

# TRIBUNAIS DE CONTAS

## REGISTRO DE CONTRATO — CONCORRÊNCIA PÚBLICA

— *Concorrência é o processo legal e técnico por meio do qual a Administração pública afere as “melhores condições” na prestação de serviços, na realização de fornecimentos, na execução de obras e na alienação de bens.*

— *Interpretação do art. 775 do Regulamento Geral de Contabilidade Pública.*

### TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

PROCESSOS NS. 2.148/8.714-51

#### DECISÃO

Processos 2.148 e 8.714-51, relatados pelo Sr. Ministro Silvestre Péricles referentes ao termo de contrato de compra e venda de imóveis celebrado entre a Superintendência das Empresas Incorporadas e a firma Indústrias Brasileiras de Papel Ltda. — O Tribunal resolveu recusar registro ao contrato por ter sido celebrado com infringência do disposto na letra *f*, do § 3.º, do art. 775 do Regulamento Geral de Contabilidade Pública.

\*

I — Voto do Sr. Ministro Ruben Rosa — Versa o processo sobre um contrato de venda de bens pertencentes à União e alienados por força da lei n.º 253, de 18 de fevereiro de 1948. Esse diploma ordenou a alienação de certos bens, mediante concorrência pública e por preço não inferior ao da indenização.

A primeira licitação feita por edital, com prazo de 60 dias, foi anulada em grau de recurso pelo despacho ministerial de 30 de dezembro de 1950. Lê-se no parecer da Procuradoria da Fazenda, aprovado pelo Sr. Ministro: — “impor-se a maior publicidade no edi-

tal da nova concorrência, cujo êxito está assegurado pela margem considerável verificada entre o preço de base e das propostas” (Anexo, fls. e fls.).

Para o “pregão público” foi fixado o preço mínimo de Cr\$ 58 milhões, apresentando duas propostas nos valores de Cr\$ 70.430.000,00 e Cr\$ 69.345.000,00 respectivamente.

II — O novo edital foi publicado no *Diário Oficial* de 5 de janeiro de 1951, pág. 264-265, chamando licitantes para o dia 24 do mesmo mês — condição 10.ª: “a quem melhor proposta oferecer acima do valor básico global”, sujeitando-se entre outras condições.

a) ... bem como a declaração de *inteira submissão* a todas as cláusulas desse edital e *as demais exigências do Regulamento Geral de Contabilidade Pública da União* — condição 6.ª.

b) a não aprovação da concorrência, ou a sua anulação, *não dará aos concorrentes o direito de indenização* contra a Superintendência das Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional, ou contra o órgão governamental a que estiver subordinada — condição 19.ª.

Foram publicados os avisos de lembrete, no *Diário Oficial*, sendo certo que quatro outros jornais desta cidade e ou-

tro de Curitiba, fizeram a publicação desse mesmo Edital.

III — A fls. 51 do Anexo ao processo n.º 2.418-51 encontra-se a Ata do recebimento das propostas por parte dos dois candidatos inscritos, “cujos documentos de idoneidade, apresentados à Comissão no prazo fixado pela condição 8.ª do Edital se achavam em ordem, pelo que a Comissão os considerava idôneos”.

Do processo não consta a Ata do que se teria passado a 22 de janeiro, quanto ao julgamento da idoneidade. Acrescenta a Ata já referida que “os candidatos foram convidados, em seguida, a apresentar suas propostas, o que fizeram acompanhando-as de documentos probatórios de recolhimento da caução...”

IV — A 26 de janeiro de 1951, a Comissão da Concorrência submeteu à Superintendência o relatório contendo o resultado da licitação para que se sirva” de decidir quanto à *homologação* da concorrência e *aceitação* proposta, e, outrossim, a minuta da escritura de compra e venda *na hipótese* de aprovada a licitação” (Anexo — proc. de concorrência, fls. 55).

Aprovada e homologada a concorrência a 27 de janeiro de 1951 (fls. 54) nesse mesmo dia foi lavrada a escritura, ora em exame, na qual aparece, porém, como outorgada compradora a firma *Indústrias Brasileiras de Papel Ltda.* (fls. 1) e como interveniente-anuente Adélio Ramiro de Assis (“Lavre-se a escritura a favor da melhor proposta que é a de Adélio Ramiro de Assis” — *ut* despacho da Superintendência).

V — Agora, sabe-se ante a *diligência* ordenada em Sessão de 9 de março de 1951:

a) que a firma *Indústrias de Papel Ltda.* foi constituída em Curitiba a 24 de janeiro de 1951 — data da abertura das propostas aqui na cidade — e registrada na Junta Comercial do Paraná a 25 de janeiro de 1951 (Doc. n.º 2.);

b) que a declaração da firma foi registrada por despacho da Junta Comer-

cial do Paraná em Sessão de 15 de março de 1951. É o que reza a fotocópia da certidão datada de 3 de março de 1951, com firma reconhecida (Doc. n.º 8);

c) que a 25 de janeiro de 1951, a firma referida, instituiu procurador com poder especial de comprar os bens que compõem o acervo da Cia. Industrial Brasileira de Papel Incorporada, visto “haver sido a concorrência ganha pelo Sr. Adélio Ramiro de Assis...” (Doc. n.º 4).

VI — A escritura de fls. diz que “a *compradora* pagou, no ato, parte em dinheiro e o restante nos termos do pacto adjeto de hipoteca. Por sua vez, a União vendedora “*recebeu, contou e achou exata a soma de Cr\$ dando plena, rasa e irrevogável quitação a compradora*, pelo que lhe transmite o domínio, posse, direito e ação que exercia sobre os vendidos de qualquer natureza..., obrigando-se a vendedora a fazer sempre a presente boa, firme e valiosa e a responder pela evicção de direito, ficando a outorgada, em consequência, expressamente autorizada a requerer nas repartições públicas as transferências, para seu nome, de todos os bens que ora lhe são vendidos, podendo também, mediante pagamento antecipado, do valor correspondente, desmembrar qualquer porção da área da citada propriedade. Pelo interveniente anuente Adélio Ramiro de Assis, foi dito que *concorda* com a presente escritura nos seus termos, visto ter efetivamente indicado para recebê-la, o nome da outorgada compradora e que dá a esta e à outorgante vendedora plena, geral e rasa quitação, para nada mais reclamar” (fls. 12v.).

