A FORMA NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

FRANCISCO JOSÉ DE SOUZA

Dispensa de lavratura de contratos em livro próprio. Competência do Tribunal de Contas da União. A forma do ato jurídico. Licitações. A lei da reforma administrativa. O controle. Art. 14 do Decreto-lei nº 200, de 1967. Conclusão.

I

O *Diário Oficial* da União, de 2.8.1973, p. 8 401 (seção I, parte I), publicou a Ata nº 30, datada de 10.5.1973, relativa à Sessão Ordinária do Tribunal de Contas da União, dela constando, na pauta dos trabalhos relacionados com as Inspeções *in loco*, e em que funcionou o relator, Ministro Vidal da Fontoura, a seguinte deliberação:

"....

O Tribunal, ao examinar os resultados da inspeção realizada pela Delcontas-GB, no Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica, que movimentara recursos orçamentários e extra-orçamentários (Fundo Federal de Eletrificação), resolveu, ante as justificativas apresentadas pela Direção-Geral daquele Departamento: 1º) *dispensar, à vista do art. 14 do Decreto-lei nº 200, de 25.2.1967, a formalidade da lavratura dos contratos em livro próprio,* prevista no art. 783, do RGCP;" (Grifos meus).

I/2. O preceituário legal acima invocado vai abaixo reproduzido, *verbo ad verbum,* para melhor clareza da argumentação que, empós, será feita:

I — Regulamento Geral de Contabilidade Pública aprovado pelo Decreto nº 15.783, de 8.11.1922:

"....

Art. 783. *Todos os contratos com a administração pública,* salvo a exceção da letra *g* do art. 767, *serão lavrados em livros especialmente destinados a esse fim,* com termos de abertura e encerramento, rubricadas as folhas pelo chefe da repartição ou funcionário graduado que o mesmo designar.

Dos contratos lavrados serão extraídas tantas cópias quantas forem necessárias à aprovação e execução dos mesmos." (Sublinhei).

II — Decreto-lei nº 200, de 25.2.1967:

"....

Art. 14. O trabalho administrativo será racionalizado mediante *simplificação de processos e supressão de controles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco.* (Sublinhei).

...."

I/3. De sua vez, a competência do Tribunal de Contas da União, fixada na respectiva lei orgânica (Decreto-lei nº 199, de 25.2.1967. que revogou a Lei nº 830, de 23.9.1949, "e demais disposições em contrário"), está contida, determinada, isto é, delimitada, no capítulo I, do título II, intitulado Da Competência e Jurisdição, arts. 28 *usque* 32, e guarda conformidade, é curial, com o espírito e a letra dos mandamentos constitucionais, *in casu* (e é evidente salientar), os arts. 70 a 72, (*a posteriori*), da Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.1969.

I/4. Restringindo-me, porém, à parte externa da competência do citado órgão auxiliar do Congresso Nacional "para o exercício do controle externo" (art. 70 e §§ da Emenda Constitucional nº 1/69 e 32, do Decreto-lei nº 199/67), relacionarei as faculdades insertas no art. 31 da referida lei orgânica, desprezando os arts. 28, 29 e 32, porque não têm qualquer conexão com a matéria em debate:

"....

Art. 31. Compete ao Tribunal de Contas:

I — Exercer as funções de auditoria financeira e orçamentária da Administração Federal.

II — julgar da regularidade das contas dos ordenadores de despesa, administradores e demais responsáveis por bens e valores públicos.

III — Julgar da legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões.

IV — Representar ao Poder Executivo e ao Congresso Nacional sobre irregularidades e abusos que verificar no exercício do controle da administração financeira e orçamentária.

V — Assinar prazo razoável para que o órgão da administração pública adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei se verificar, de ofício ou mediante provocação do Ministério Público ou das auditorias financeiras e orçamentárias e demais órgãos auxiliares, a ilegalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, aposentadorias, reformas e pensões.

