

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

LICITAÇÃO — DECRETO-LEI N.º 2.300/86 — TRIBUNAL DE CONTAS

— Estudos sobre o Decreto-lei n.º 2.300/86.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Processos n.ºs 2.084/87, 6.616/87-9 e 8.574/86-3

Anexo X da Ata nº 56/87

Relatório e voto do Ministro Ivan Luz, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na sessão ordinária realizada em 13 de agosto de 1987, ao ter presentes os resultados dos estudos realizados, à vista do disposto no § 2º do art. 79 do Decreto-lei nº 2.300/86, pelo grupo de trabalho competente e adiante descritos (Ordem de Serviço da Presidência nº 52, de 28 de novembro de 1986 e Processo nº 2.084/87 administrativo).

Processo TC nº 2.084/87

O Exmo. Sr. Ministro-Presidente constituiu, através da Portaria OS-SP nº 58/86, um grupo de trabalho com a finalidade de proceder a imediatos estudos relativos ao Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986.

2. O grupo, integrado pelos ilustrados Srs. Inspetor-Geral da 1ª IGCE, na qualidade de supervisor, Dr. Juarez Rodrigues; diretor da Saudi, James Flávio Barbosa Fração; chefe do Serviço de Material, Antônio de Miranda Castro Vasconcellos Ferreira, apresentou circunstanciado trabalho (fls. 2 a 6) acompanhado de planilha em que apresenta 17 textos de *instruções complementares*, tendo em vista o disposto no art. 79,

§ 2º, do aludido decreto-lei. A planilha contém três colunas, a primeira onde se inscreve o texto do diploma legal em comento; a segunda onde aparece a instrução a respeito e a terceira com a respectiva justificação.

3. O grupo dividiu a exposição em títulos significativos dos aspectos de maior interesse assim desdobrados:

a) *Comentários iniciais*, em que aponta o campo de incidência do novo “estatuto” e a matéria por este abrangida, com destaque para os capítulos II, III e VI;

b) *Licitação*, em que indica as modificações de maior expressão introduzidas;

c) *Contratos*, em que revela alterações terminológicas sem modificação de conteúdo, reeditando as *cláusulas essenciais* da legislação anterior, agora chamadas “cláusulas necessárias”, a disciplina da duração dos contratos, a institucionalização do princípio do equilíbrio econômico e financeiro das avenças administrativas e a circunstância da inexistência de estatuto específico tratando do assunto, até a edição das normas legais em tela;

d) *Disposições finais e transitórias*, sob o qual destaca o prefalado art. 79 e seus parágrafos, emprestando especial atenção ao § 2º que dispõe *facultando* ao Tribunal “expedir *instruções complementares* reguladoras dos procedimentos licitatórios e dos contratos

administrativos". A propósito, registra dúvida profunda sobre a competência constitucional da Corte para baixar aquelas instruções, com o que decidiu consultar a Cace a respeito, a qual, unanimemente, entendeu que a pretendida complementação instrutiva deveria surgir das decisões do Tribunal em cada caso, isto é, da sua jurisprudência. Perfila o grupo igual entendimento, com o que as instruções complementares que apresentou constituírem-se, apenas, em subsídio ao plenário, a título exemplificativo e ilustrativo;

e) *Considerações finais*, em que recorda o grande volume de recursos públicos envolvidos nas atividades, contratualmente descentralizadas, da União, anotando que a área técnica do Tribunal não tem efetivamente participado desse tipo de fiscalização (acompanhamento *in loco* do processo licitatório), circunstância na qual identifica obstáculo ao conhecimento mais profundo da espécie. A sistematização do controle neste campo de conhecidos riscos, expõe, inibiria a prática de graves ilícitudes. Conclui o trabalho entendendo que a regulamentação de que cuida o § 2º do art. 79 do Decreto-lei nº 2.300, de 1986, poderia ser levada a efeito, gradativamente, em cada caso concreto, alvitre que, se acolhido, seria levado ao conhecimento dos Srs. Ministros de Estado e autoridades do controle interno.

