CONCORRÊNCIA PÚBLICA — EFEITOS JURÍDICOS

— O fato da concorrência resulta de um quase contrato que obriga os proponentes a se sujeitarem aos efeitos da mesma.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

A Comercial e Industrial das Américas Ltda. *versus* Estado de São Paulo

Apelação n.º 63.343 — Relator: Sr. Desembargador FERNANDES MARTINS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação n.º 63.343, da comarca da Capital, em que é apelante A Comercial e Industrial das Américas Ltda. e apelada a Fazenda do Estado: Acordam, em Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, negar provimento à apelação.

No tempo da Interventoria Federal, a Repartição de Águas e Esgotos, subordinada à Secretaria da Viação e Obras Públicas, publicou editais de concorrência para o fornecimento de tubos e peças necessários à contrução das linhas de recalque da segunda adutora de Santo Amaro e do Jabaquara, cujo prazo de sua terminação foi prorrogado a pedido de interessados idôneos. A autora concorreu, efetuando a caução determinada nos editais, mas sua proposta não foi aceita e, por isso, pleiteia perdas e danos decorrentes de obrigação não cumprida, por parte do Poder Público, nos têrmos dos arts. 159, 880 e 1.056 do Código Civil. A sentença não surtiu os efeitos desejados; a ação foi julgada improcedente e o decidido merece confirmação. A autora não tem direito a qualquer ressarcimento pelos prejuízos alegados, resultantes da não aceitação de sua proposta. Já não se alude ao levantamento da caução, mesmo porque isso não importa em renúncia ao direito pleiteado. Uma vez terminada a concorrência e escolhido o concorrente, nada mais resta senão dar por findo o processamento, com a devolução das importâncias depositadas pelos vencidos. O fato da concorrência resulta de um quase contrato, que obriga os proponentes a se sujeitarem aos seus efeitos (*Rev. dos Tribs.*, 173). O edital de concorrência impôs cláusulas e condições aos que a ela concorressem e a autora fêz consignar em sua proposta que se submetia a tôdas elas, conforme se vê a fls. Ora, é pacífico que, quem disputa concorrência pública em que se estabeleceu, como no caso, uma comissão julgadora para a classificação das propostas, não pode mais tarde, se não lograr êxito, pedir indenização.

Os concorrentes, feridos pela decisão da comissão, nada poderiam reclamar contra o promitente, porque se sujeitaram ao processo do concurso e reconheceram implìcitamente, pela inscrição, a competência do júri julgador. A autora não conseguiu sair vitoriosa na concorrência, mas se isso acontecesse, o Estado estaria obrigado a adjudicar-lhe o bem levado à concorrência, pois podia invalidá-la, sem concluir ou aperfeipoar o ato administrativo. É a lição de Walline, em seu *Direito Administrativo*, pág. 409, que só entende vinculada a administração, quando homologada ou aprovada a adjudicação e mesmo assim, ainda admite que o Estado possa renunciar à execução dos serviços (*Ementário Forense*, ano 4, n.º 45). Pelo exposto, nega-se provimento à apelação.

Custas pela apelante.

São Paulo, 26 de fevereiro de 1954. — *Fernandes Martins*, Presidente e Relator. — *Ulisses Dória*, vencido, pois dava provimento em parte, de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Ainda que, doutrinàriamente, seja discutível, se, aberta a concorrência e instituída a regra de preferência, fica a administração obrigada a confiar o serviço ao proponente que melhores vantagens ofereça (opinando Seabra Fagundes pela afirmativa, *Rev. dos Tribs.*, 191/600 e o Sr. Ministro Orosimbo Nonato, pela negativa, *Rev. dos Tribs.*, 166/819), é fora de dúvida que, em face do disposto no art. 23 do Decreto n.º 8.053, de 26 de dezembro de 1936, o Secretário da Viação, no caso dos autos, podia aceitar ou recusar qualquer das propostas.

Podia, mesmo, o Sr. Secretário rejeitar tôdas as propostas, sem ferir o direito de qualquer dos concorrentes.

Não podia, no entretanto, admitir a inscrição de concorrentes, fora do prazo estipulado, ou prorrogá-lo para ensejar a inscrição do retardatário, como não podia estipular ou admitir condições outras, que não aquelas fixadas no edital de abertura da concorrência, que devem ser observadas por todos os interessados.

A probidade e exatidão no exercício das funções públicas, são postulados do direito público. A Constituição federal, no art. 194, dispõe sôbre a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público, pelos atos causados por seus funcionários e o Código Penal contém as disposições consignadas nos arts. 326 e 335, visando à preservação de irregularidades na execução das concorrências.

Em face dêsses dispositivos, e, tendo em vista que a autora, Comercial e Industrial das Américas Ltda., se viu prejudicada, por não haver o Sr. Secretário observado à risca as condições e prazos estabelecidos para a concorrência, o meu voto foi no sentido de dar provimento, em parte, ao pedido da autora, para que seja ela indenizada das despesas que teve com sua inscrição, o que será apurado em execução, e para condenar a ré em honorários advocatícios, na base de 10% sôbre a condenação. — *Vicente Sabino Júnior.*