

**MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO -
COORDENADORIA GERAL DE LICITAÇÕES – CENTRAL DE
COMPRAS E CONTRATAÇÕES – ASSESSORIA ESPECIAL DE
MODERNIZAÇÃO DA GESTÃO.**

Referência: Impugnação e ou representação por ilegalidade

Objeto: Edital de Credenciamento nº 01/2014

Processo nº 03001.000017/2014-59

ALEXANDRE MARCOS PETKOW, brasileiro, casado, empresário, residente e domiciliado a Rua Curitiba, 63D, Apto 702 Ed. Le Grand, Centro- Chapecó, Chapecó, SC, inscrito no CPF sob o n. 059.730.649-48, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar **REPRESENTAÇÃO POR ILEGALIDADE** ao EDITAL N.º 01/2014, o que faz, antes de tudo, com fundamento no artigo 5º, inciso XXX (direito de petição) e, ainda, de acordo com o disposto nos artigos xx da Lei n.º 8.666/93 e na Lei n.º 9.784/99, conforme as razões que passa a alinhar:

1. Do cabimento. Direito fundamental de petição x direito à legalidade administrativa.

- 1.1. Antes de tudo, é preciso apontar para o fato de que o procedimento administrativo identificado na epígrafe é **eivado de nulidade e assimetrias flagrantes.**
- 1.2. Os referidos defeitos de conformação do procedimento administrativo, conforme será demonstrado, são tanto de natureza formal quanto material, provocando prejuízos tanto para a sociedade quanto para a Administração Pública federal, motivo pelo qual tem lugar a presente representação.

- 1.3. Diversas normas jurídicas são aplicáveis para legitimar a presente impugnação. De início, tem-se a garantia constitucional inarredável do direito de petição, artigo 5º, inciso XXXIV, tendo em vista justamente a presença de **ilegalidade** e **abuso de poder**.
- 1.4. Na mesma linha do dispositivo constitucional, o artigo 3º, incisos I e II também garantem a possibilidade de manifestação, por parte do cidadão interessado e, de outro lado, o dever de responder à referida solicitação.
- 1.5. E nem se diga que o exercício de tal direito encontraria respaldo na norma insculpida no artigo 41 da Lei n.º 8.666/93, tendo em vista que, conforme consta do próprio edital e documentos que lhe são correlatos, na espécie, o procedimento administrativo não seria regido pela aludida Lei Geral das Licitações, motivo pelo qual, por coerência lógico-jurídica, tal conjunto de regras restaria afastado no que diz respeito ao procedimento.
- 1.6. Assim, caracterizada a legitimidade do direito de petição, incumbe à Administração receber, conhecer da presente peça e, em prazo razoável, responder formalmente ao conjunto de questionamentos e impugnações que conformam o presente expediente administrativo.

2. Da ilegalidade do procedimento administrativo de contratação direta por erro de premissa: existe mercado e existe competição no setor aéreo brasileiro.

- 2.1. O setor econômico da viação aérea brasileira passou, no curso do tempo, por inúmeras transformações desde 1927, ano do voo inaugural da primeira empresa de aviação civil do Brasil. Tem-se notícia de que, a partir de um um mercado incipiente, na década de 20, em que a constituição de empresas aéreas era livre e a regulação praticamente inexistente, o País passou a ter um setor com empresas de porte e com marco regulatório definido, contando, inclusive, com uma agência reguladora dedicada (a Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, criada em 2005).
- 2.2. Hoje, segundo aponta recente estudo do BNDES, são realizadas mais de 50 milhões de viagens por ano, número que cresceu à expressiva taxa de 10% ao ano entre 2003 e 2008, na esteira da melhoria da economia como um todo (crescimento do PIB de 4,7% ao ano no período) e da inclusão de

passageiros das classes B e C. Já no segundo semestre de 2009, apesar da crise financeira global, observou-se forte retomada da demanda por serviços aéreos no mercado doméstico e início de retomada no mercado internacional, gerando um tráfego anual acumulado no mesmo patamar de 2008.¹