4. Em referência ao acompanhamento *in loco* dos procedimentos licitatórios propõe se determine à Cace os estudos competentes.

5. O trabalho elaborado pelo grupo — integrado, também, pela ilustrada presidenta da Comissão de Licitação, Sra. Leila Fonseca dos Santos Vasconcellos Ferreira, foi levado ao conhecimento dos Srs. Ministros e do Sr. Procurador-Geral por despacho do Exmo. Sr. Ministro-Presidente. Posteriormente designou-me S. Exa. relator do respectivo processo.

6. É o relatório.

7. Observo, inicialmente, que, passados oito meses de sua edição, o diploma legal em comento não foi, ainda, lido, formalmente, no Congresso Nacional para que dê par-

tida à fluência do prazo a que alude o § 1º do art. 55 da Constituição Federal.

8. A vigência precária de disposições legais disciplinando matéria tão relevante não contribui, por certo, para a estabilidade da ordem jurídica, estabilidade que é condição indispensável à segurança das relações de interesse numa sociedade organizada.

9. Quando a Constituição fixa prazo, de certa forma, curto para a deliberação do Congresso, no caso, objetiva, justamente, afastar os riscos decorrentes de longa vigência precária, e sustentar o princípio segundo o qual os preceitos jurídicos devem ser permanentes ou tender à permanência. Com a mesma finalidade o legislador constitucional inseriu, sob críticas contundentes, a disposição sobre a aprovação tácita por decurso de prazo.

10. Questões de magna importância poderão surgir em consequência do silêncio do Legislativo, já que, entre outros aspectos duvidosos, o decreto-lei em tela pretende revogadas diversas leis, tal como dispõe o seu art. 90.

11. Dito isto, à guisa de alerta, passo a considerar o trabalho produzido pelo competente grupo.

12. Parece-me que a designação de relator decorreu do fato de terem sido feitas sugestões que o Sr. Presidente entendeu por bem submeter ao plenário por iniciativa própria.

13. Cuida-se, pois, de apreciá-las.

14. *Quanto à contida na letra a da Conclusão.*

15. Prende-se a sugestão ao disposto no art. 79 e § 2º do diploma legal sob análise que merecem algumas breves considerações preliminares.

16. Rezam os referidos textos:

"Art. 79. O controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos regidos por este decreto-lei será feito pelo Tribunal de Contas da União, na forma da legislação pertinente, ficando os órgãos interessados da Administração responsáveis pela demonstração da legalidade e regularidade

da despesa e execução, nos termos da Constituição e sem prejuízo do sistema de controle interno nesta previsto.

§ 1º (...)

§ 2º O Tribunal de Contas da União, no exercício de sua competência de controle da administração financeira e orçamentária (art. 70, §§ 1º e 3º, da Constituição), poderá expedir instruções complementares, reguladoras dos procedimentos licitatórios e dos contratos administrativos.”

17. Ora, afigura-se-me inteiramente despidendo o *caput* do artigo e, irremediavelmente; impróprio, à luz dos fundamentos constitucionais desta Corte de Contas, o parágrafo referido.

18. É que a *competência* do Tribunal radica, diretamente, na Constituição. Nenhuma reserva foi, ali, deixada à lei, senão que relativamente à sua organização (§ 2º do art. 72). Daí que é abundância — nociva porque inculca noção falsa sobre a instituição — dizer que o controle das despesas que refere será feito pelo Tribunal. Esta competência lhe pertence por força da Constituição e, por óbvio, *não depende* do que diga a legislação complementar ou ordinária.

