

CONCORRÊNCIA PÚBLICA — EXPLORAÇÃO COMERCIAL EM AEROPORTO

— Interpretação do Decreto-lei n.º 200, de 25 de fevereiro de 1967.

MINISTÉRIO DA AERONAUTICA

PARECER Nº 3.958-A

Referência — Processo número 00-04-2.314-67.

Assunto — Concessão através de arrendamento de áreas nos Aeroportos Santos Dumont e Galeão à firma H. Stern, Comércio e Indústria.

Interessada — Diretoria de Aeronáutica Civil.

Senhor Ministro:

A Diretoria de Aeronáutica Civil pelo Ofício nº 3.824-DC-1, datado de 27 de dezembro do ano findo, expõe a requer a Vossa Excelência o seguinte:

“Em referência ao despacho de 27 de novembro p. findo exarado no processo 00-04-2.314-67, no qual Vossa Excelência, aprovando o parecer da Consultoria-Jurídica deste Ministério, indeferiu requerimento da firma H. Stern, Comércio e Indústria S.A., considerando que os interesses em questão estavam na dependência de decisão judicial, cabe-me informar a Vossa Excelência, em aditamento ao meu Ofício número 3.417, de 16 de novembro do corrente ano, de que, à época, esta Diretoria considerou o caso *sub judice*, haja vista que, até então desconhecia a decisão do Supremo Tribunal Federal, no mandado de segurança impetrado por “H. Stern”, decisão essa que veio a ser comunicada

à DAC, posteriormente pelo Aviso número 045-GM-CJ-426, de 26-11-67.

2. Julgado, portanto, prejudicado àquele remédio judicial, uma vez que a nova Constituição Federal, de 24-1-67, no art. 73, § 5º, alínea “a”, não cogita de recurso *ex officio*, previsto no artigo 77, § 1º, da Constituição de 1946, esta Diretoria foi de parecer, conforme comunicado à Vossa Excelência no Ofício nº 3.629, de 8 do corrente mês, que já então nada obstava a abertura de novas concorrências para exploração e instalação de comércio de curiosidades regionais nos citados Aeroportos.

3. Nessas condições, ratificando êsse ponto de vista, aliás aprovado por V. Exa. por despacho de 22 do corrente mês, exarado à margem do Parecer número 3.939-A, da Consultoria-Jurídica, esta Diretoria, para que não paire dúvidas sobre essa orientação, sugere a V. Exa. seja alterado o despacho de 27 de novembro do corrente ano, exarado no processo número 00-04-2.314-67, tendo em vista o fato novo ocorrido, ou seja; a decisão do Supremo Tribunal Federal, que julgou prejudicado o Mandado de Segurança impetrado pela firma H. Stern, Comércio e Indústria S.A., para, inequivocamente, determinar a abertura das referidas concorrências públicas.”

2. Pretende como se vê o Órgão Administrativo Postulante que Vossa

Excelência se digne alterar o despacho de 27 de novembro do ano de 1967, exarado no processo nº 00-04-2.314-67, tendo em vista haver ocorrido um fato novo.

3. Trata-se na realidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal que julgou prejudicado o Mandado de Segurança impetrado pela firma H. Stern, Comércio e Indústria S.A., para, permitir a abertura imediata de concorrências públicas.

4. Esta é a hipótese.

5. Vejamos agora os fatos.

Preliminarmente

6. Recebeu V. Excelência pelo Ofício número 693, datado de 16 de novembro de 1967, a seguinte comunicação do Doutor Oscar Correia Pina, Procurador-Geral da República, em exercício:

"

Tenho a honra de comunicar a Vossa Excelência que o Supremo Tribunal Federal, na reunião plenária hoje realizada, julgou prejudicado o Mandado de Segurança nº 15.050, impetrado por H. Stern, Comércio e Indústria S.A. contra ato do Tribunal de Contas, que deixara de recorrer de ofício, de decisões denegatórias de registro de contratos celebrados com a Diretoria de Aeronáutica Civil (proc. ns. 30-767-64 e 32.446-64).

2. Assim decidiu o Supremo Tribunal, de acordo com o voto do Ministro Vítor Nunes Leal, porque a nova Constituição Federal, de 24 de janeiro de 1967, no artigo 73, § 5º, alínea "c", não cogita de recurso *ex officio*, previsto no art. 77, § 1º, da Constituição de 1946.

Aproveito a oportunidade para reiterar à Vossa Excelência protestos de elevada estima e distinta consideração."