VII — A escritura de fls. e fls., entre outros bens, inclui a “Fazenda Barra Mansa” com 7.651,54 hectares (fls. 1v.). Consta do relatório da Comissão de Avaliação em 3 de agosto de 1944:

“Conforme se verifica da II Parte deste relatório, a Fazenda Barra Mansa, onde se acham as instalações industriais da Cia., foi irregularmente adquirida por instrumento particular, razão por que ainda não pôde ser feita a indispensável transcrição, no Regis-

tro de Imóveis, em nome da Cia. Indústrias Brasileiras de Papel.

“Atendendo a que a importância da transação foi em tempo integralmente paga a outorgante vendedora Souther Brazil Lumber and Colonization Co., necessário se faz que a autoridade competente autorize a regularização do assunto, ratificando a transação do fato já efetuada mediante instrumento particular, com o pagamento dos selos e impostos que são devidos.

“Como o assunto depende apenas de regularização que vem de ser sugerida, a Comissão avaliou a propriedade em aprêço no acêrvo da Cia. Indústrias Brasileiras de Papel, mormente em se tratando da sede industrial da Companhia (Doc. n.º 6). Relatório da Comissão de Levantamento e Avaliação referente à Cia. Indústrias Brasileiras de Papel (fls. 223 a 224)”.

VIII — Uma das mais importantes funções do Tribunal de Contas é a que se refere ao *contrôle prévio* sobre os *contratos* concluídos pela Administração pública.

Em que consiste? Além de constatar se a publicação e remessa dos contratos foi tempestiva, examinará se os mesmos foram celebrados com plena observância no que diz respeito aos preceitos de *direito comum* e aos de *contabilidade pública e legislação financeira* (Reg. Cont. arts. 766, 767 letra h; *in fine*).

“Quindi i principi generali, i concetti fondamentali, le figure tipiche, gli elementi de esistenza, di validita, gli effetti di diritto che ne conseguono, le azione che ne derivano, così come sono concepite ed attuale nel campo del diritto civile, trovano precisa osservanza nel diritto amministrativo.

Accanto a questa prima fonte eta una seconda, costituita dalle norme emanate sull'obbietto. Tra queste sono *d'importanza fondamentale la legge e il regolamento sul patrimonio e contabilità dello Stato* (*Nuovo Digesto Italiano*, vb. *Contratto amministrativo*, n.º 4 — Roma, 1937).

IX — *Concorrência* é o processo legal e técnico por meio do qual a Administração pública afere as “melhores condições” na prestação de serviços, na realização de fornecimentos, na execução de obras, na alienação de bens, etc.

Na licitação cabe verificar se houve rigorosa observância das regras legais, de:

a) *publicidade* — garantia da lisura;

b) *forma competitiva* — meio de obter maior número de interessados;

c) *igualdade* — iguais condições para todos e escolha do que oferecer melhores vantagens (Ver Gaston Jèze, *Les Contrate Administratifs* — vol. 1.º, pág. 105, Paris, 1931 Georges Pequignot, *Théorie Générale du Contrat Administratif*, pág. 214, Paris, 1945).

O interesse público exige “rigorismo formal” quer nas aquisições (Reg. Cont., arts. 244 e 736), “proposta mais barata” (Reg. Cont., arts. 743 e 755), quer nas *alienações* (Reg. Cont. art. 737), maior lance sobre o valor básico atualizado (Decreto-lei n.º 9.760, de 5 de agosto de 1946, art. 135).

Já o capítulo 65 do Regimento de n.º 1.516 dizia que os lances dos que arrematam quaisquer rendas da Fazenda Real devem chegar, ao menos, ao preço por que elas andavam no contrato anterior (Pereira e Sousa, *Dicionário Jurídico*, vb. *lanço*, Lisboa, 1825-1827).

O processamento da licitação é solene em qualquer das fases — verificação da idoneidade e abertura das propostas. Uma zata circunstanciada” testifica os eventos (Reg. Cont. arts. 750 e 752).

A questão da idoneidade, técnica, financeira, etc., é preliminar (Reg. Cont. art. 750), tanto que não serão abertas as propostas cujos autores não tiverem sido considerados idôneos (Reg. Cont. art. 741).

A preterição de qualquer formalidade acarreta, como consequência, a nulidade do ato. É que certas *fases* da licitação, apesar de interdependentes, só entram em atuação após o término da que lhe antecede (Cfr. meu voto, itens XI

e XII, no proc. n.º 29.001, Sessão de 27 de outubro de 1950).

“Estas etapas o procedimientos deben considerarse *formalidades integrantes de un mismo acto*. Los vicios e nulidades que afectan a una de estas formalidades que se producen aparentemente com actos autónomos — vician al acto en general (Alcides Greca, *La Licitación v. el Privilegio en los Contratos Administrativos*, pág. 17, Santa Fé, 1941).

X — Isto pôsto, verifica-se que o contrato ora em exame:

a) já produziu os seus efeitos (fls. 12, ver item n.º VI dêste voto);

b) não consigna a cláusula onde expressamente se declara que o mesmo termo só entrará em vigor na data do registro pelo Tribunal de Contas, não se responsabilizando o Governo por indenização alguma se aquela Côte denegar o registro.

Pela *legislação ordinária*, os contratos celebrados com a Administração pública entendem-se *sempre* sujeitos, no tocante ao Estado, e *no seu único interesse, à condição suspensiva...* de terem sido registrados pelo Tribunal de Contas sem que, da não execução, caiba direito a reclamação de qualquer espécie ou responsabilidade para o Tesouro (Reg. Cont., art. 784 e 775, § 1.º, letra *f*, decreto-lei n.º 426, de 12 de maio de 1938, art. 25).

A vigente Constituição foi mais longe: não há que cogitar de execução de contratos concluídos pelo Poder Público a não ser a partir da data do registro pelo Tribunal de Contas (art. 77 § 1.º; ver, também, lei n.º 830, de 23 de setembro de 1949 art. 35).