VI — Sustar a execução do ato, em caso de não atendimento da determinação do item anterior, *exceto em relação aos contratos.*[1]

VII — *Solicitar ao Congresso Nacional a susttação do ato* ou outras medidas que julgar necessárias ao resguardo dos objetivos legais, em caso de não atendimento da determinação do item VI, *na hipótese de contrato.*

VIII — Velar pela entrega, *na forma e prazos constitucionais e legais,* das importâncias que são devidas aos estudos, Distrito federal e municípios e deduzíveis da arrecadação federal.

IX — Fixar as cotas para aplicação automática e mensal, independente de autorização orçamentária ou de qualquer *outra formalidade,* dos recursos do Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e do Fundo de Participação dos Municípios.

X — Fiscalizar a aplicação das importâncias entregues *na forma do preceituado* nos itens VIII e IX, aplicando as sanções devidas nos termos dos dispositivos constitucionais e legais.

.....”

(Grifos meus).

II

II/1. Assim exposto o problema emergente da estranha resolução do Tribunal de Contas da União, precisamente em matéria atinente a contrato e, portanto, alheia à sua competência, de acordo com as disposições constitucionais e legais, acima mencionadas, impende, agora, desenvolver o raciocínio válido ou o pensamento discursivo, ora induzindo, ora deduzindo, para que, ao cabo, a argumentação evidencie, de maneira irrefutável, o ponto de vista aqui defendido, contrário àquela decisão esquipáica.

[1] Cf. Emenda Constitucional nº 1/69, art., 72, § 5º, alínea *a, b* e *c.*

II/2. Por conveniência metodológica iniciarei a pesquisa pela análise da significação, de per si, dos elementos, que é lícito supor, ampararam o ato do Tribunal de Contas, aqui questionado e impugnado, porque efetuado ao arrepio do princípio da competência, tornando-o, portanto, nulo de pleno direito.

II/3. Primeiramente, salta à vista a impropriedade do termo usado — "prevista" — que notoriamente abranda o rigor da regra do art. 783 do RGCP, pois os significados mais comuns do verbo "prever" são os de: 1) ver antecipadamente; 2) calcular; 3) pressupor, quando, na realidade, a norma do citado RGCP é de natureza taxativa ou imperativa, isto é, fixou, instituiu, determinou o procedimento a ser seguido na lavratura dos contratos administrativos!

II/4. Em segundo lugar e supondo-se provado, já, o descabimento, no caso, do adjetivo impugnado, cumpre apreciar, com mais pormenores, a oração principal: "Todos os contratos com a administração pública (...) serão lavrados em livros especialmente destinados a esse fim (...)."

II/5. Tem-se, então, que se trata de uma modalidade rigidamente estabelecida, isto é, *ad solemnitatem,* e, portanto, imprescindível à validez do contrato, porque é da essência do Direito prover à segurança dos negócios jurídicos. Aí está, pois, configurada a forma essencial, intrínseca, indispensável à eficácia do contrato administrativo.

II/6. Eis porque Clovis considera ser a forma *"o conjunto das solenidades que se devem observar* para que a declaração de vontade tenha eficácia jurídica." (Grifei)

II/7. Diogo de Figueiredo Neto, professor de Direito Administrativo na Faculdade Cândido Mendes conceitua que:

"3. Forma — Tanto quanto o ato administrativo, é sempre formal; as normas que regem as formalidades consubstanciam-se em diplomas geralmente designados como Códigos de Contabilidade Pública e Cadernos de Obrigação. *O instrumento será o termo ou a escritura pública; os termos serão lavrados em livros especiais das repartições públicas* e têm a mesma fé que os assentamentos notariais."[2] (Grifos meus).

II/8. Também Vicente Rao, em seu admirável e substancioso livro *Ato jurídico,* editado por Max Limonad, S. Paulo, sem data, 2ª tiragem, ao estudar a forma, como elemento essencial do ato jurídico, seu valor e função, ensina: "A vontade, reiteradamente dissemos, só adquire relevância jurídica, só penetra na esfera do direito, *quando assume uma forma exterior,* isto é quando se manifesta ou declara. (p. 175)

[2] Cf. *Curso de direito administrativo.*

. . . . . .