19. Se o *caput* é, assim, juridicamente imprestável, a *faculdade* contida no parágrafo é, por outro lado, inexercitável, posto que a pretendida atribuição à Corte de Contas, ali prevista, de expedir instruções complementares, reguladoras dos *procedimentos licitatórios* e dos contratos administrativos não se vê explícita, ou se surpreende implícita, em qualquer texto constitucional. À Corte a Lei Maior outorga funções de fiscalização, controle e julgamento, e, no que couber, as atribuições previstas no seu art. 115 (art. 72, § 1º), dentre outras, a de organizar seus serviços auxiliares, elaborar seu regimento interno e nele estabelecer a competência de suas câmaras ou turmas isoladas, grupos seções ou outros órgãos com funções jurisdicionais ou administrativas (art. 115, II e III).

20. Em nenhum momento ao legislador constitucional ocorreu a hipótese de atribuir ao Tribunal de Contas funções regulamenta-

doras das leis, “instruções complementares” a estas.

21. Não lhe compete, desenganadamente, normatizar “*procedimentos licitatórios*” ou matéria relativa a “contratos administrativos”.

22. O que lhe cabe, isso sim, é, no exercício de suas funções jurisdicionais, interpretar as normas que regulam as atividades da administração federal para realizar o controle de legalidades de seus atos e o julgamento, conseqüente, da regularidade das contas dos administradores e demais responsáveis por bens, dinheiros e valores públicos.

23. Para cumprir tais finalidades se autoorganiza e fixa normas de procedimentos fiscalizatórios, *interna corporis*, ou contendo *exigências formais*, dirigidas à administração, cuja natureza nenhuma semelhança guarda com a complementaridade adjetiva de *procedimentos licitatórios* ou substantiva respeitantes a contratos administrativos.

24. É imprópria, por certo, a remissão que o parágrafo em comento faz aos textos do art. 70, §§ 1º e 3º, da Constituição Federal. Dos aludidos textos nada se extrai que autorize o legislador ordinário a elasticar a competência do Tribunal pretendendo atribuir-lhe *faculdade* que não se insere, pela natureza mesma da instituição, entre as atribuições conferidas pela Constituição.

25. A lei ordinária foi deixada, apenas, a organização do Tribunal, como professa Pontes de Miranda (*Comentários à Constituição de 1946*):

“A *organização* do Tribunal de Contas é regulada em lei ordinária. Entende-se que às leis ordinárias se deixou: a) a determinação do número de membros; b) a fixação e modo de composição dos quadros de substitutos, de instrutores de processos, da Secretaria; c) a *explicitação* das atribuições de acompanhamento da execução orçamentária, do julgamento das contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos e da legalidade dos contratos, aposentadorias, reformas e pensões” (grifos nossos).

26. Parece óbvio que nada há, no disposto no § 2º do art. 79 do Decreto-lei nº

2.300, de 1986, que se assemelhe a uma *explicitação* de atribuições constitucionais do Tribunal.

27. Procedem, pois, segundo penso, as dúvidas que assaltaram os ilustrados componentes do grupo de trabalho, quanto à legitimidade das atribuições previstas no dispositivo do decreto-lei em comento.

28. Estou, também, como sugere o grupo, na convicção de que será o direito pretoriano elaborado pelo Tribunal que irá fixando, ao longo do tempo, caso a caso, como sempre fez, aliás, a interpretação das normas pertinentes às licitações e aos contratos administrativos. As súmulas da jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União desempenham, há muito, a função de compendiar sua jurisprudência ao tempo em que dela “extraí normas, em certa medida abstratas, sem o inconveniente do dogmatismo e da estratificação, visto não estar excluída, antes prevista, a possibilidade de renovação a revisão” (Gallotti, Luiz Octávio. *Apresentação da nova súmula da jurisprudência da Corte*. 1982).

29. Em conclusão e pelos motivos expostos, não me parece deva o Tribunal expedir as instruções complementares de que trata o § 2º do art. 79 do Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986.

30. *Quanto à contida na letra b (ciência do decidido à administração).*

31. *Data venia*, parece-me que a publicação oficial do decidido sobre a matéria é o bastante para conhecimento da administração.

32. No que diz com a sugestão para que sejam determinados estudos, a cargo da Cace, relativos à elaboração de instruções com vistas ao *acompanhamento, in loco*, dos processos licitatórios, observo que seu acolhimento importaria em que o plenário admitisse, previamente, o pretendido acompanhamento.