Pela *omissão* de semelhante cláusula não pequenas indenizações têm sido a União obrigada a pagar. Os repertórios de jurisprudência administrativa citam, como caso ilustrativo, o referente as obras do Pôrto de Corumbá (Ver Alberto Biolchini, *Manual de Legislação*, pág. 171 a 192, Niterói, 1920; *Codificação da Contabilidade Pública Brasileira*, vol. 2, págs. 903 e 1.016, Rio de Janeiro, 1930).

Desde a lei n.º 2.511, de 20 de dezembro de 1911 os contratos ficaram sujeitos a registro, dada a *obligatoriedade da publicação no Diário Oficial* e da remessa ao Tribunal de Contas para o seu *juízo* (art. 5.º). Previdentemente, a lei ainda acrescentou: se o Tribunal denegar o registro o Tesouro não se responsabilizará de espécie alguma (Reg. Cont., art. 775, letra *g*; 784, *in fine*).

XI — Em livro publicado tive ensejo de sustentar:

“O contrato que, por qualquer modo, interessar a receita ou à despesa — à conta de fundos especiais, caixas de economias, etc., — e de qualquer valor, *está sujeito a registro prévio*. O exame da legalidade é feito através de ato positivo de deliberação. Portanto: estão derogados todos os dispositivos que consideram o contrato “como registrado para todos os efeitos, não deliberando o Tribunal no prazo de... dias”...

“Os contratos começam a vigorar da data do registro, não sendo permitidas cláusulas retroagindo essa vigência, como convencionando indenização se o contrato não lograr registro ou entre a data fixada e a recusa...”

“Os termos, ajustes, acordos, obrigações, ou atos, inclusive os de prorrogação, suspensão ou rescisão estão sujeitos a tôdas as formalidades exigidas para legalidade dos contratos, *inclusive registro prévio pelo Tribunal de Contas*” (*Da Fiscalização Financeira*, pág. 49, Rio de Janeiro, 1949).

Desde o advento da Constituição de 18 de setembro, assim, tenho votado. Seja-me lícito acrescentar que, também na vigência das Constituições de 1934 e de 1937 não discrepam meus votos: Sessões de 29 de agosto, proc. n. 16.087; de 24 de agosto de 1946; proc. n. 16.176; de 1 de outubro de 1946, proc. n. 16.452; de 16 de março de 1948, proc. n. 7.317; de 10 de dezembro de 1948, proc. n.º 33.211; de 17 de dezembro de 1948, proc. n.º 34.792.

“La registrazione della Corte Dei Conti assicura sulla costituzionalità, legalità, e regolarità del contratto, al quale dá *esecutorietà e data certa*” (Luigi Can-

dela, *I Contrati dello Stato*, pág. 93, Roma, 1933).

“*Nessun contratto, qualunque ne sia la natura e la soma, stato stipulato tra l'Amministrazione dello Stato, quale persona giuridica eminente, ed i terzi contraenti, può avere la sua legale e piena executorietá se non quanto per mezzo del decreto che lo aprova, non abbia ottenuta la registrazione alla Corte del Conti*” (Alessandro de Brun, *La Corte de Conti*, n.º 166, pág. 79, Milano, 1912).

Até no regime da Constituição de 1891, quanto o registro prévio de contrato, era de criação legislativa, nem outro foi o entendimento dêste Tribunal (ver Alberto Biolchini, cit., vol. 2, pág. 1.071).

XII — Noutra assentada tive ensejo de escrever:

“Está a merecer a alta atenção do Poder Legislativo a situação das *Emprêsas Incorporadas ao Patrimônio Nacional*, no que diz pertinência aos *orçamentos e contas da gestão*” (Da *Fiscalização Financeira*, cit., pág. 92 a 139).

E ainda:

“A desincorporação dos bens e a liquidação das importâncias “reconhecidas como legais e legitimamente devidas” vêm se fazendo a juízo da *Administração*.”

Assim, *várias leis* foram baixadas...

Doutra parte, tendo em vista a *natureza especial da alienação* que pelo vulto escapa à *tramitação normal prevista na Contabilidade Pública* foram decretadas, através doutra lei, *normas especiais*. Assim, nas alienações, mediante concorrência pública, terá preferência o licitante que apresentar oferta de maior valor, quer seja o respectivo pagamento feito à vista, quer a prazo. Quando a proposta fôr a prazo estabelecidas *certas condições*. Dêste modo, os bens alienados serão *dados em garantia hipotecária dos saldos devedores*, inclusive os juros contratuais” (Decreto-lei n.º 9.658, de 28 de agosto de 1946; Da *Fiscalização Financeira*, cit., pág. 136 e 137).

Nada tenho que *alterar* ou *acrescentar*. Examinei cuidadosamente o presente processo de desincorporação de certa “*empresa comercial*” do Patrimônio Público. Não sou dono da verdade ou dos assuntos sujeitos ao meu voto. Procuero acertar *ac atudio*. Retifico meus pontos de vista sempre que me convenço do *desacêrto*.

A Superintendência, diretamente autorizada a alienar pela lei, elaborou o Edital ajustando as “*normas especiais*” dentro do rigorismo formalista da Contabilidade Pública. Os próprios componentes prometeram obediência aos seus preceitos. Nenhuma correção merece por isto. As questões relativas ao valor dado aos bens e quanto ao prazo do edital escapam ao “*exame da legalidade*”.

XIII — a) O edital de concorrência pública deve ser *publicado* no *Diário Oficial* “*pelo menos 15 dias antes do dia fixado para a abertura das propostas* (Reg. Cont. art. 746). Está revogada a recomendação de ser *repetido* na íntegra “*tantas vezes, quantas as repartições que o expedir, julgar necessárias à sua maior divulgação*”. Com efeito a lei n.º 4.795, de 7 de janeiro de 1924, 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 de janeiro de 1936, posteriormente, diz a mesma coisa ao curar dos editais referentes ao fornecimento de material indispensável aos serviços públicos (art. 26). Mas: 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 de outubro de 1939, art. 1.º, n.º IV).

b) A lei não exige que as propostas formuladas pelo licitantes sejam publicados nos “*jornais não oficiais*” (Reg.