No direito público interno é mais rigorosa do que no direito privado a exigência de formas especiais para os atos de (...) *direito administrativo* (v.g. *com os contratos administrativos,* os atos de autorização, licença, etc.) ..." (p. 181) (Grifos meus).

II/9. Isto porque, insiste Miguel Ángel Berçaitz, professor de direito administrativo na Faculdade de Direito da Universidade Nacional de Buenos Aires, Argentina, — além da natureza essencial de elemento do contrato administrativo, — "La falta de respecto de las formas prescritas en las leys o en los reglamientos, determina la invalidez de los actos, y contratos administrativos como principio general, (...)"[3]

II/10. Da ordem geral da classificação das formas, surgem as duas principais espécies:

1. *ad probationem* (*tantum*), que exprime a formalidade exigida apenas para a prova do ato, e
2. *ad solemnitatem* significando que a forma exigida é essencial ou intrínseca, não só para a prova, como à validade do ato jurídico.

II/11. Ora, é preciso insistir, a questão da forma é antiquíssima, remontando seu estudo, pelo menos, a Aristóteles, para quem só conhecemos a cousa, o objeto, o ser, mesmo, porque tem forma. Daí a chamada teoria do hilemorfismo ou hilomorfismo, etimologicamente do grego *hylê,* matéria e *morphê,* forma, segundo a qual "os corpos são, a um tempo, "matéria" (donde suas propriedades quantitativas) e "forma" (donde suas propriedades qualitativas).[4]

II/12. Mesmo porque, na natureza, na vida social, o que é desprovido de forma é amorfo, inidentificável, inapreensível, improvável. De Plácido e Silva, em seu *Vocabulário Jurídico* esclarece que o étimo provém do latim *forma, ae,* significando figura ou aparência exterior e que, em sentido amplo, forma vem a ser o aspecto externo; o revestimento ou "fachada", enfim a maneira por que a "manifestação da vontade" se exterioriza ou o "ato jurídico" se consuma. É a regra revelada no aforismo: "Forma dat esse rei", isto é, o que dá ser (existência) à coisa. Eis porque, conclui o citado A. — se a forma é legal, ou seja, "Forma legis omissa corruit actus", equivale a dizer que, omitida a forma exigida, o ato é nulo.

[3] Cr. *Teoría general de los contratos administrativos.* Buenos Aires, Ed. Depalma, 1952. p. 225.

[4] Cf. Cuvillier, Armand. *Pequeno vocabulário da língua filosófica.* 2. ed. São Paulo, Cia. Editora Nacional, 1969.

II/13. Também Pedro Nunes[5] classifica a forma pela dicotomia:
1. intrínseca, solene ou essencial, quando é da substância do ato ou *exigida* como condição especial intrínseca *ad solemnitatem,* que atinge o fundo ou essência do mesmo, a fim de que ele possa subsistir validamente, em obediência ao mandamento legal — "forma dat esse rei".
2. extrínseca, não solene ou consensual (a escritura, etc.) *ad probationem tantum.*
II/14. Eis porque o Código Civil Brasileiro, na definição legal do ato jurídico — "Todo o ato lícito, que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos" (art. 81), estipula que, para sua legitimidade, *verbis*:
"....
Art. 82. A validade do ato jurídico requer agente capaz (art. 145, I), objeto lícito e forma prescrito ou não defesa em lei (arts. 129, 130 e 145)."
II/15. Exalta-se, assim, a tríade essencial à declaração de vontades, segundo a regra suso transcrita:

1. agente capaz;
2. objeto lícito, e
3. forma prescrita ou não proibida em lei.