- 2.3. Nos últimos anos, segundo aponta o mesmo estudo, o gradual processo de liberalização tarifária promovido pela ANAC **tornou o setor mais dinâmico e competitivo**, e esse aumento de competitividade trouxe benefícios aos passageiros, que viram o preço médio por quilômetro voado baixar 48% entre 2003 e 2008.
- 2.4. De acordo com estudo formulado pela AGÊNCIA NACIONAL DE AVIAÇÃO/ANAC, com foco justamente na competitividade do setor aéreo, apontou para o fato de que (...) *os impactos concorrenciais da entrada da Gol em 2001 são bastante claros e indicativos de que as políticas de acesso de empresas similares devem ser perseguidas pelo regulador. A forte expansão da empresa provocou um incremento da contestabilidade aos mercados e uma maior competitividade do setor*". Mais adiante, no mesmo documento, é demonstrado que, em 2008, a competitividade do setor aumentou ainda mais com o ingresso da empresa AZUL.²
- 2.5. Portanto, é ilegal o enquadramento da contratação que se pretende realizar com base no procedimento de credenciamento, pois:
- a) existência de mercado concorrencial - ofensa direta ao artigo 25 da Lei n.º 8.666/93**
- 2.6. Cediço que a regra estabelecida no artigo 25 da Lei Geral das Licitações, juntamente com o dispositivo 24 (e, sem olvidar, no caso de alineações, o artigo 17), conforma o conjunto de exceções à regra da licitação. O artigo 25, em sua característica própria, em oposição ao 24, não é fechado,

¹Estudo desenvolvido pela empresa McKinsey & Company, empresa internacional de consultoria em alta gestão. As análises contidas no estudo foram realizadas pela McKinsey & Company do Brasil, com a contribuição de um consórcio de empresas formado pelo Instituto Tecnológico de Aeronáutica (ITA), Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas da USP (FIPE) e Tozzini Freire Advogados, no período de junho de 2009 e janeiro de 2010 e traz recomendações para o setor nos próximos 20 anos. O objetivo do estudo é fomentar o debate sobre o tema e permitir que o pleno potencial do setor aéreo do Brasil seja atingido. A McKinsey & Company foi selecionada por meio de chamada pública e o trabalho foi desenvolvido com recursos do Fundo de Estruturação de Projetos (FEP) do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico – BNDES.

²In: Estudos Determinantes dos preços das companhias aéreas no mercado doméstico. Disponível em www.anac.gov.br

possibilitando que se enquadre na hipótese de contratação direta **sempre que for inviável a competição.**

- 2.7. Concernente à hipótese trazida pelo artigo 25, inciso I da Lei nº 8.666/93, o mesmo é destinado aos casos de aquisição de materiais, equipamentos e gêneros que contenha somente um produtor, empresa ou representante comercial, impossibilitando, deste modo, a competição. Por outro lado, restando algum indício de que existem no mercado condições de competição para os produtos, em observância ao princípio constitucional da obrigatoriedade da licitação, não há que se falar em inexigibilidade de licitação.
- 2.8. Importa ressaltar que, quanto à configuração da exclusividade do fornecimento, esta não se limita à pessoa do fornecedor, mas, inclusive, ao próprio objeto a ser contratado, devendo este, à exclusão de qualquer outro, ser o único capaz de atender às necessidades da Administração. Ademais, a configuração da existência de fornecedor exclusivo, a ensejar inexigibilidade de licitação, cinge-se aos critérios de ordem territorial, considerando a modalidade licitatória a ser adotada.
- 2.9. No tangente ao âmbito dessa exclusividade, ressalte-se a conceituação exposta pelo professor Diógenes Gasparini: *“A exclusividade pode ser absoluta ou relativa. É absoluta quando no país só há um fornecedor ou um único agente (produtor, empresa ou representante comercial) para prover os interesses da Administração Pública. Esse é o fornecedor exclusivo. ... É relativa quando no país há mais de um fornecedor, empresa ou representante comercial, mas na praça considerada há apenas um. A exclusividade, nesses casos, está relacionada com a praça comercial considerada. ... A exclusividade absoluta torna, de pronto, inexigível a licitação. O mesmo não ocorre com a relativa. Nesta a licitação será exigível ou inexigível conforme exista ou não, na praça considerada, fornecedor, empresa ou representante comercial exclusivo.”*³
- 2.10. O mestre Hely Lopes Meirelles, explicando com notória clareza o conceito de exclusividade absoluta e relativa com parâmetro nas modalidades de licitação: *“Para a Administração a exclusividade do produtor é absoluta e afasta sumariamente a licitação em qualquer de suas modalidades, mas a do vendedor e a do representante comercial é na praça, tratando-se de convite; no registro cadastral, no caso de tomada de preços; no país, na hipótese de concorrência. Considera-se, portanto, vendedor ou representante comercial exclusivo, para efeito de convite, o que é único na localidade; para tomada de preço, o que é único no registro cadastral; para concorrência, o que é único no país”*.
- 2.11. Impende salientar que a lei veda que o administrador se valha de

