CONTRATO — REGISTRO — CONCORRÊNCIA PÚBLICA — PUBLICAÇÃO DE EDITAIS

— Não pode haver encurtamento de prazo para a concorrência.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

PROCESSO N.º 7.431-57

DECISÃO

Ofício n.º 295, de 15 de março último, do Departamento Federal de Compras, relativo ao têrmo de contrato n.º 6, celebrado entre o mesmo Departamento e a Sociedade F. Sousa, Vargas S. A. (Cereais), relativo ao fornecimento de alimentação preparada, destinada a diversas repartições do Ministério da Educação e Cultura (P. 7.431-57). — O Tribunal recusou, preliminarmente, registro ao contrato, porque, na concorrência pública que o precedeu, houve redução do prazo mínimo fixado em lei (Edital de fls. 21 a 33), condições XX, XXII e XXV).

Voto vencido o Sr. Ministro Rogério de Freitas.

O Sr. Ministro Ruben Rosa (Relator), proferiu seu voto nos seguintes têrmos:

I

"A lei geral — Regulamento de Contabilidade Pública — exige que o edital de concorrência pública seja publicado, pelo menos (= no mínimo), 15 dias antes do dia fixado para a abertura das propostas (art. 746).

Está revogada a recomendação de ser repetido na íntegra tantas vêzes quantas as repartições interessadas julgarem necessárias à sua maior divulgação (art. 746, *in fine*). Com efeito, a Lei n.º 4.793, de 7-1-24, dispõe que todos os editais de concorrência, de tôdas as Secretarias e repartições públicas serão publicados no *Diário Oficial uma só vez* com os *pormenores e especificações* de costume; as reproduções deverão fazer referência ao número e data do *Diário Oficial* em que tiver sido feita a 1.ª publicação pormenorizada (art. 17).

A Lei n.º 183, de 16-1-36, posteriormente, diz a mesma coisa ao curar dos editais referentes ao fornecimento de material indispensável aos serviços públicos (art. 26). Mais: as próprias *especificações* já não são publicadas, pois constarão de avulsos distribuídos pela repartição que promover a concorrência (Decreto-lei n.º 1.705, de 27-10-39, art. 1.º, n.º IV).

This formal advertisement must announce the hour *and* place of opening *bids, and notice of these details must also be given to the finance department.* Arthur G. Thomas, *Principles of Gouvernment Purchasing*, pág. 186. N. York, 1919, D. Appleton & Co.).

— *No es necesario que la publicacion contenga todas las* especificaciones *del pliego de condiciones, aunque siempre será conveniente que haga referencia a la naturaleza de la obra, su ubicación y categoria... La omisión de estas formalidades puede ser causa suficiente para viciar todo el acto de la licitación* — (Alcides Grega, *La Licitación y el Privilegio en los Contratos Administrativos*, págs. 24 e 25. Santa Fé, 1941).

Se se cotejar as normas seguintes, combinadas com as anteriores, verificar-se-á que a questão da idoneidade dos documentos será examinada e julgada, prèviamente, antes de abertas as propostas (arts. 741 e 750).

Nem doutra forma, o direito pátrio é exposto no estrangeiro. Assim, Jacob Wainer assenta:

— *La condición técnica y las validades de idoneidad del projecto (en caso de obras) serán examinadas y juzgadas antes de ser abertas las propuestas desenchándose las que se considerem que no se hallan en condiciones.* (*Contratos Administrativos*, pág. 23. Buenos Aires, 1939).

II

O recebimento das propostas dos licitantes só terá lugar no dia e hora fixados no edital (art. 747).

Não pode haver encurtamento de prazo, nem mesmo para os inscritos no registro de fornecedores do Govêrno, com caráter facultativo (Decreto-lei n.º 6.204, de 17-1-41).

As condições XX, XXII e XXV, combinadas, do edital de concorrência, ofendem o princípio de publicidade, prazo mínimo, que como tal, tem caráter público.

O que nelas se contém só pode ser exigido após o escoamento do prazo de 15 dias, exceto a caução para a formulação de proposta (ver cláusula 23.ª). Só se pode exigir prestação de caução para garantia e execução de contrato por parte de concorrente julgado idôneo técnica e financeiramente, sem o que a sua proposta não será aberta (art. 741).