II/16. Realmente, o Direito Civil Codificado contém subsídios valiosos para a interpretação do direito público, notadamente do direito administrativo, de difícil e incerta codificação. Daí porque o anteprojeto do novo Código Civil mantém a "disciplina das pessoas de direito público". E a ocorrência é justificada pelo Supervisor do anteprojeto, nos seguintes termos:

"Não se trata de apego a uma concepção privatista do direito administrativo, (...) considerando-os distintos, mas substancialmente complementares e até mesmo reversíveis, e não duas categorias absolutas e estanques."[6]

II/17. De maneira que, a formalística é indispensável à vida jurídico-negocial, porque o ato jurídico é essencialmente formal. Mas, o fenômeno do formalismo, que Lévy-Bruhl considera "um imperativo da vida social" não é problema exclusivamente do universo do Direito, mas, igualmente, moral, haja vista o formalismo kantiano, o lógico e, até, o sintático ou literário, hoje

[5] Cf. *Dicionário de tecnologia jurídica.*

[6] Cf. Reale, Miguel. *Diário Oficial* da União. Suplemento ao nº 114, de 16.6.74, fl. 3.

cientificamente estudado, depois dos trabalhos de Ferdinando Saussure e adotados pelo estruturalismo da linguagem.

II/18. À vista do exposto, penso ser supérfluo ou ocioso deter-me na apreciação das disposições específicas das licitações, contidas no Decreto-lei nº 200, de 25.2.1967, bem assim a legislação subseqüente e complementar, em que se inclui o Decreto nº 73 140, de 9.9.1973, que "regulamenta as licitações e os contratos, relativos a obras e serviços de engenharia, e dá outras providências," segundo os dizeres da respectiva ementa.

II/19. Contudo, não será despiciendo, acredito, deter-me, salientando, nas "Disposições Finais", do precipitado ato normativo, no tocante à responsabilidade funcional, pela inobservância das regras legais disciplinadoras das licitações e contratos, a saber:

"Art. 92. Responderão civil, penal e administrativamente os agentes do Poder Público *que,* por ação ou omissão, *contrariem o regime legal* das licitações e *dos contratos,* considerando-se em cada caso, para a fixação das sanções, a natureza e a gravidade da infração, os danos causados e a posição hierárquica do responsável." (Grifei).

II/20. É a aplicação, na espécie contratual, da "teoria do risco administrativo" adotada pela Emenda Constitucional nº 1/69, art. 107 e parágrafo único, porém já admitidas no Código Civil Brasileiro, art. 15, bem assim no EFPC da União.[7]

II/21. Há ainda, porém, uma outra investigação a fazer, nesta questão do *modus faciendi* do contrato bilateral ou sinalagmático, oneroso e comutativo: a expressão termo de contrato. Com efeito, o certo é a locução substantiva "termo de contrato", pois o que se lavra é o termo, de que o contrato é o instrumento.

II/22. De maneira que, mais uma vez recorrerei a De Plácido e Silva,[8] para esclarecimento da controvérsia. O citado A., depois de advertir que o étimo latino *terminus* é um procedimento judicial, isto é, forense, ou não, é também, uma "fórmula tabelioa" consistente na redução a escrito de um ato ou diligência. E é, ainda, o próprio documento escrito que contém o *contractus.*

II/23. Vem a propósito, pois, citar o professor Igor Tenório, que, em artigo publicado,[9] insiste no uso correto da expressão, escrevendo:[10]

[7] Lei nº 1 711, de 28.10.1952, art. 196.

[8] *Vocabulário jurídico.*

[9] *Administração e legislação.* MEC, set. 1973.

[10] Cf. *Convênios intergovernamentais na prática administrativa.*

"2.1. Os termos de convênios, acordos e ajustes, (...)
2.7. Em cada termo de acordo, ajuste, convênio e seus aditivos, (...)
2.15. Os termos, dentro de 20 (vinte) dias contados de sua assinatura, (...)."

II/24. E não se pense que todas essas precauções sejam desnecessárias, quando se trata de ato ou negócio jurídico, que cria direitos e obrigações para a administração pública, eis que sua atuação é rigorosamente pautada pelos princípios da legalidade e da competência, sendo que, em direito administrativo, este último citado substitui o requisito da capacidade, indispensável no direito civil.
II/25. Conseguintemente, é oportuno recordar, aqui, a lição do clássico Jèze, de que, em direito público, —

"(...) las formas son garantías automáticas creadas por las leys o los reglamentos para asegurar el buen funcionamiento de los servicios públicos, evitando las decisiones irreflexivas, prematuras, insuficientemente estudiadas."[11]