³GASPARINI, Diogenes., Direito administrativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

preferência de marca, pois, se assim fosse, não raras vezes estaria extirpada qualquer possibilidade de competição. Esse entendimento é corroborado por Marçal Justen Filho: “A vedação à preferência por uma marca deve ser interpretada em termos. A opção por determinada marca poderia suprimir, de modo injustificado, a viabilidade de competição. Assim, se produtos de origem (e marca) distintas puderem satisfazer ao interesse público, a Administração deverá promover a licitação entre os produtores, empresas ou representantes comerciais exclusivos. Mas é válida a opção por produtos de determinada marca quando existir fundamento para tanto.”⁴

- 2.12. O mesmo entendimento é o do ilustre professor Celso Antônio Bandeira de Mello (MELLO, 2003, p. 500 e 502) que afirma: (...) *Outras hipóteses de exclusão de certame licitatório existirão, ainda que não arroladas nos incisos I a III, quando se proponham situações nas quais estejam ausentes pressupostos jurídicos ou fáticos condicionadores dos certames licitatórios. Vale dizer: naquelas hipóteses em que ou (a) o uso da licitação significaria simplesmente inviabilizar o cumprimento de um interesse jurídico prestigiado no sistema normativo e ao qual a Administração deva dar provimento ou (b) os prestadores do serviço almejado simplesmente não se engajariam na disputa dele em certame licitatório, inexistindo, pois, quem, com aptidões necessárias, se dispusesse a disputar o objeto de certame que se armasse de tal propósito. **Portanto, a inexigibilidade de licitação se caracteriza pela ausência de competição, o que impossibilita a abertura de um certame licitatório.***
- 2.13. Na mesma linha, Anderson Rosa Vaz (VAZ, 2004, p. 98): (...) *Licitação é escolha entre diversas alternativas possíveis. É disputa entre propostas viáveis. A inviabilidade de competição, essencial à inexigibilidade de licitação, quer dizer que esse pressuposto - disputa entre alternativas possíveis - não está presente. Não é possível licitação porque não existem alternativas. O que existe é uma única opção!*
- 2.14. **Avançando sobre a análise do dispositivo, veja-se que é falacioso o argumento de que não há competição no setor, pois as empresas aéreas sabidamente competem entre si. Além disso, nenhuma das outras hipóteses do artigo 25 socorrem à entidade pública, pois igualmente nenhuma das situações enumeradas no aludido artigo são possível de enquadramento jurídico da situação.**

b) a existência de um mercado entre as companhias aéreas baseado no princípio da

⁴JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1994, p. 170 e 172.

liberdade tarifária

- 2.15. Veja-se o quão circular é a justificativa para o estabelecimento do credenciamento em questão. E isso porque o próprio documento menciona a regra de ouro que justamente caracteriza a situação inafastável de existência de um mercado em *in casu*: a liberdade tarifária. A liberdade tarifária constitui um dos elementos mais característicos da existência de um mercado, isto é, de um ambiente em que as empresas competem umas contra as outras, ofertando aos seus consumidores preços diversos, de forma competitiva.
- 2.16. Não por outra razão é que o próprio documento que justifica a contratação fala em apresentação de cotações de preços por diferentes companhias aéreas a depender dos trechos que serão executados, ou seja, **utiliza-se do credenciamento apenas como uma forma de burlar o procedimento licitatório, pois, sublinhe-se, haverá competição entre as empresas.**
- 2.17. A liberdade tarifária é identificada com um dos postulados básicos da econômica, qual seja, a liberdade de preço. Logo, também por isso, é ilegal o presente procedimento, pois viola o artigo 25 da LLC.

c) a ilegalidade por burla à regra constitucional da licitação

- 2.18. A licitação, enquanto procedimento administrativo, constitui, de um lado, **dever administrativo** e, de outro lado, **direito** inerentes a todos aqueles que, em igualdade de condições, podem prestar os serviços que serão objeto da disputa.
- 2.19. Em nosso sistema jurídico atual, a garantia da escolha justa e imparcial dos fornecedores de bens e serviços para a Administração vem estabelecida no art. 37 da Constituição Federal de 1988, que assim estabelece:

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: ...