7. Retrata o Ofício supra, a decisão do Supremo Tribunal Federal, prolatada no Mandado de Segurança número

15.050, que endossou implicitamente o ato do Tribunal de Contas, de não registrar os contratos que continham cláusulas preferenciais.

8. Dita decisão dada por acórdão, implica na palavra final à respeito da maneira pela qual terá que agir a Administração da Aeronáutica: "Abrir de imediato concorrência nivelando pela igualdade de condições todos os concorrentes ou licitantes."

9. Tiveram fim no âmbito da Administração da Aeronáutica, os malsinados contratos discriminatórios, nos quais haviam as denominadas cláusulas preferenciais.

10. Passaram, face à decisão do Tribunal de Cúpula da Justiça do Brasil, todos os licitantes a terem absoluta igualdade. Aliás o que é correto, lógico, jurídico e até de boa moral administrativa.

No que tange ao despacho de V. Exa.

11. Acertadamente a Diretoria de Aeronáutica Civil, visando evitar controvérsias futuras, pede a V. Exa. seja alterado o despacho em questão, o proferido no processo nº 00-04-2.314-1967 e aposto no Parecer nº 3.922-A, desta Consultoria-Jurídica.

12. Ei-lo:

"Aprovo.

Indefiro o requerimento de fls. 2, já que o caso está na dependência de decisão judicial.

Comunique-se à D.A.C. o inteiro teor do Ofício nº 693-67, do Supremo Tribunal Federal, atinente ao Mandado de Segurança nº 15.050.

Para tal, faça-se retornar aquela Diretoria.

Finalmente, expeça-se Aviso ao 5º Procurador de República, de conformidade com o sugerido no item 17 do parecer da Consultoria-Jurídica."

13. E por que razão foi proferido o citado despacho?

14. Pelo fato de haver a firma "H. Stern, Comércio e Indústria Sociedade Anônima", requerido a V. Exa. em *an-teci-pação judicial*, fôsem considerados válidos, na esfera administrativa, os contratos de concessão de áreas nos Aeroportos do Galeão e Santos Dumont, firmados pela Diretoria de Aeronáutica Civil.

15. E nesse petitório H. Stern, Comércio e Indústria S.A., usou de um recurso malicioso e até capcioso, quando afirma a V. Exa:

"que *ex vi* do Decreto-lei número 200, de 25 de fevereiro de 1967, ficou suprimida a exigência de contratos irem ao registro no Tribunal de Contas."

16. Nada tem a ver uma coisa com a outra. A circunstância de não haver mais o registro dos contratos no Tribunal de Contas, não quer dizer que estejam abolidas as concorrências ou licitações.

17. De forma clara e precisa a Lei de Reforma Administrativa — Decreto-lei número 200-67, assinala nos seus artigos 125, 126 e 127:

".....

".....

Art. 125 — As licitações para compras, obras e serviços passam a reger-se, na Administração Direta e nas autarquias, pelas normas consubstanciadas neste Título e disposições complementares, aprovadas em decreto.

Art. 126 — As compras, obras e serviços efetuar-se-ão com estrita observância do princípio da licitação.

§ 1º A licitação só será dispensada nos casos previstos nesta lei.

§ 2º É dispensável a licitação:

a) nos casos de guerra, grave perturbação da ordem ou calamidade pública;

b) quando sua realização comprometer a segurança nacional a juízo do presidente da República;

c) quando não acudirem interessados à licitação anterior, mantidas, neste caso, as condições preestabelecidas;

d) na aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só podem ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos bem como na contratação de serviço com profissionais ou firmas de notória especialização;

e) na aquisição de obra de arte e objetos históricos;

f) quando a operação envolver concessão de Serviço público ou, exclusivamente, pessoas de direito público interno ou entidades sujeitas ao seu controle majoritário;

g) na aquisição ou arrendamento de imóveis destinados ao Serviço Público;

h) nos casos de emergência, caracterizada a urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízos ou comprometer a segurança de pessoas, obras, bens ou equipamentos;

i) nas compras ou execução de obras e serviços de pequeno vulto, entendidos como tal os que envolverem importância inferior a cinco vezes, no caso de compras e serviços, e a cinquenta vezes, no caso de obras, o valor do maior salário-mínimo mensal.

§ 3º A utilização da faculdade contida na alínea "h" do parágrafo anterior deverá ser imediatamente objeto de justificação perante a autoridade superior, que julgará o acerto da medida e, se fôr o caso, promoverá a responsabilidade do funcionário.