III

III/1. Como é notório, o Decreto-lei nº 200, de 1967, geralmente denominado "lei da reforma administrativa", no título II — Dos Princípios Fundamentais e inspirado, certamente, nas 5 (cinco) funções administrativas divulgadas, há mais de meio século pelo engenheiro francês Henri Fayol, introduziu 5 (cinco) princípios norteadores da administração pública.
III/2. Os "elementos de administração", que tornaram clássica a definição do "fayolismo", estão alinhados na seguinte ordem:

"Administrar é prever, organizar, comandar, coordenar e controlar."[12]

III/3. A previsão constante da definição acima de Henri Fayol, é uma clara ressonância do princípio da "filosofia positivista" de Augusto Comte, de que "saber é prever (*savoir c'est prévoir*).
III/4. Agora, o sistema adotado na Administração Federal, *mutatis mutandis* alterado, tem as seguintes linhas mestras:

"I — Planejamento.
II — Coordenação.
III — Descentralização.

[11] Berçaitz. op. cit. p. 225-6.
[12] Cf. *Administração industrial e geral.*

IV — Delegação de Competência.
V — Controle." (Art. 6º do Decreto nº 200/67).

III/5. Destes princípios, o que interessa, *hic et nunc*, é o do capítulo V — "Do Controle", porque em seu contexto é que se insere o famigerado art. 14, invocado pelo Tribunal de Contas da União, como fulcro ou respaldo da legalidade de sua decisão derrogatória, isto é, ao arrepio do espírito e da letra ou *mens legis* do art. 783, do RGCP.

III/6. Mesmo porque, o vocábulo "controle", vitando, digo eu, enquanto o Dicionário editado pelo MEC fulmina-o de "galicismo desnecessário", é um termo equívoco, vale dizer, ambíguo, de significação vária, em ambos os idiomas (francês e português), inclusive, até, na linguagem figurada.

III/7. Em nosso vernáculo, os significados correntios ou mais comuns são os de "fiscalização; exame ou verificação". Mas, também se diz: controle de preços; de produção; estatístico ou de qualidade; controle eletrônico e, ademais, designa certos aparelhos e, afinal, em sentido figurado, exprime, adjetivamente, que, "controlado" é o indivíduo comedido ou moderado.

III/8. O próprio Fayol admitiu e esclareceu que o controle — "Aplica-se a tudo: às coisas, às pessoas, aos atos". Daí classificá-lo de acordo com as "funções administrativas"; isto é, administrativo, comercial, técnico, financeiro, contábil e de vigilância.

III/9. Sua famosa definição considera o controle, precipuamente, do ponto de vista empresarial, como segue:

"Numa empresa, o "controle" consiste em verificar se tudo corre de acordo com o programa adotado, as ordens dadas e os princípios admitidos."[13]

III/10. Em seguimento adita a teleologia ou finalidade do controle: "Tem por objetivo assinalar as faltas e os erros, a fim de que se possa repará-los e evitar sua repetição." É, como se nota, um procedimento de cunho tipicamente *a posteriori*, quer dizer, *ex post facto*, posterior à operação que se vai controlar.

III/11. Ora, "os princípios admitidos", de que fala o consagrado racionalista, aplicados ao caso vertente, quanto ao processo de formalização do contrato administrativo, consistindo na lavratura em livro especialmente destinado a esse fim e estipulado na presença de funcionário público, "para isso delegado", são, exatamente, os prescritos nos arts. 773 e 783 do RGCP. Não há

[13] op. cit. 8. ed. em português. São Paulo, 1970.

fugir à justeza desta interpretação estrita, à conclusão silogística ou dedução mediata. É o que afirmava Kant, na *Crítica da razão pura,* de que — "O juízo é o poder de *subsumir* sob regras, i.e. de decidir se uma coisa está, ou não, submetida a determinadas regras."

III/12. Mas, para não deixar a analítica do controle em meio, vou prosseguir no exame. A introdução do termo, na Administração Federal, parece caber à Lei nº 4 320, de 17.3.1964, cujo título VIII Do Controle da Execução Orçamentária compreende três capítulos. No primeiro, art. 75, vem exposta a tríplice modalidade de controle da execução orçamentária; o segundo (II) aborda o "Controle interno", de natureza trinitária: prévio, concomitante e subseqüente e, afinal, o terceiro (III) ordena o controle externo, a cargo do Poder Legislativo e seu órgão auxiliar — o Tribunal de Contas da União.

