. Não se vê razão para a inexigibilidade. Há viabilidade de competição. Eis as lições de Lucas Rocha Furtado sobre o tema:

Sabe-se que a competição é um dos fundamentos básicos da licitação. Realiza-se esta a fim de que se possa obter a proposta que, nos termos da lei, seja considerada mais vantajosa para a Administração. A licitação não pode ser realizada quando não houver competitividade em relação ao objeto licitado. A principal característica da inexigibilidade de licitação é, portanto, a inviabilidade de competição, conforme dispõe o art. 25 da Lei de Licitações.¹

18. Não se enxerga ilegalidade alguma em edital que preveja o maior desconto na tarifa de táxi como critério de julgamento. Nesse sentido, aliás, já se manifestou a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça em 18/06/2008:

1. Em 22 de janeiro de 2008, esta Secretaria recebeu ofício da Procuradoria do CADE questionando a previsão e interpretação do art. 41, IV, da Lei Distrital n.º 4.056, de 13 de dezembro de 2007, que dispõe sobre 'o serviço de táxi, atividade de Interesse público que consiste no transporte de passageiros e de bens em veículo de aluguel a taxímetro, e dá outras providências'.

2. De acordo com o parecer proferido pela Procuradoria do CADE (...) referido art. 41, IV, veicularia uma obrigação expressa para o taxista cobrar o valor exato registrado no taxímetro, o que poderia proibir a prática de descontos. Sob esse entendimento, a Procuradoria do CADE enviou ofício à SDE para que levantasse informações e apurasse se a aplicação da referida norma ofende a aplicação do princípio da livre concorrência no mercado de serviço de táxi do Distrito Federal.

(...)

14. Prima facie, a prática de descontos por prestadores de serviços é um dos vetores de concorrência ao possibilitar a concorrência por meio dos preços e beneficiar diretamente o consumidor, que tem suas possibilidades de escolha ampliadas a preços mais acessíveis.

15. A prática de descontos por alguns prestadores de serviços de táxi no Distrito Federal é tema controverso há ao menos 10 (dez) anos. Como relatado, investigação desta Secretaria em relação à ação do SINDICAVIR-DF para induzir seus filiados a não concederem descontos levou à condenação do sindicato pelo CADE em decisão de 19 de janeiro de 2000 (Processo Administrativo n.º 08012.005769/1998-92).

(...)

28. Nesse sentido, conclui-se que qualquer proibição para a aferição do desconto diretamente no taxímetro e para a prática institucionalizada de descontos prejudica o consumidor, na medida em que nega o seu acesso às eficiências auferidas pelas rádios-táxis na prestação desse serviço.

29. A concorrência via preços é categoricamente defendida pela Lei Brasileira de Defesa da Concorrência justamente porque é a forma mais adequada de assegurar ao consumidor menores preços e a apropriação das eficiências decorrentes do uso de

¹ Curso de Licitações e Contratos Administrativos, Forum, 2007, p. 92.

51
[Handwritten signature]

formas mais eficazes para prestar um serviço ou meios mais produtivos para produzir um produto. Ressalte-se que a concorrência via preços não vigora em todos os setores econômicos devido a características estruturais do mercado, como a existência de um monopólio natural. No entanto, esse não é o caso do serviço de táxi. Isso porque eventuais preocupações do regulador com a segurança da prestação do serviço, por exemplo, podem ser dirimidas com o estabelecimento de regras quanto à idade do veículo, à necessidade de realização de manutenção periódica, entre outras (...) tais normas, no entanto, não devem interferir na liberdade do agente econômico de fixar os preços por seus serviços. Assim, há inúmeros setores econômicos em que o órgão regulador fixa uma tarifa máxima, o que não elimina a livre concorrência via preços, já que estes podem ser praticados abaixo do teto estipulado. Nessa discussão, é importante repisar que a nova lei distrital não proíbe expressamente a prática do desconto nem tampouco a aferição do desconto diretamente no taxímetro. Assim, considerando que a lei ainda não foi regulamentada pela Secretaria de Transportes do Distrito Federal, a SDE considera que ao fazê-lo, é fundamental que sejam considerados os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa, de modo a beneficiar o consumidor que se utiliza dos serviços de táxi no Distrito Federal.


31. Pelo exposto acima, a SDE entende que a forma de garantir a livre concorrência nesse segmento é permitir a prática de descontos institucionalizados ou individuais sobre o valor da tarifa, por meio de rádio-táxi e/ou por meio de realização de propaganda e exposição do percentual de desconto externa e internamente no veículo. Para maior segurança do consumidor, é necessário que o desconto seja aferido diretamente no taxímetro. Outra interpretação para o disposto na nova lei distrital feriria o princípio constitucional da livre concorrência, na medida que dificulta/inviabiliza a existência de concorrência via preços nesse mercado, em prejuízo do consumidor.

19. Diante do exposto, em consonância com o posicionamento da Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão consubstanciado no Parecer n.º 010-1.9/2012/PLS/CONJUR-MP/CGU/AGU, compreende-se que:

- a) o art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011 alcança também o serviço de táxi;
- b) a exceção constante do inciso II do § 2.º do art. 5.º do Decreto n.º 7.446/2011 permite a substituição de contrato de transporte por contrato de táxi; e
- c) a contratação do serviço de táxi deve ser precedida de licitação, eis que a competição é possível e deve ser estimulada em favor da livre concorrência.

À consideração superior.

Brasília, 30 de janeiro de 2012.


Antonio dos Santos Neto
Advogado da União
Matrícula SIAPE n.º 1507736
OAB/DF n.º 24.052

² O parecer foi aprovado pelo Despacho n.º 518, de 19/06/2008, da Secretária de Direito Econômico do Ministério da Justiça, publicado no DOU de 23/06/2008. A íntegra do parecer foi obtida no sítio eletrônico www.seae.fazenda.gov.br.