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam

obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

2.20. Veja-se que o caso em apreço não se enquadra nas ressalvas especificadas pela legislação. O artigo acima foi regulamentado pela Lei nº 8.666, de 1993, conhecida como Lei de Licitações e Contratos Administrativos, cujos artigos 1º, 2º e 3º estabelecem:

Art. 1º - Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Art. 2 - As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta lei.

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

II – estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei n. 8.248, de 23 de outubro de 1991.

d) da ilegalidade por alijamento das empresas que detém a garantia legal de executar as atividades de turismo no Brasil. Violação à lei 12.974/2014

2.21. Consoante se vê das já citadas justificativas de realização do credenciamento em questão, o que se pretende é, por razões desconhecidas, afastar o conjunto de empresas que, por força de lei, possui a garantia de atuação em seu segmento, quais sejam: as empresas de turismo.

2.22. A Lei n. 12.974, de 15 de maio de 2014, **garante, com exclusividade, o direito** das agências de turismo em executar atividades de seu segmento de atuação. Porém, a justificativa administrativa da entidade que promove o presente credenciamento publiciza algo que, uma vez mais, demonstra a ilegalidade do procedimento: o objetivo é formar um núcleo o de funcionários públicos que executem as atividades de uma agência de turismo, promovendo cotações e outras atividades que, por lei, são garantias às agências. Veja-se que o objetivo é inclusive, por meio de um acordo, obter benefício de um acordo com tais

empresas aéreas.

2.23. Segundo determina a lei, **constitui atividade privativa das agências de turismo:**

Art. 3º É privativo das Agências de Turismo o exercício das seguintes atividades:

I - venda comissionada ou intermediação remunerada na comercialização de passagens, passeios, viagens e excursões, nas modalidades aérea, aquaviária, terrestre, ferroviária e conjugadas;

II - assessoramento, planejamento e organização de atividades associadas à execução de viagens turísticas ou excursões;

III - (VETADO);

IV - organização de programas, serviços, roteiros e itinerários de viagens, individuais ou em grupo, e intermediação remunerada na sua execução e comercialização; e

V - organização de programas e serviços relativos a viagens educacionais ou culturais e intermediação remunerada na sua execução e comercialização.

§ 1º As Agências de Turismo poderão exercer todas ou algumas das atividades previstas neste artigo.

§ 2º O disposto no inciso I do caput deste artigo não inclui a organização dos programas, serviços, roteiros e itinerários relativos aos passeios, viagens e excursões.

§ 3º O disposto no inciso III do caput deste artigo não elide a venda direta ao público dos serviços prestados pelas empresas transportadoras, pelos meios de hospedagem e pelas demais empresas fornecedoras de

serviços turísticos, inclusive por meio da rede mundial de computadores.

2.24. A lei é mais do que objetiva no sentido de apenas permitir a venda para pessoas físicas de forma direta, por parte das companhias aéreas, e não o presente credenciamento no qual o que se busca é a execução das atividades por meio de uma “agência de turismo de fato”, e não de direito. Veja-se que em tudo o formato do presente credenciamento se alinha às licitações realizadas e aos contratos existentes entre poder público e agências de turismo, com a exceção de que as mesmas foram alijadas do processo, sendo que as suas atividades, agora, devem ser executadas por quem não detém tal prerrogativa legal, ou seja, de forma a violar a legislação que trata do tema.

2.25. Desta forma, o presente procedimento também é ilegal por pretende a União, por meio de uma comissão administrativa ou órgão, executar atividades privativas das agências de turismo.

e) da ilegalidade por ausência de indicação de crédito orçamentário – Violação Lei Complementar 101/2000.