III/13. Com a expedição do referido Decreto-lei nº 200, de 1967, — O controle das atividades da Administração Federal deverá exercer-se em todos os níveis e em todos os órgãos (...)", di-lo o art. 13, como se nunca tivesse havido (*"et pour cause..."*) a fiscalização, a inspeção, ou o exame dos serviços afetos à Administração Pública, bem como a tomada de contas de responsáveis por dinheiros públicos...

III/14. Chega-se, assim, e não sem tempo, ao invocadíssimo art. 14, que, mesmo sem uma interpretação correta, sistemática e exaustiva, vem servindo de amparo ou égide (frágil escudo!) a muitas medidas precipitadas e alógicas, pretensamente a título de racionalização do trabalho...

III/15. Embora já transcrito, a pesquisa metódica ou científica reclama a reprodução, aqui, *in extenso,* do indigitado dispositivo legal:

"Art. 14. O trabalho administrativo será racionalizado *mediante simplificação de processos e supressão de controles que se evidenciarem como puramente formais* ou cujo custo (sic!) seja evidentemente superior ao risco." (Os grifos e a exclamação latina, entre parênteses, são meus).

III/16. Cabe, pois, em um processo hermenêutico e exegético, que se proclama científico, metódico, proceder, preliminarmente, isto é, antes da conclusão, à análise ou divisão sintática ou oracional do período que se quer conhecer, eis que, no entendimento gramatical, literal ou filológico é a primeira atividade do intérprete, no processo de utilização dos elementos auxiliares da compreensão do texto, que se ultima ou perfecciona com o recurso aos demais sistemas, como o tradicional, escolástico ou dogmático; o lógico-sistemático; o teleológico e o histórico-evolutivo.

III/17. Mesmo porque, e vem muito a propósito lembrar a lição de Carlos Maximiliano,[14] vazada nos seguintes termos:

"A base de toda exegese é um texto que se precisa compreender; e a fixação da existência e da força obrigatória do mesmo chama-se crítica."

III/18. Para interpretar "o sentido e o alcance" do texto, isto é, a simbiose compreensiva da "letra e do espírito", imprescindível se torna a divisão do período, em suas sentenças ou orações:

1ª oração: O trabalho administrativo será racionalizado mediante simplificação de processos; (e)
2ª oração: (...) supressão de controles;
3ª oração: (...) que se evidenciarem como puramente formais; (ou)
4ª oração: (...) cujo custo seja evidentemente superior ao risco.

III/19. Releva notar, quanto à terceira oração, que o conectivo "como", conjunção subordinativa modal, empregada na construção da frase — "como puramente formais" — significando "na qualidade de", é de natureza preposicional (conexão de palavras), porque "anda roçando pelo domínio da preposição, e como tal alguns a consideram", no ensinamento de Eduardo Carlos Pereira."[15]

IV

IV/1. O método jurídico, sobre ser essencialmente lógico, é, também, ambivalente ou binário, compreensivo de: 1) a análise jurídica e 2) a construção jurídica. Daí porque, observa Cretella Júnior[16] — "Se o Direito Público é uma disciplina jurídica, é necessário aplicar-lhe o método jurídico."
IV/2. E é o que venho fazendo, *data venia,* nesta operação lógica, obedecendo, tanto quanto possível, à orientação do Prof. Vicente Rao a seguir delineada:

"351. As duas operações iniciais:

.....

a) a primeira consiste na análise da situação de fato considerada em si e fora da esfera jurídica;

[14] Cf. *Hermenêutica e aplicação do direito.*
[15] Cf. *Gramática expositiva.*
[16] Cf. *Curso de direito administrativo.*

b) a segunda indaga se esta situação é, ou não disciplinada pelo direito e, em caso afirmativo, qual a norma jurídica que se lhe deve aplicar e até que ponto a mesma situação nela se enquadra."[17]