Cont., arts. 745 e 730, alínea 2.<sup>a</sup>, combinados).

c) Outrossim, quanto ao contrato em exame, não se faz mister a sua *aprovação* pelo Ministro da Fazenda. É que a lei n.º 253, de 1948, autorizou a Superintendência a promover *diretamente* a alienação de certos bens, mediante concorrência pública e por preço jamais inferior ao da indenização (art. 1.º). Foi além: disse que a Comissão de Concorrência seria composta, a *juízo do Superintendente*, da Comissão de que trata o decreto-lei n.º 2.436, de 22 de julho de 1940. É um caso de “competência integral” através de lei que indica a entidade que passará o contrato.

Via de regra, dá-se o contrário: “competência fracionada entre diversos agentes. Dêste modo, a formação, de um contrato requer a participação de vários órgãos de repartição. Todavia, nenhum dêles, sôzinho, pode aprovar a minuta e o próprio contrato — atribuição do Ministro ou do seu delegado (Reg. Cont., arts. 264, 781, alínea 2.<sup>a</sup>, 784).

“La formation du contrat exige la participation de plusieurs organes de la personne administrative contractante. Aucun agent de cette personne n'a compétence pleine et entière pour conclure le contrat. *La compétence est fracionnée entre plusieurs agents ou organes que ne peuvent accomplir chacun qu'un ou plusieurs actes dont la somme seule constituera la manifestation de volonté que tuera le contrat* (Georges Péquignot, cit., pág. 193).

XIV — *Em conclusão*: voto pela *reclusa* do registro do contrato, tão somente, pelos motivos apontados neste voto (item X).

Não me cabe entrar na análise dos fatos apontados a fls. e fls. esmiuçando-lhes os aspectos de conveniência, moralidade, oportunidade. Limite-me, como é do meu dever de Juiz, ao exame do processo em face da lei, isto é, apenas, da sua *legalidade*”.

*Voto do Sr. Ministro Silvestre Péricles* — “Deve ser recusado registro ao contrato, pela sua ilegalidade, com ví-

cios radicais e insanáveis, inquinado de fraude e lesão ao interesse público”.

*Voto do Sr. Ministro Pereira Lira* — “Nego meu voto ao registro do contrato, porque nêle não encontro a cláusula salutar imposta pela letra *f*, § 1.º do art. 775 do R. C. P., o qual se me afigura hoje, além do mais, uma imposição do § 1.º do n.º III do art. 77 da Constituição”.

*Voto do Sr. Ministro Rogério de Freitas* — Teve S. Excia. voto vencido, que proferiu nos seguintes termos:

“Trata o processo da alienação da fábrica de papel de Arapotí, como parte integrante do grupo de Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional pelos decretos ns. 2.073 e 2.436, de 8 de março e 22 de julho de 1940.

O contrato ora em exame e julgamento deve, pela sua natureza, ser examinado diante dos dispositivos legais e especiais aplicáveis ao caso.

Embora incorporadas ao patrimônio nacional, entendeu o Governo, dada a natureza especial dessas empresas, de conservá-las sob um regime de gestão privada cuja administração, sob a forma de superintendência, foi entregue a delegados seus.

Mantidas, assim, na sua finalidade e regime de Administração, continuaram tais empresas desenvolvendo os negócios peculiares a cada uma delas, dirigidas pelos respectivos administradores, mas com recurso para o superintendente.

Esse regime e essa incorporação, continuaram, sem interrupção, até 1946, quando o Governo, tendo em vista o acordo de resgate e pagamento feito em 8 de março de 1946 com o Governo francês, e, por julgar serem mais apropriadas à exploração de particulares diversos bens anteriormente incorporados, resolveu baixar o decreto-lei n.º 9.549, de 6 de agosto de 1946, cuja ementa é a seguinte: “Autoriza o Superintendente das Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional a alienar os bens que menciona”.

Verifica-se, assim, que tanto a incorporação como a alienação dos bens men-

cionados, entre êles a fábrica de papel de Arapotí, foram determinadas por decreto-lei.

Posteriormente, isto é, em 18 de fevereiro de 1948, foi votada pelo Congresso Nacional a lei n.º 253, que, além de abrir o crédito especial para indenização do acêrvo da Companhia Brasileira de Papel, Empresas de Armazéns Refrigeríficos e "Southern Brasil Lumber and Colonization Company", autorizou a alienação dessas empresas.

A incorporação ao patrimônio nacional dos bens pertencentes às empresas referidas nos dois decretos-leis de 1940, se fez em caráter definitivo. Quanto a isso nenhuma dúvida existe já que sobre ela se manifestaram, além de grandes autoridades sobre o assunto, os três Poderes da União, cada um dentro da esfera de sua competência.

Entre essas autoridades, citaremos o Dr. Temistocles Cavalcânti, Consultor Geral da República, de cujo parecer publicado no volume único, de fls. 513, n.º 105, 1945 — 1946, extraímos o seguinte trecho:

"Em resumo, parece-me pelo estudo feito:

"1.º) que as Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional foram em caráter definitivo, sendo, apenas, de presumir que o Estado venha a adotar futuramente uma solução mais adequada à sua Administração, *podendo desincorporá-la total ou parcialmente, para organizar empresas particulares*".

Não pensa de modo diferente o Dr. Leopoldo da Cunha Melo, ilustre Procurador Geral deste Tribunal. São suas as seguintes palavras:

"A incorporação de bens e direitos de particulares, pessoas físicas ou jurídicas, ao Patrimônio Nacional, na forma determinada pelos decretos-leis ns. 2.073, de 8 de março, e 2.436, de 22 de julho de 1940, constitui uma modalidade especial de desapropriação.

Em evidência que chega à própria palpabilidade, essa incorporação foi *em caráter definitivo*.

Não se pode, a qualquer pretexto, tê-la como transitória".

Incorporadas como foram ao Patrimônio Nacional, e, em caráter definitivo, passaram tais empresas a se regerem pelas normas estabelecidas, no diploma legal que as incorporou, vivendo sob um regime de administração autônoma.

