REFORMA ADMINISTRATIVA — CONTRATO — REGISTRO

— O contrato, para a execução de serviço, é exigência legal, ainda que dispensado o seu registro prévio, como condição de validade.

— Interpretação do art. 134, I, do Decreto-lei n.º 200, de 25 de fevereiro de 1967.

MINISTÉRIO DA SAÚDE

PROCESSO Nº 47.799-66

PARECER

Nº 4.050-67 — Consulta a Diretoria-Geral do Departamento de Administração sôbre dúvidas surgidas por fôrça da Reforma introduzida na Administração pública, objetivando contrato firmado, antes de vigência dessa Reforma, entre o Ministério da Saúde e a firma Limpadora Lido Ltda., para a higienização dos pavimentos ocupados pelo Ministério no edifício de propriedade do Clube de Engenharia.

2. O Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro último, que dispõe sôbre a organização da Administração Federal, estabelecendo diretrizes para a Reforma Administrativa, entrou em vigor — mercê do mandamento contido em seu art. 214 — a 15 de março do corrente ano; e o contrato em tela foi assinado a 13 do referido mês de março, antes, portanto, da entrada em vigência do aludido diploma legal.

3. É de ver-se, não obstante, que o contrato, ainda que assinado por ambos os contratantes, carecia de validade, porquanto esta dependia do respectivo registro pelo Tribunal de Contas (Constituição federal de 1946, art. 77. § 1º; Cláusula Décima-Terceira do contrato em exame).

4. Com o advento da nova Constituição, vigente a partir de 15 de março último, afastou-se de vez a possibilidade do ato registório, dada a profunda alteração do sistema de contrôle de contas procedida pela atual Carta, alteração que retirou ao Tribunal de Contas a atribuição do prévio registro dos contratos administrativos.

5. Conseqüentemente, obstado se encontra o mencionado têrmo contratual de completar-se consoante a sistemática anteriormente adotada.

6. Tal óbice, porém, não tem o poder de inutilizar o contrato em aprêço; na realidade, apenas — e com validade esta afirmativa para o exclusivo caso particular em exame — apenas deslocou-se o postescrito supletivo da órbita do Tribunal de Contas para a da autoridade administrativa, à qual compete validar o têrmos em tela, através da adoção que lhe é facultada pelo item I do art. 134 do aludido decreto-lei, e tendo em vista o disposto no § 7º do art. 10 do mesmo diploma. Com efeito, ao manter a obrigatoriedade do contrato formal e sinalagmático para os casos da concorrência, tornando-o facultativo nos de-

mais casos, não consubstanciou o texto legal nenhuma exclusividade — no primeiro caso — ou, muito menos, entregou ao arbítrio de autoridade administrativa — no segundo caso — a decisão de solenizar ou não a instrumentalidade do ato, sem dúvida contratual, de aquisição de materiais, de locação de serviços, etc. Veja-se, a propósito, que o texto se refere ao "critério da autoridade administrativa" o que afasta a possibilidade de arbítrio. Na verdade o critério subentende o cômputo metódico de todos os fatôres e realidades concorrentes não só aos momentos anterior e presente à elaboração e concretização do ato como, primacialmente, compreende o mesmo cômputo para êsses dados no que concerne ao desenvolvimento e execução do mesmo ato, com especial atenção para as respectivas conseqüências mediatas e imediatas. Exige-se, na realidade, à autoridade administrativa, um verdadeiro julgamento antes de decidir pela exclusão do contrato formal. A aparência de que a opção pela formalização do contrato é que se antecede de julgamento, decorre do exame superficial e deficiente do texto. O certo é que a autoridade administrativa, ao enfrentar o problema da facultatividade e excluir o contrato, terá vindo de uma decisão criteriosa, subjetiva e objetivamente fundamentada.

7. De qualquer modo, a exclusão da forma de contrato solene não gera, por si só, o desresguardo dos interêsses da administração, porquanto o próprio texto legal impõe a prioridade das cartas-contratos entre os documentos hábeis ao contenimento do cortejo de obrigações decorrentes das licitações ultimadas. Vide, a propósito o item II, do art. 134, do mencionado decreto-lei.