33. Sem ignorar, mas ao reverso, louvando o empenho do grupo em procurar modalidades de controle eficientes em matéria de grande relevância, como sói ser a alusiva a licitações e contratos, devo ponderar as di-

ficuldades para operacionalizar tais controles *in loco*, de um lado, e, de outro, para fixar os limites da ação do controle. Parece-me que este, desenvolvendo-se *in loco* sobre atos e fatos sucessivos supõe, necessariamente, a presença da fiscalização em várias etapas dos procedimentos da competição, circunstância que envolve riscos óbvios que não devem ser assumidos pelo Tribunal.

34. Creio, todavia, que à Cace poderão ser solicitados estudos objetivando tornar mais *eficiente e mais imediato* o controle sobre licitações e contratos, o que não obsta a que tais estudos contemplem a hipótese do acompanhamento sugerido para posterior apreciação pelo plenário.

35. É de se registrar que tínhamos notícia de que o Poder Executivo estava promovendo a revisão do Decreto-lei nº 2.300, de 1986, em causa, razão pela qual decidimos aguardar as modificações anunciadas, a ver se atingiriam a matéria aqui versada.

36. Realmente, o *Diário Oficial da União*, de 27 de julho de 1987, publicou o Decreto-lei nº 2.348, de 24 de julho de 1987, que dá nova redação a vários dispositivos do Decreto-lei nº 2.300, de 1986, republica este diploma legal, integralmente, e edita o Decreto nº 94.684, de 24 de julho de 1987, que regulamenta o reajuste de preços nos contratos da administração federal direta e indireta e dá outras providências.

37. As modificações introduzidas não afetaram a matéria objeto de exame nesta oportunidade, donde concluímos nosso trabalho para submetê-lo ao plenário.

38. Sugerimos o retorno dos autos à consideração do grupo de trabalho tendo em vista as modificações introduzidas na redação de vários dispositivos objetos dos estudos brilhantemente por ele elaborados, constitutivos da planilha organizada.

TCU, Gabinete, 13 de agosto de 1987. —
Ivan Luz, Ministro-Relator.

Anexo XI da Ata nº 56/87

Relatório e voto do Ministro Ivan Luz, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribu-

nal, na sessão ordinária realizada em 13 de agosto de 1987, ao ter presente a representação feita, à vista do disposto no § 1º do art. 79 do Decreto-lei nº 2.300/86, pelo Conselho Federal de Engenharia e Arquitetura (Confea) e outros entes profissionais ou de classe e adiante descrito.

Processo TC nº 6.616/87-9

Adoto como relatório, o destaque de fls. 10-2 do pronunciamento do Sr. Inspetor-Geral da 9ª IGCE, nos seguintes termos:

“Signatários do documento de fls. 1-5, em nome de várias entidades profissionais ou de classe, invocando o disposto no art. 79, § 1º, do Decreto-lei nº 2.300, de 1986, representam a este Tribunal no sentido de que:

‘a) sejam eliminados dos editais de licitação, quaisquer limitações cronológicas, no tocante ao acervo técnico dos profissionais;

b) que os atestados técnicos comprobatórios possam ser expedidos tanto pela administração pública como por entidades privadas e do próprio Conselho Regional, desde que devidamente anotados e registrados no Crea da Região onde o trabalho foi executado (Lei nº 6.496, de 7 de dezembro de 1977);

c) que seja obedecida a Resolução nº 317 do Confea, nos editais de licitação.’

2. Ainda, reportando-se ao § 2º do artigo em referência, esperam que o Tribunal expeça:

‘a) necessária instrução complementar que regule os aspectos supramencionados, nas licitações levadas a efeito pelos órgãos públicos, assim como se coloque em permanente estado de fiscalização nos editais em todo o país.’