Em 1945, pelo decreto-lei n.º 9.549, de 6 de agosto de 1946, entendeu o Governo, em virtude de um acôrdo celebrado com o Governo francês, e da inconveniência de conservar Incorporadas ao Patrimônio Nacional, por serem mais apropriadas à exploração de particulares, de autorizar o Superintendente das Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional a alienar os bens que menciona com exceção daqueles considerados de real utilidade e necessidade públicas.

Esse decreto contém os seguintes dispositivos:

"Art. 1.º Fica o Superintendente das Empresas Incorporadas ao Patrimônio da União autorizado a vender, mediante concorrência pública e por preço jamais inferior ao da avaliação procedida pela Comissão de que trata o art. 6.º do decreto-lei n.º 2.436, de 22 de julho de 1940, os seguintes bens:

"Art. 2.º A Comissão de concorrência será composta, a juízo do Superintendente, dos membros da Comissão de que trata o art. 6.º do decreto-lei n.º 2.436, de 22 de julho de 1940, que terá ainda a incumbência de examinar e propor soluções ao Governo, por intermédio da Superintendência sobre a situação e destino do patrimônio das entidades ou empresas dependentes ou financeiramente subordinadas as enumeradas nas alíneas *a* e *b*, do referido decreto-lei n.º 2.073, de 8 de março de 1940".

A lei n.º 253, de 18 de fevereiro de 1948 reiterando a autorização contida no decreto-lei n.º 9.549, dispôs expressamente:

"Art. 2.º É o Superintendente das Empresas Incorporadas ao Patrimônio da União autorizado a vender mediante concorrência pública e por preço jamais inferior ao da indenização, as Empresas a que alude o artigo anterior.

Parágrafo único. A Comissão de concorrência será composta, a juízo do Superintendente, dos membros da Comissão de que trata o art. 6.º do decreto-lei n.º 2.436, de 22 de julho de 1940”.

Assim, definitivamente incorporados como foram ao Patrimônio Nacional, os bens pertencentes às Empresas mencionadas, conforme já foi fartamente demonstrado, a sua alienação, também, expressamente determinada pelo decreto-lei citado, posteriormente, reiterada pela lei n.º 253, de 18 de fevereiro de 1946, foi autorizada mediante a observância de certas condições.

Quais são elas?

a) concorrência pública;  
b) preço jamais inferior ao da avaliação procedida pela Comissão (de que trata o art. 6.º do decreto-lei n. 9.549, de 6 de agosto de 1946).

a) concorrência pública;  
b) preço jamais inferior ao da indenização às Empresas a que alude o artigo anterior (Lei n.º 253, de 18 de fevereiro de 1948).

Quanto à forma da alienação os dispositivos legais não divergem.

Quanto ao preço, porém, nota-se uma divergência profunda entre os dois diplomas legais; pois, enquanto o decreto-lei n.º 9.549, de 1946, estabeleceu *preço jamais inferior ao da avaliação procedida* pela Comissão determinada no artigo 6.º, a lei n.º 253, fixou o *preço jamais inferior ao da indenização às Empresas a que alude o artigo anterior*.

Não pode haver dúvida quanto à predominância da lei n.º 253, sobre o decreto-lei n.º 9.549, em relação aos dispositivos divergentes.

E isso, por que:

1.º) Trata-se de uma lei, que transitou pelas duas casas do Congresso Nacional, depois de percorridos todos os trâmites legais, e não de um decreto-lei, expedido ainda em período em que o Presidente da República possuía poderes discricionários para expedí-los;

2.º) A lei n.º 253, além de autorizar o Superintendente a alienar as Empresas, referidas e nas condições estabele-

cidas, teve como fim principal, abrir o crédito especial para indenização do acervo das Empresas que foram Incorporadas ao Patrimônio Nacional, cujo montante foi fixado no art. 1.º;

3.º) A lei 235 é posterior ao decreto-lei n.º 9.549, e, no seu art. 3.º declarou expressamente revogadas as disposições em contrário.

Da transcrição dos dispositivos legais citados, conclui-se:

— Que a incorporação dos bens pertencentes às Empresas mencionadas nos decreto-lei de 1940 foi determinada no interesse da economia do país com a finalidade de resguardar a responsabilidade da Administração pública em relação aos subscritores dos diversos empréstimos contraídos pela “Brasil Railway Company” que confiaram na tutela que aos seus interesses asseguraria o Poder Público, ao empregarem suas economias nos empreendimentos referidos;

— que, posteriormente, tendo em vista o acôrdo celebrado com o Governo francês e a inconveniência de manter Incorporadas ao Patrimônio Nacional, bens dessas Empresas, que mais se prestaram à exploração por particulares, resolveu autorizar o Superintendente das Empresas Incorporadas ao Patrimônio da União a vender, mediante concorrência pública e por preço jamais inferior ao da *avaliação* os bens descritos no decreto de 1946;

— que, em 1948, o Congresso Nacional pela lei n.º 253, de 18 de fevereiro abriu o crédito especial de ..... Cr\$ 51.000.000,00 para indenização aos acionistas de diversas Empresas Incorporadas inclusive à fábrica de papel de Arapotí;

— que essa mesma lei reiterando, a autorização já anteriormente conferida ao Superintendente para alienar mediante concorrência pública os bens das Empresas mencionadas, determinou, entretanto, que tal venda não poderia ser feita por preço inferior ao da *indenização* fixada.

Conforme consta do processo, duas foram as concorrências públicas realiza-

das, para a venda da fábrica de papel de Arapotí.

A primeira, em 7 de agosto de 1950, a que acudiram dois proponentes:

Frederico C. Melo, cuja oferta foi de Cr\$ 70.480.000,00.

David Willie Lupion que ofereceu o preço de Cr\$ 69.345.000,00.

Essa concorrência, entretanto, foi anulada pelo Ministro da Fazenda em 30 de dezembro de 1950.