IV/3. Ainda, para o citado jurisconsulto, após aquelas duas primeiras operações o intérprete as complementará com o trabalho de um ciclo, que se completa em 5 (cinco) fases, a saber:

"a) análise direta do fato ou diagnóstico do fato;
b) sua "qualificação" perante o direito ou diagnóstico jurídico;
c) a "crítica" formal e a "crítica" substancial da norma aplicável;
d) a "interpretação" desta norma;
e) sua aplicação ou adaptação ao fato, ou caso concreto."[18]

IV/4. Considerando a ordem do raciocínio analítico aqui seguida, cumpre, agora, apreciar, de per si, e comentá-las, subsumindo-as ao caso em pauta, as orações particularizadas, em que o texto acima do art. 14 do Decreto-lei nº 200/67 foi dividido.

IV/5. *Primo,* não há (e isto está devidamente evidenciado) analogia entre o sentido da primeira sentença e a modalidade da lavratura do termo de contrato, em livro próprio, porque, além de se tratar de uma forma ou corporificação determinada, expressamente, no art. 783 do RGCP, a especificidade da norma posterior não tem força derrogatória do preceito anterior. É o que se infere da leitura das regras interpretativas da nova lei de introdução ao Código Civil Brasileiro (Decreto-lei nº 4 657, de 4.9.1942), infra:

"....

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais *a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.*

[17] Q.v. *O direito e a vida dos direitos.* t. 2, v. 1. p. 543-4.

[18] Op. cit. p. 546.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência.

....."

(Grifos meus).

IV/6. *Secondo,* a supressão de determinado controle somente será procedida, quando simplesmente "formal", empregada a palavra em sentido nitidamente depreciativo ou pejorativo, isto é, rotineiro. Não, porém, no caso em debate, por se tratar de requisito solene, para a validade do contrato administrativo, fonte de direitos e obrigações: *jus et obligatio sunt correlata.*

IV/7. *Terzo,* esse procedimento administrativo, aliás, foi muito bem esclarecido por Cretella Júnior, no verbete Forma do Ato Administrativo, pelo que e, *venia concessa,* o transcreverei, em parte:

"Forma do Ato Administrativo — (...) a "forma oral" é a exceção, a "escrita" é a regra. Nem sempre, entretanto, a lei prescreve quais os requisitos a que o "escrito" há de obedecer ou a fórmula há de reproduzir. *Quando o prescreve, está-se perante uma "fórmula solene" e o ato só é válido se nela estiverem integralmente respeitados os preceitos legais;"*[19] (Grifei).

IV/8. *Quarto,* a formalização do contrato determinada na legislação específica, não pode ser usada por um administrador e outra forma, por ordenador diferente, por um mesmo e até pelo primeiro, em outra oportunidade, de acordo com as circunstâncias ou conveniências do gestor, o que faria incidir o ato na categoria dos atos discricionários, ao arbítrio da chefia, acarretando a insegurança dos fatos jurídicos.

IV/9. *Quinto,* o serviço de lavratura do termo do contrato, em livro apropriado, exigido no art. 783 do RGCP, repito, e depois, notoriamente menos oneroso do que outro qualquer processo, é, de sobrepeso, o mais seguro, tendo a comprová-lo a longa e consuetudinária prática notarial, em cartórios de ofícios, registros públicos, inclusive tabeliães de notas ou notários, afora, é óbvio, a praxe das repartições federais, estaduais, municipais e até mesmo das associações e sociedades civis e comerciais.

IV/10. *Sesto* e, afinal, as despesas decorrentes sempre o foram por conta do contratante, na conformidade das disposições da respectiva legislação, dentre outras as seguintes:

a) Art. 780, do RGCP: "As despesas de cópia, (...parte revogada...) e outras, relativas aos contratos, cabem ao empreiteiro ou contratante, salvo

[19] Cf. *Dicionário de direito administrativo.* 2. ed. São Paulo, 1972. p. 132-3.

os casos especiais em que, por interesse exclusivo do Estado e por convenção expressa nas cláusulas contratuais, devam ficar as mesmas a cargo do próprio Governo da União."