A redução de prazo para exame preliminar da idoneidade financeira e conseqüente expedição de guia para recolhimento da caução, é curada em certa legislação específica (Decreto-lei n.º 6.259, de 10-2-44, art. 5.º, § 3.º — dispõe sôbre o serviço de loterias — a qual, como é certo, tem restrito campo de aplicação).

III

A própria regulamentação das aquisições de material para o serviço público civil exige divulgação do edital no órgão oficial em se tratando de licitação pública; (Decreto n.º 5.848, de 22-6-40, art. 31) quando se tratar de concorrência administrativa, sim, admite a forma alternativa: ou por meio de edital ou solicitação escrita dos fornecedores inscritos no registro do D.F.C. (art. 32).

Como ninguém é obrigado à inscrição no registro citado — a lei diz ser facultativa — segue-se que *até* o último do prazo lançado — *non ex numero sed numeratione dierun* — qualquer interessado poderá formular proposta, acompanhada da documentação.

IV

A condição XXII do edital confunde numa só caução as duas modalidades: "para garantia do cumprimento da proposta e assinatura do contrato respectivo. A legislação específica, porém, esclarece que as duas garantias são distintas uma para cada etapa do processo de concorrência (Manoel Marques de Oliveira, *Lições de Contabilidade Pública*, pág. 142. Rio de Janeiro, 1940, Terc. ed.). É expressiva a decisão dêste Tribunal de independer da prestação de caução para garantia da execução de contrato a restituição da feita para garantir a assinatura do contrato, no caso de ser aceita a proposta apresentada, visto *se destinarem a garantia de compromissos diferentes* (cfr. Eduardo Faria, *Prática do Código de Contabilidade*, vol. 1.º, pág. 98, Rio de Janeiro, 1928).

Para os licitantes exige-se caução provisória a qual visa garantir a seriedade da prestação oferecida (arts. 672, 686, 745, letra *d*, 763). A própria Administração restitui os depósitos apresentados pelos interessados não contemplados no processo de seleção.

Os contratantes devem prestar caução definitiva com a finalidade de garantir a fiel execução dos compromissos assumidos (arts. 174, n.º 12; 672, 684, 687, 770 e 775, letra *d*). Pode ser dispensada pela Administração pública, a seu critério, em casos especiais (art. 770, § 1.º). E' dispensada a qualquer Estado que arrendar estrada de ferro pertencente à União (Lei n.º 4.230, de 31 de dezembro de 1920, art. 53. Decreto Leg. n.º 4.910, de 10 de janeiro de 1925, art. 7.º).

E' restituída, mediante prova da execução em rescisão legal dos contratos (arts. 684 e 770), com prévio assentimento do Tribunal de Contas (Lei n.º 830, de 23-9-49, art. 42, n.º IX; 54).

E' a lição da doutrina universal.

— *It obviourly becomes necessary to resort to legal formalities* to insunfidelity *and* good faith *on the part of the vendor... Sealed bids are received in duplicate from each bidder together* with *a* security deposit *of* 11/2 *per cent of the total amount involved... The deposit of the lowest bidder* being retainend until after the execution of contrat (Arthur G. Thomas, cit. páginas 55, 186 e 191).

— *Un depósito en títulos o dinero que debe hacerse para concurrir a las licitaciones en prueba de la seriedad y mantenimiento de la oferta que se hace* (Miguel Angel Erçaitz, *Teoria Genera. de los Contratos Administrativos*, n.º 141, pág. 271, Buenos Aires, 1952).

— *Cauzioni che i contraenti debbono prestare allo Stato per lesato adempimento degli obblighi da essa assunti* (*garanzia del contratto*). *L'altro* (*deposito*) *é una garanzia per la sirietà offerte dei concorrenti alle aste* (*garanzia dell'incanto* (Luigi Candella, *I Contratti dello Statto*, págs. 7; 30, 37, 57 e 58. Roma, 1933).

V

Por êste motivo preliminar, nego registro.

Se assim não fôr entendido, quanto ao mérito há cláusula que me censura jurídica.

Não obstante, o que reza a cláusula 20.ª do contrato, os licitantes foram chamados para oferecer lances para todo um ano — condição XVIII — circunstância que vulnera o art. 77, § 1.º, da vigente Constituição.

Recuso registro ao contrato pelos dois motivos.

Em 2 de abril de 1957. — *Ruben Rosa.*