Serviu como fundamento da anulação o fato de haver o concorrente classificado em primeiro lugar, se candidatado ao ativo e passivo da fábrica, que, segundo argumentação do outro concorrente, a palavra “ativo”, empregada pelo autor da melhor proposta, abrangia os efeitos comerciais da fábrica por receber, cujo montante era da ordem de 5 a 6 milhões, e que não constaram do edital, constituindo, assim vício insanável que invalidava a proposta vitoriosa.

A segunda concorrência foi realizada em 24 de janeiro deste ano, de acordo com edital publicado no *Diário Oficial* de 5 do mesmo mês.

O resultado da concorrência foi o mesmo quanto ao número de proponentes. Apenas dois licitantes se apresentaram:

Frederico C. Melo, com a oferta de Cr\$ 58.100.000,00 e Adélio Ramiro de Assis, que nessa segunda concorrência apresentou preço superior ao outro concorrente, com a oferta de ..... Cr\$ 58.293.000,00.

Essa concorrência foi aprovada e homologada pelo Superintendente, que autorizou a lavratura da escritura em 27 de janeiro de 1951.

E' essa escritura que vem ao Tribunal para exame.

Conforme dissemos de início, o assunto deve ser apreciado em face da legislação aplicável à espécie.

Cumpre-nos antes de tudo, verificar se o Superintendente era a autoridade competente para proceder a alienação dos bens das Empresas Incorporadas ao Patrimônio Nacional pelos decretos-leis de 1940.

Quanto a isso, nenhuma dúvida subsiste, diante dos termos expressos e claros dos dispositivos do art. 1.º do decreto-lei n.º 9.549 e do art. 2.º da lei n. 253 já citados, que conferiram ao Superintendente a competência para decidir sobre a conveniência do negócio, tornada efetiva a venda.

O próprio regime de administração privada adotado em relação às Empresas Incorporadas, por mais conveniente a juízo do Governo, nos conduz a essa conclusão.

Da mesma opinião foi o Consultor da República:

“5. Estou de acordo com este último parecer pelas seguintes razões:

“a) embora houvesse o Governo determinado a incorporação dos bens pertencentes à São Paulo-Rio Grande e outras Empresas do Patrimônio Nacional conservou o regime da gestão privada, embora sob a direção de delegados do Governo, para a administração das mesmas empresas;

“b) Substituí, assim, um regime descentralizado, para os negócios peculiares a cada uma das “Empresas Incorporadas”, embora sujeitas a um sistema de controle sob a forma hierárquica, de baixo da direção geral da Superintendência;

“c) assim sendo, os negócios relacionados com cada uma das Empresas devem ser resolvidos pelos respectivos administradores com recurso para o Superintendente;

“d) escapa, portanto, ao Ministério da Fazenda, a decisão sobre os assuntos peculiares às empresas cujos patrimônios continuam a responder pelos atos praticados pelos seus administradores;

“e) no caso concreto, cabe à administração das Empresas examinar os títulos e decidir sobre a conveniência ou não da conclusão do negócio já iniciado, tornando efetiva a venda ou responsabilizando-se pela inexecução do compromisso ou, finalmente, se assim o entender, anulando as escrituras e procurações já firmadas.

“6. O que me parece, entretanto, indiscutível, é a competência da Superintendência para resolver em definitivo sobre o assunto, de exclusiva esfera da administração das Empresas incorporadas.

“Não vejo como admitir-se outra solução se considerarmos a situação real daquelas Empresas, vivendo sob o regime de administração autônoma, sem obedecer a um regime de controle dos órgãos específicos destinados a fiscalizar os contratos, as despesas da União e a disposição dos bens que constituem o seu patrimônio.

“7. As Empresas Incorporadas não se acham vinculadas ao Código de Contabilidade da União, nem os seus bens sofrem as restrições impostas pela lei para a disponibilidade dos bens públicos.

“Não vejo, portanto, como admitir a sua identificação com o regime dos órgãos da Administração pública.

“São Empresas privadas, vivendo sob o regime financeiro e legal das entidades privadas, mas sob o controle e fiscalização do Estado. É uma coletividade de bens administrados pelo Estado, por seus delegados.

“8. A não ser os decretos-leis da incorporação, nenhum outro ato posterior foi praticado no sentido dessa assimilação das Empresas pelos órgãos do Estado, nenhum outro ato as submeteu a outro regime diferente daquele em que viviam. Apenas os seus administradores foram substituídos, mas este fato define apenas uma intervenção administrativa, e não importa na subversão da vida interna e no Patrimônio da Empresa.

“9. São estas as razões que justificam o ponto de vista que acima defini quando afirmei a competência dos administradores da Empresa e da sua Superintendência para resolver uma questão que interessa ao Patrimônio e à vida interna de uma Empresa Incorporada (*Pareceres* do Dr. Temístocles Cavalcanti, Consultor Geral da República, 1945-1946, volume único, págs. 140 a 141).

Aliás, as Instruções baixadas pelo Ministro da Fazenda, em cumprimento ao art. 9.º do citado decreto-lei n.º 2.436, são precisas e esclarecem definitivamente o assunto conforme se verifica dos seus diversos *itens* abaixo transcritos:

“b) Enquanto o Governo não estabelecer novas diretrizes às Empresas Incorporadas, continuarão estas no regime adotado até aqui, com as modificações que forem sendo necessárias ao desenvolvimento da sua produção e normalidade do seu comércio.

“d) O Superintendente expedirá as normas necessárias à organização e administração dos serviços da Superintendência, ampliando os serviços já existentes, de acordo com as necessidades.

“g) O Superintendente utilizará das Empresas Incorporadas os recursos financeiros de que precisar para as despesas da sua administração, e providenciará, a seu critério, no sentido dos melhoramentos e ampliações que julgar necessários às referidas Empresas, aplicando em qualquer delas, ou em outras auxiliares que forem criadas, os saldos verificados no conjunto das incorporações, de tudo dando conhecimento a este Ministério”.

Esclarecida a competência do Superintendente para a venda de que trata o contrato em exame, impõe-se a verificação da observância das duas condições estabelecidas na lei, para a efetivação da operação.

1.ª — *Concorrência pública* — A exigência da concorrência pública foi cumprida. Não bastaria, entretanto, a sua realização para que fôsse considerada legal a transação efetuada.