3. Precede ambas proposições justo arazoado, que se faz acompanhar de cópias de editais de licitações editados pela Embrapa (incompleto) e por prefeituras municipais.

4. Em favor de suas pretensões, alegam, em resumo, o seguinte:

— que tem sido muito comum nos editais de obras públicas contratadas a inserção de

regras pertinentes à ‘capacidade técnica’ dos licitantes, notadamente aquelas que dizem respeito à fixação de prazo determinado para que sejam considerados obras e serviços constantes do atestado técnico, bem como a de aceitação de atestados expedidos por órgãos públicos, em detrimento de entidades privadas e do próprio Conselho competente;

— que resulta disto a discriminação de empresas concorrentes, com violação ao princípio da isonomia, que leva em conta, exatamente, a ampla possibilidade de participação nos certames públicos de todos que possuam habilitação para tal;

— que o Decreto-lei nº 2.300/86, art. 25, § 2º, não contém qualquer restrição ao prazo de validade das obras e serviços constantes dos atestados nem que eles tenham de ser fornecidos por órgão público, o que ocorre igualmente com normas e decisões emanadas do Confea (cf. Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966, Resolução nº 317 e Decisão Normativa nº 15/85);

— que, em face do disposto no art. 1.245 do Código Civil, não se intui regularmente aferível obra ou serviço com prazo inferior a cinco anos;

— que os dispositivos do Decreto-lei nº 2.300/86 disciplinadores dos conceitos de ‘notória especialização’ e de ‘melhor técnica’ parecem desaconselhar a interpretação limitativa em comento.”

2. Estando anexadas cópias de editais de licitação publicados por municípios e um pela Embrapa, como exemplo das irregularidades apontadas pelos signatários da representação, propôs, preliminarmente, o Sr. Inspetor-Geral fossem arquivados os primeiros porque incompetente o Tribunal para fiscalizá-los e organizado processo em separado para o segundo. Ambas as propostas foram acolhidas pelo Exmo. Sr. Presidente por despacho de fls. 14.

3. Quanto a esta representação, ainda por proposta do Sr. Inspetor-Geral, foi mandada juntar ao TC nº 2.084, de 1987, constituído por força da Portaria OS-SP nº 52/86, de 28.11.86 que criou o grupo de trabalho

para proceder a estudos acerca do Decreto-lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986.

4. É o relatório.

5. Como se vê, os ilustres signatários da representação invocam o § 2º do art. 79 do Decreto-lei nº 2.300, de 1986, como fundamento para fazê-la.

6. A propósito do aludido dispositivo legal manifestamo-nos ao emitir voto no TC nº 2.084/87, acima referido. Faça-o anexar por cópia tendo em vista as conclusões do que ora estou proferindo.

7. Fixei-me, ali, pelas razões expostas, no ponto de vista de que não deve a Corte expedir as *instruções complementares* mencionadas no texto legal em comento.

8. Em conseqüência, na linha do entendimento esposado, segundo a qual será em cada caso concreto que o Tribunal apreciará as questões suscitadas com a edição da nova legislação, abre-se oportunidade, já agora, ao exame do conteúdo da representação em confronto com a dita legislação, posto que está sob apreciação o Edital nº 2/87, de concorrência pública, de responsabilidade da Embrapa (despacho de fls. 14 do Exmo. Sr. Ministro-Presidente), acoimado de irregular.

Voto, pois, no sentido de que sejam desanexados os presentes autos do TC nº 2.084, de 1987, e anexado àqueles que tenham sido organizados nos termos da proposta do item 7, letra b, do Sr. Inspetor-Geral às fls. 14.

TCU, Gabinete, 13 de agosto de 1987. —
Ivan Luz, Ministro-Relator.

Anexo XII da Ata nº 56/87

Relatório e voto do Ministro Thales Ramalho, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na sessão ordinária realizada em 13 de agosto de 1987, ao ter presente a consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Estado da Educação e adiante descrita.