8. Nessas condições, a solenização de forma adotada para o contrato firmado com a Limpadora Lido Limitada está perfeitamente integrada no sistema introduzido pela Reforma. À autoridade administrativa cabe adotar a forma solene de contrato não só porque o caso particular dêsse documento exige a pormenorização das importantes obrigações assumidas pela referida firma, como também aquela adoção atende exatamente ao disposto no § 7º do art. 10, *verbis*: "Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e contrôle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos da execução." Uma vez decidida pela Administração a execução pela forma indireta, nos têrmos do parágrafo citado, proceder-se-á essa execução obrigatòriamente, de contrato solene.

9. Neste caso, como se vê, a adoção do contrato não se encontra na exclusiva dependência de uma decisão da autoridade administrativa, mas atende também à exigência legal que, inclusive, complementa o item I do art. 134 do referido Decreto-Lei nº 200.

10. No respeitante ao problema da caução, levantado na promoção de fls. 40, lembre-se que, ainda aqui, remete o texto à decisão da autoridade administrativa a exigência da prestação de garantia por parte dos licitantes. A autoridade procederá a judicioso exame de cada situação decidindo ou não pela exigência da garantia, que independe da existência do contrato. No caso presente, entendemos que a adoção dessa garantia é uma imposição não só da importância do negócio jurídico como, principalmente, da necessidade de se atentar para o fato de que o contrato estabelece uma série de multas, e que a existência da caução facilitaria a cobrança das mesmas. De qualquer forma, porém, o critério da autoridade administrativa é que decidirá, em última análise. Decidido o mantenimento da garantia, ficaria a mesma sob custódia do Ministério, através, *verbi gratia*, da Divisão do Material.

11. Em conclusão:

a) O contrato solene é essencial ao negócio estabelecido entre o Ministério e a Limpadora Lido Ltda. O simples empenho extraído é documento, no caso, totalmente

inábil para a consubstanciação do mesmo negócio;

b) não há necessidade de aditar-se o contrato suprimindo a cláusula referente ao prévio registro pelo Tribunal de Contas, porquanto a Constituição em vigor, ao alterar o sistema de contrôle de contas, eliminou o referido registro, tornando inócua a aludida cláusula;

c) a autoridade administrativa deve considerar sèriamente o problema do mantenimento da garantia caucional.

Assim nos parece, s.m.j.

À consideração de V. Sª.

C.J., 18 de abril de 1967. — *Carlos Mário Menezes Nunes,* Assistente Jurídico.

Processo nº 47.799-66.

Nome: Limpadora Lido Ltda.

De inteiro acôrdo com os têrmos do Parecer do Dr. Carlos Nunes, que examinou a questão em seus devidos têrmos. De fato a Carta Magna não atribuiu ao Congresso Nacional competência para sustar a execução dos contratos; apenas, retirou-a do Tribunal de Contas, para fins de registro.

De outro lado, como bem acentuou o referido parecer, não está a administração em absoluto desobrigada de proceder aos contratos. Essa hipótese sòmente se verificará se em caso concreto examinado, o dirigente da repartição, concluir de sua desnecessidade; caso contrário, estaria usando essa autoridade, de *arbitrariedade* que caracteriza o ato sem fundamento legal, ilegítimo, quando a lei simplesmente permitiu-lhe usar de *discricionariedade* que é liberdade de escolha dentro dos limites permitidos por lei.

Submetendo o parecer à aprovação do Exmo. Sr. Ministro de Estado permito-me sugerir a sua publicação, em *Diário Oficial,* dado o interêsse que oferece às repartições dêste Ministério, em face das novas normas sôbre o contrato administrativo.

C.J., 25 de abril de 1967. — *Hélvia Fontana Pacheco,* Consultor Jurídico.

"Aprovo o Parecer". — Em 27 de abril de 1967. — *Leonel Miranda.*