A concorrência pública tem formalidades, cuja observância não se pode dispensar, entre as quais, a publicação, isto é, o conhecimento público do que se pretende realizar, tem indiscutível proeminência sobre as demais.

No caso concreto, além da publicação feita para a realização da primeira concorrência, que não está mais em causa, foi expedido o edital publicado no

*Diário Oficial* do dia 5 de janeiro, do qual, além das condições estabelecidas para a venda da fábrica de papel de Arapotí, constava a data de 24 do mesmo mês para a abertura das propostas.

Vê-se, pois, que o edital foi publicado com vinte dias de antecedência à realização da concorrência, obedecendo nesse ponto aos dispositivos legais.

O próprio Regulamento do Código de Contabilidade da União não exige maior prazo, nem a repetição da publicação, deixando ao critério da autoridade, neste caso do Superintendente, decidir sobre a necessidade dessa providência.

O decreto-lei n.º 9.760, de 5 de setembro de 1946, que a nosso ver, é o que tem aplicação ao caso, por se tratar de bens Incorporados ao Patrimônio Nacional, e portanto, pertencentes à União, ao dispor sobre o assunto nenhuma exigência maior fez quanto ao prazo e a repetição.

Ao contrário, permite pelo art. 134, a alienação do imóvel quando não houver interesse econômico em conservá-lo Incorporado ao Patrimônio, nem inconveniência quanto à defesa nacional.

O art. 135 determina que essa alienação, uma vez autorizada, se faça mediante concorrência pública e por preço não inferior ao seu valor atualizado, fixado pelo S. P. U. *salvo nos casos especialmente previstos neste decreto.*

O art. 137 determina que a publicação dos editais de concorrência para alienação de imóveis, se faça na forma do disposto nos arts. 72 e 73.

O art. 72, ao se referir aos editais de convocação de concorrência, foi, ainda, menos exigente, pois estabeleceu que os mesmos serão obrigatoriamente afixados, pelo prazo mínimo de 15 dias, na estação arrecadadora da Fazenda Nacional, com jurisdição na localidade do imóvel, devendo sempre que possível ter ampla divulgação na imprensa oficial.

Verifica-se, assim, que a concorrência pública para alienação da fábrica de papel de Arapotí, foi feita com observância de todos os dispositivos legais, quer examinado em face do Re-

gulamento Geral de Contabilidade da União, ou à luz do decreto-lei n. 9.760, que dispõe sobre os bens imóveis da União.

2.<sup>a</sup> — *Preço* — Conforme já nos referimos anteriormente, o decreto-lei n. 9.549, de 6 de agosto de 1946, autorizou expressamente o Superintendente das Empresas Incorporadas, a vender mediante concorrência pública e por preço *jamaiz inferior ao da avaliação* procedida pela Comissão de que trata o art. 6.º do decreto-lei n.º 2.456, diversos bens no mesmo descritos.

Entretanto, posteriormente à lei n.º 253, de 18 de fevereiro de 1948, além de abrir o crédito especial para indenização do acêrvo das Empresas mencionadas, reiterou no art. 2.º a autorização já conferida ao Superintendente, para vendê-las, mediante concorrência pública e por preço *jamaiz inferior ao da indenização*, aos respectivos acionistas.

Já acentuamos, a profunda divergência existente entre o art. 1.º do decreto-lei n.º 9.549 e o art. 2.º da lei 253. Cabe aqui o comentário a respeito, dada a importância do assunto, diante da diferença de preço oferecido nas duas concorrências efetuadas e da repercussão.

O dispositivo do art. 1.º do decreto-lei n.º 9.549 foi revogado expressamente pelo art. 2.º da lei 253, de acôrdo com o que dispõe o art. 1.º.

Quer dizer, portanto, que em relação ao limite de preços não mais se poderá cogitar da *avaliação*. Apenas a *indenização* servirá de base para a fixação do preço.

Consta da resposta do atual Superintendente ao item II da primeira parte da diligência ordenada pelo Tribunal, que o valor atribuído ao acêrvo dos bens da Companhia Brasileira de Papel (a alienada), foi indenizado aos seus acionistas conjuntamente com as demais empresas, e, do total de ..... Cr\$ 151.000.000,00, do crédito especial aberto pela lei n.º 253, a parte relativa à Companhia Brasileira de Papel, assim discriminou:

a) avaliação dos bens — Cr\$ .... 41.070.735,00;

b) juros de 5% ao ano, de 22 de junho de 1940 a 22 de junho de 1947, além de pequenas importâncias existentes em caixa ou a haver na data da incorporação — Cr\$ 4.609.588,00. — Total — Cr\$ 55.608.588,00.

Fácilmente se constatará, que, tendo a fábrica alienada alcançado em concorrência pública, o preço de ..... Cr\$ 58.293.000,00, superior ao valor da indenização aos acionistas, de acôrdo com o determinado pela lei n.º 253, a condição imposta quanto ao limite básico do preço, foi devidamente cumprida.

Não nos compete examinar a conveniência da operação. O que se teve em vista com a concorrência foi a alienação da fábrica de papel por não mais convir aos interesses públicos, conservá-las incorporadas ao Patrimônio Nacional.

A oferta feita em concorrência pública depende exclusivamente da conveniência e do interesse do próprio proponente, desde que sejam respeitadas as condições estabelecidas, de acôrdo com os dispositivos legais. Para isso, é, para se apurar a melhor oferta, é que se faz a concorrência.

Demais, é preciso se ter em vista que a lei n.º 253, além de autorizar a venda da fábrica de papel de Arapotí, abriu um crédito especial destinado exclusivamente a indenizar os acionistas daquela empresa.

Embora a autorização para a venda já existisse desde 1946, verificou-se posteriormente, a necessidade da elaboração de uma nova lei, que, além de reiterar a autorização anterior, viesse corrigir a falha existente no diploma legal anterior, quanto ao destino a ser dado ao produto da alienação.

Com essa finalidade, foi elaborada e sancionada a lei n.º 253, que dispôs sobre a alienação, a indenização e a abertura do crédito especial necessário.