2.26. Ainda que se admitisse legal o procedimento de credenciamento em questão, o que já se viu não é o caso, verifica-se ilegal, pois **não há a indicação do crédito orçamentário respectivo da despesa que se pretende posteriormente gastar.**

2.27. Nesse ponto, pois, há expressa violação ao que determina a Lei Complementar 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal:

Art. 16.A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e

compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do caput constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o [§ 3º do art. 182 da Constituição](#).

2.28. Não há, na legislação administrativa, nenhum dispositivo legal que permita à Administração Pública, muito menos ao poder Executivo, a criação de despesa ou a contratação sem a devida estimativa de impacto orçamentário e sem ao menos detalhar o quantum foi destacado para a

futura contratação.

2.29. Assim, pretende a União, no presente credenciamento, além de burlar a regra da licitação, ainda, em agravamento de sua conduta, dispor de um cheque em branco, de uma autorização para contratar as companhias aéreas sem qualquer limite de valor, permitindo até mesmo que as empresas, cientes disso, aumentem os seus preços, justamente por que não haverá valor previamente estipulado para vinculação aos serviços em questão.

f) ilegalidade por antieconomicidade do procedimento

2.30. Embora tenha tentado fazê-lo, por todas as formas que encontrou, mas sobretudo em uma argumentação vazia, desprovida de qualquer estudo econômico sério, a União pretende fazer a presente contratação sem ter antes estipulado padrões mínimos de conduta capazes de determinar a economicidade das contratações.

2.31. A importância disto é um tanto quanto singela: as agências de turismo, Brasil afora, são contratadas por órgãos públicos sendo obrigadas a estabelecer, em regime de competição, **o maior desconto** sobre os valores das passagens que serão vendidas com a sua intermediação. Assim, num cenário de disputa, existe a possibilidade de verificar um **parâmetro econômico** capaz de diferenciar contratos e de determinar qual contratação pode ser considerada econômica e qual será enquadrada no quadro da antieconomicidade. Não é o caso presente.

2.32. Muito embora o objetivo seja celebrar acordo com as companhias aéreas não há, no edital, quaisquer parâmetros capazes de determinar, **o percentual de desconto, patamares mínimos e máximos, e nem tampouco a obrigatoriedade de observância de tais parâmetros.**

2.33. Desta forma, as vazias justificativas colocadas no edital não são consistentes para afastar o cenário atual, em que agências de turismo concorrem para a obtenção dos melhores descontos para o seu tomador de serviços. A forma leniente e despreparada com que foi redigido o edital permitirá que as companhias aéreas vendam passagens em valores superiores aos de mercado sem a obrigação real e efetiva de um desconto que economicamente seja capaz de trazer maiores benefícios do que o modelo que seguem o conjunto de regras existentes, qual seja, o da competição setorial entre as agências de turismo.

g) ilegalidade pela falácia de existência de casos análogos de credenciamento

2.34. Conforme se lê das justificativas apresentadas pelas União, no edital em referência, seriam diversos os precedentes do Tribunal de Contas da União que dariam respaldo à presente forma de contratação direta. Porém, basta ver os precedentes citados para que se verifique que nenhum deles guarda relação com o objeto que se pretende ver inserido no âmbito destas contratações diretas aqui ventiladas.

2.35. Ao contrário, todos os precentes invocados dão conta de contratações de outra natureza, de situações que não se amoldam ao tema aqui versado. **Não há, como se vê, nenhum precedente de serviço que guarda mínima relação com o objeto do credenciamento em questão, sendo, pois, toda a argumentação fruto de uma projeção feita pela entidade administrativa contratante.**

h) o dever de licitar passagens aéreas segundo o entendimento do Tribunal de Contas da União.

2.35. Além de não apontar nenhum precedente que realmente lhe fosse favorável, a justificativa do presente edital, além de incorrer nas ilegalidades já citadas, descumpre posição já consolidada no âmbito do Tribunal de Contas da União:

2.36. Em do Exército Brasileiro, sobre o sistema de credenciamento, o TCU respondeu:

“9.2.5. é possível à Administração realizar a contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, desde que haja a demonstração inequívoca de que suas necessidades somente poderão ser atendidas dessa forma, cabendo a devida observância das exigências do art. 26 da Lei n. 8.666/1993, principalmente no que concerne à justificativa de preços”.(Acórdão n.º 351/2010-Plenário, TC-029.112/2009-9, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 03.03.2010)

2.37. Na mesma linha, o Tribunal de Contas da União, noutro julgado, disse que existir balizas mestras para tal procedimento:

“9.2. ... a aplicação do sistema de credenciamento na contratação de prestação de serviços custeados por recursos federais deve observar as orientações expedidas no Acórdão 351/2010-Plenário...” (Acórdão 5178/2013-Primeira Câmara, TC 023.697/2011-3, relator Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 30.7.2013.)