Art. 127. São modalidades de licitação:

I — A concorrência.

II — A tomada de preços.

III — O convite.

§ 1º A Concorrência é a modalidade de licitação a que deve recorrer a Administração nos casos de compras, obras ou serviços de vulto, em que se admite a participação de qualquer licitante através de convocação da maior amplitude.

§ 2º Nas concorrências, haverá obrigatoriamente, uma fase inicial de habilitação preliminar destinada a comprovar a plena qualificação dos interessados para realização do fornecimento ou execução da obra serviço programados.

§ 3º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados previamente registrados, observada a necessidade habilitação.

§ 4º Convite é a modalidade de licitação entre interessados no ramo pertinente ao objeto da licitação, em número mínimo de três, escolhidos pela unidade administrativa, registrados ou não, e convocados por escrito com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis.

§ 5º Quando se tratar de comprar ou serviços, cabe realizar concorrência se o seu vulto for igual ou superior a dez mil vezes o valor do maior salário-mínimo mensal; tomada de preços, se inferior àquele valor e igual ou superior a cem vezes o valor do maior salário-mínimo mensal; convite, se inferior a cem vezes o valor do maior salário-mínimo, observado o disposto na alínea "i" do parágrafo 2º do artigo 126.

§ 6º Quando se tratar de obras caberá realizar concorrência se o seu vulto for igual ou superior a quinze mil vezes o valor do maior salário-mínimo mensal: tomada de preços, se inferior àquele e igual ou superior a quinhentas vezes o valor do salário-mínimo mensal; convite, se inferior a quinhentas vezes o valor do salário-mínimo mensal, observado o disposto na alínea "i" do parágrafo 2º do artigo 126.

§ 7º Nos casos em que couber tomada de preços, a autoridade administrativa poderá proferir a concorrência, sempre que julgar conveniente.

.....
.....

18. Logo, procurou a firma H. Stern, Comércio e Indústria S. A. usar de um sofisma quando insistiu na legalidade do contrato de que era titular, que resultou Nulo de Pleno Direito, diante das decisões do Tribunal de Contas e do Excelso Supremo Tribunal Federal.

19. Ainda a firma H. Stern, propôs recentemente na Segunda Vara Federal da Guanabara, ação ordinária contra a União Federal, visando:

".....
....."

a) não fazer novas concorrências até trânsito em julgado da sentença relativa aos termos de contratos assinados pela Diretoria de Aeronáutica Civil e a Autora;

b) a dar cumprimento imediato aos contratos, após o trânsito em julgado da decisão favorável à Autora, pois desapareceu pela Constituição a obrigatoriedade de registro pelo Tribunal de Contas.

.....
....."

20. A decisão do Supremo Tribunal Federal, a proferida no Mandado de Segurança número 15.050, pulverizou todo esse articulado da firma.

21. Diante do exposto, sugerimos a V. Exa. que o respeitável despacho de V. Exa. exarado no processo número 00-04-2.314-67, seja retificado, passando a ter como base as seguintes premissas:

"Retifico o despacho exarado no processo número 00-04-2.314-67 e aposto no Parecer número 3.922-A, da Consultoria Jurídica, o qual passará a ser o seguinte:

Aprovo.

Indefiro o requerimento de folhas 2, porquanto o assunto já está dirimido

pelo próprio Supremo Tribunal Federal, face ao acórdão proferido no Mandado de Segurança nº 15.050, impetrado pela firma Requerente.

Comunique-se à D.A.C., o inteiro teor do Ofício número 693-67, do Supremo Tribunal Federal, atinente ao citado Mandado de Segurança número 15.050.

Proceda a Diretoria de Aeronáutica Civil de imediato as concorrências públicas, das áreas em questão, para que seja explorado e instalado o comércio de curiosidades regionais, nos Aeroportos do Galeão e Santos Dumont.

Expeça-se Aviso ao 5º Procurador da República, de conformidade com o su-

gerido no item 17 do parecer da Consultoria Jurídica.

Publique-se êste despacho no *Diário Oficial* para que surta todos os efeitos legais”.

22. Repetimos nada impede que de imediato seja feita a licitação das áreas em questão, inclusive a atualmente ocupada pela firma “H. Stern, Comércio e Indústria S. A.”.

23. É o parecer.

Rio de Janeiro, 3 de janeiro de 1968.
— Caio Joaquim Oliveira de Sá Freire,
Assistente Jurídico, responsável pela
Consultoria Jurídica.