Quer dizer que, a partir da vigência da lei n.º 253, a base para a fixação do

preço da venda não mais seria o valor da *avaliação* feita, mas, sim, o valor da *indenização* a ser paga aos acionistas daquelas empresas de acôrdo com o crédito especial para tal fim aberto.

Verifica-se, assim, que, embora incorporadas ao Patrimônio Nacional as Empresas mencionadas na lei n.º 253, assumiu o Govêrno a obrigação de indenizar os seus acionistas, de acôrdo com o valor atribuído pela Comissão de que trata o art. 6.º do decreto-lei n.º 2.436.

É importante acentuar que não se trata de desapropriação, mas, sim, de incorporação, e que o cálculo para o valor da indenização foi feito pela mesma Comissão que organizou a concorrência e que sôbre ela opinou.

Tratando-se, como se trata, de alienação, cujo produto se destina ao ressarcimento das despesas já efetuadas pela União, com a indenização paga aos acionistas, tanto que o art. 2.º da lei n. 253 determinou expressamente que a venda não poderia ser feita por preço inferior ao da *indenização*, a que alude o art. 1.º, não seria lícito à Administração pública, avaliar para êsse efeito um preço e vender por preço muito superior, sem restituir a quem de direito a diferença.

Regular seria aguardar-se a realização da concorrência, para, então, indenizar os acionistas dessas empresas do valor real alcançado, de vez que, de acôrdo com o que dispôs a lei n.º 253, embora incorporados ao Patrimônio Nacional os bens referidos, restava ainda à União a obrigação de indenizá-los.

“Indenização é o ressarcimento, a reparação de um dano sofrido, da perda de um direito lucrativo, já adquirido ou radicado em virtude de um contrato ou ajuste” (Laudelino Freire, 3.º vol. *Dicionário da Língua Portuguesa*, página 2.950).

Falta-nos apenas examinar a exigência da cláusula onde se declare que o contrato não entrará em vigor sem que tenha sido registrado pelo Tribunal de Contas, conforme dispõe o Regulamento Geral de Contabilidade Pública, art. 775.

O Regulamento, porém, foi além do Código de Contabilidade, que no seu art. 54 estabelece:

“Para a validade dos contratos, serão necessárias as seguintes formalidades;

i) que sejam registrados pelo Tribunal de Contas”.

Para nós, portanto, o cumprimento da formalidade, está no registro pelo Tribunal.

Pouco importa que fôsse inserta ou omitida a cláusula referida, certo como é que o contrato não poderá ser executado sem o seu competente registro pelo Tribunal.

A própria Constituição federal de 1946, no seu art. 77, n.º III, § 1.º, determina:

“Os contratos que, por qualquer modo interessarem à receita ou à despesa, só se reputarão perfeitos depois de registrados pelo Tribunal de Contas”.

O fato de depender do pronunciamento do Tribunal, a perfeição, ou mais claramente, a eficácia do contrato, não importa em reconhecer a obrigatoriedade da inclusão nos mesmos dessa cláusula, porque, expressa ou não essa condição tem de ser cumprida, sem o que nenhum contrato poderá entrar em vigor.

A simples remessa ao Tribunal da escritura de alienação ora em exame, importa a nosso ver, no cumprimento da formalidade legal do art. 77, n.º III, § 1.º da Constituição.

Aliás, sobre êsse ponto, o Tribunal, em sessão de 9 de março dêste ano, ordenou uma diligência, para entre outros fins:

“Para que mediante *térmo aditivo*, fôsse declarado que o contrato só terá validade e vigência após o registro pelo Tribunal de Contas”.

Cumprindo a diligência feita, o atual Superintendente, Sr. André Carrazoni, informou ao Tribunal em 23 de abril, pelo Offício n.º SU-10-51, o seguinte:

*Quarta parte da diligência* — “Tratando-se de contrato feito por escri-

tura pública, *lavrou-se*, em vez de *térmo aditivo*, o que seria impossível em cartório, escritura de *retificação e ratificação* publicada no *Diário Oficial*”.

Entretanto, por mais que pesquisássemos nos *Diários Oficiais* e no próprio processo, não pudemos encontrar tal publicação, nem uma simples certidão.

Mas, se o próprio e atual Superintendente, afirmou que *lavrou-se em vez de térmo aditivo*, o que seria impossível em cartório, *escritura de retificação e ratificação publicada no “Diário”*, não seríamos nós que iríamos pôr em dúvida a sua palavra.

Preenchidas, assim, tôdas as formalidades legais indispensáveis à validade do contrato em exame, voto pelo seu registro.

Sala de Sessões, 26 de junho de 1951.  
— Rogério de Freitas.

Antes de iniciado o julgamento do processo acima, o Sr. Ministro Presidente deu conhecimento ao Tribunal de que se achava em seu poder uma petição do advogado Dr. Justo de Moraes e um offício do atual Superintendente das Empresas Incorporadas, apresentando um representante daquelas Empresas, através dos quais desejavam as partes apresentar defesa oral perante êste Tribunal, relativamente ao mesmo contrato.

O Tribunal, tomando conhecimento das comunicações, resolveu o seguinte:

O Tribunal, tendo em vista o decidido na sessão de 15 de setembro de 1948 e atendendo ao caráter excepcional do processo ora submetido ao seu julgamento, — resolve igualmente admitir, e sempre que, a seu juízo, se verificarem casos idênticos, que, nas sessões financeiras, podem as partes falar, perante êste Tribunal, por intermédio de advogados ou procuradores que as representem legalmente, os quais terão, para êsse fim, o tempo de 10 minutos, prorrogáveis por mais cinco minutos, aquiescendo o Tribunal.

Em face dessa decisão falaram, na ocasião do julgamento do contrato os representantes das partes acima indica-

das, seguindo-se, depois, dêles, o Sr. Procurador que, ao apreciar os seus esclarecimentos deixou consignado o protesto contra a juntada de documentos ao processo, requerida pelo advogado Dr. Justo de Moraes, em face de se achar

o mesmo processo em fase de julgamento.

Em seguida ao Sr. Dr. Procurador, falaram todos os Ministros presentes, dentre os quais apresentaram votos escritos os que acima vão indicados.