2.38. Os requisitos do Acórdão nº 351/2010-Plenário para o credenciamento são os seguintes:

“a) a contratação de todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições fixadas pela Administração, não havendo relação de exclusão; b) a garantia da igualdade de condições entre todos os interessados hábeis a contratar com a Administração, pelo preço por ela definido; c) a demonstração inequívoca de que as necessidades da Administração somente poderão ser atendidas dessa forma, cabendo a devida observância das exigências do art. 26 da Lei 8.666/93, principalmente no que concerne à justificativa de preços.” .

2.39. Veja-se, pois, que nenhum dos condicionantes exigidos no julgado são encontrados aqui, no presente credenciamento. Mas não é só. Respondendo a uma consulta formulada pelo Senado Federal o Tribunal de Contas da União, logo após a entrada em vigor da própria Lei nº 8.666/93, atualmente vigente, explicitou que não poderia ser feita compra direta (sem licitação), junto às companhias aéreas de bilhetes de passagens aéreas:

“Decisão:

O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE com fundamento no inciso XVII do "caput" do art. 1º e seu § 2º, da Lei nº 8.443, de

16/07/1992 c/c o inciso XXIII do "caput" do art. 1º e com o art. 210, do Regimento Interno:

1. Conhecer da presente consulta para responder, em tese:

1.1. a aquisição de passagens aéreas e outros serviços de transporte aéreo, obrigatoriamente, deve ser precedida do competente processo licitatório, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.666/93;

1.2. a licitação deverá ter o caráter mais amplo possível, de modo a viabilizar a participação tanto de empresas aéreas como de agências de viagem, de modo a assegurar a ampla competitividade, atender plenamente ao princípio da igualdade e alcançar o objetivo maior da licitação que é selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, consubstanciada, no caso, naquela de menor preço, conforme estabelece o art. 3º c/c o art. 45, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93;

1.3. de forma a atender as peculiaridades das atividades desenvolvidas pelos senhores Senadores que, muita das vezes não se coadunam com os percursos e horários de uma única empresa aérea, poderá ser incluído no instrumento convocatório do processo licitatório e no contrato correspondente, cláusula dispondo que a licitante vencedora do certame (no caso de ser uma empresa de transporte aéreo, considerando que com a agência de viagem não haveria problema) fica obrigada a conceder o endosso em favor de outra empresa aérea, na hipótese de não ser possível o atendimento ao parlamentar no horário e rota desejados; ...” (Decisão 409/94 – Plenário. Processo nº TC 015.440/93-1 - Relator Ministro Adhemar Paladini Ghisi – DOU 12/07/1994).

2.40. Ressalte-se que nesse acórdão ficou ressaltado que “a Lei nº 8.666/93, ao elencar em seu art. 24 os casos de dispensa de licitação não manteve as disposições do inciso VII do art. 22 do DL nº 2.300/86, que permitia a dispensa de licitação, quando a operação envolvesse “concessionária de serviço público” e o serviço fosse pertinente ao objeto da concessão”. Portanto, **o Tribunal declarou entendimento de que sendo as companhias aéreas concessionárias de serviço público, não poderiam, na égide já da Lei nº 8.666/93, efetuarem vendas diretas de passagens aéreas aos órgãos públicos.**

2.41. De acordo com a Súmula 222 do próprio Tribunal estabelece, “as Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”, o que confirma a impossibilidade do credenciamento pretendido.

3. Do pedido.

2.42 Por todos os argumentos aqui apontados, portanto, o requerente postula:

- a) o recebimento da presente REPRESENTAÇÃO, com efeito suspensivo, para determinar a suspensão do procedimento administrativo em questão;
- b) no mérito, sejam acolhidas as razões para determinar a anulação do presente procedimento administrativo.

Termos em que requer e aguarda deferimento.

Chapecó, 07 de julho de 2014.


Alexandre Marcos Petkow