. . . . . .

b) Decreto nº 73.140, de 1973, art. 50, § 1º:

"Correrão por conta do licitante vencedor as despesas que incidam ou venham a incidir sobre o contrato."

. . . . . .

IV/11. *Settimo* e, após tudo que foi dito e comprovado, seria absurdo, isto é, o que em lógica se denomina "contraditio in adjecto", querer transformar a regra do prefalado art. 14 do Decreto-lei nº 200, de 1967, em panacéia administrativa, isto é, remédio indiscriminado de que se socorra, incondicionalmente, o chefe bisonho.

V

V/1. A esta altura da pesquisa creio poder concluir, sensatamente, ser a decisão do Tribunal de Contas da União de especiosa ou delusória legitimidade, extrapolando, demais disso, a natureza de suas funções. E não se me poderá increpar de ter praticado auxese no debate da importante matéria, de real interesse para o serviço público.

V/2. Nem tampouco que, ignorando o filoneísmo, deixei-me orientar pelo fossilismo ou neofobia, porque, na espécie, defendi, tão-só, a forma jurídica tipificada e cogente.

V/3. Depois, não se tratando, na espécie, de lacuna observável na regra do art. 783, do RGCP, não há porque aplicar, na espéçie, o elemento integrador ou analogia, eis que, como adverte o autorizado Ferrara, a norma legal "deve ser respeitada quando seu sentido é indubitável", acordante, portanto, com o ensinamento de Paulo, acima reproduzido.

V/4. Entretanto, não poderei deixar de citar, para advertir, que a Lei do Estado de São Paulo, nº 10 395, de 17.12.1970, que "Dispõe sobre obras, serviços, compras e alienações da Administração centralizada e autárquica do Estado e dá outras providências", com as alterações da Lei nº 10 408, de 5.10.1971, é, no tocante à formalização dos contratos, e a meu ver, salvo melhor juízo dos doutos exegetas, conflitante com a legislação federal, porque a lei, no art. 45 apresenta a alternativa "ou no processo da respectiva licitação ou da dispensa", portanto dizendo mais do que devia, sendo, assim, de interpretação estrita.

V/5. Mesmo porque, ninguém desconhece que a legislação estadual deve guardar conformidade com a federal, assim como a municipal em relação à estadual e, todas, harmônicas com os mandamentos da Carta Constitucional, pois só assim se poderá falar em sistema jurídico nacional, isto é, logicamente coordenado.

V/6. E, no dizer de Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, em seu estudo das relações do direito público com o direito privado (um dos mais belos livros que ultimamente li), a missão da técnica jurídica é esclarecer e não tornar confusas, contraditórias, controvertidas, antinômicas ou conflitantes as expressões relacionais do Direito.

V/7. Atente-se a propósito, para esta bela reflexão jurídica, este autêntico *mirandum* jus-filosófico:

"A missão da técnica jurídica é a identificação, a purificação dos conceittos jurídicos e a fixação de seus elementos constantes, ou seja, a objetiva conceituação dos suportes jurídicos fundamentais."[20]

V/8. Ora, persistimos na conclusão hermenêutica: se a legislação federal se refere a um caso, uma forma de lavratura ou de formalização do contrato administrativo, *in genere,* entendem-se excluídos os demais procedimentos, de acordo com o argumento a *contrario sensu* expresso nas parêmias: *Inclusio unius est exclusio alterius; quod lex dixit de uno, negat altero.*

V/9. Por fim, só resta esperar que o digno e vigilante Ministério Público, que funciona junto ao Tribunal de Contas da União (art. 18, do Decreto-lei nº 199, de 1967), com a função (entre outras), de "Promover a defesa dos interesses da Administração e da Fazenda Pública" (art. 20, I) e *sponte sua,* isto é, "a seu próprio requerimento" (art. 20, III), examine a questão aqui equacionada, deduzida e afinal acoimada de injurídica, na justa expectativa de o Tribunal vir a reformar a esdrúxula decisão, escopo último a que visa esta exegese. *Sic jus est.*

[20] Edição Saraiva, 1972. p. 10