Processo TC nº 8.574/86-3

Consulta

Consulta que faz o Exmo. Sr. Ministro de Estado da Educação, Senador Jorge Bornhausen, sobre a possibilidade de se firmar

contrato com prazo de três anos, com agência especializada, para avaliação do Programa de Educação Básica nas Regiões Norte e Centro-Oeste — Programa Monhangara.

Esclarece aquela autoridade que o Programa é decorrente do Acordo de Empréstimo nº 2.412-Bird, realizado entre o governo federal e o Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento, sendo que os recursos financeiros destinados no citado Programa “estão alocados, assegurados e comprometidos por período quinquenal”, “sem a possibilidade de outra destinação ou cancelamento e que sua não-utilização nos prazos cronogramados implicará pagamento de juros de mora sobre a parcela que vier a ficar ociosa”.

Acrescenta-se mais que deverá ser levada em consideração a “alta significação do Programa para o aumento de eficácia do sistema educacional”, que representa elevado investimento financeiro do governo federal envolvendo financiamento externo e, ainda, que, dentre os diversos componentes do Programa, “pode considerar-se primordial o da avaliação”.

Pelas razões expostas, em caráter de excepcionalidade, e por se tratar de realizações de grande vulto, consulta este Tribunal sobre a possibilidade de se firmar o contrato, com prazo maior de um ano, no limite máximo de cinco anos.

Relatório

A instrução inicial da 6ª IGCE foi no sentido de que, preliminarmente, fosse solicitada cópia do aludido acordo e o parecer do órgão jurídico. Se rejeitada a preliminar, por que o Tribunal conhecesse da consulta para responder que a celebração do contrato de prestação de serviços para a avaliação do Programa objeto do Acordo de Empréstimo nº 2.412-Bird, com vigência de três anos, contraria as disposições legais que regem os contratos administrativos.

Acolhi, por despacho, a preliminar sugerida, que foi objeto do Aviso nº 260/SP-86.

Atendida, em parte, a diligência promovida, a instrução assim se manifesta:

“4. Conquanto não se tenha feito presente o parecer do órgão jurídico do Ministério, solicitado na alínea *b* do item I do Aviso deste Tribunal (fls. 7), procedemos ao exame da consulta, considerando tratar-se de matéria pacífica, já objeto de reiteradas decisões deste Tribunal.

5. A conclusão que se extrai do exame dos elementos de fls. 9-107 é de que, não havendo autorização legal especial para a estipulação do pretendido prazo de três anos, o contrato deve ter a duração prevista no art. 777 *c/c* o parágrafo único do art. 767 do RGCP, a qual, consoante o entendimento já reafirmado por este Tribunal na sessão de 7.3.85 (Anexo XXI da Ata nº 9/85), poderá ser no máximo de um ano, admitida prorrogação única por igual período, desde que prevista no respectivo edital.

6. Registre-se que em virtude de gestões promovidas por esta Inspeção junto ao MEC, ante a publicação, no *DOU*, de 14 de julho de 1986 (fls. 108), do aviso de edital relativo à Concorrência nº 1/86-MEC/DA/DMP, cujo objeto é a contratação ‘de serviços de avaliação qualitativa e quantitativa do Programa Monhangara-Educação Básica nas Regiões Norte e Centro-Oeste’, matéria de que trata a consulta em exame, vieram encaminhados ao Tribunal, por cópia, os elementos inseridos às fls. 109-237, dentre os quais se incluem o edital da concorrência (fls. 132-43) e a minuta do contrato a ser celebrado com a licitante vencedora (fls. 144-9).

6.1 O Ministério da Educação, talvez antevendo os impedimentos de ordem legal para a celebração do contrato nos termos da consulta formulada, fez constar do subitem 14.1. do edital (fls. 141) que o contrato vigorará ‘por 2 meses a partir da data de assinatura, podendo ser prorrogado por igual período, mediante termo aditivo’, previsão essa também contida na minuta (v. cláusula sétima — fls. 146).

6.1.1 Temos, assim, que o procedimento efetivamente adotado pelo órgão ajusta-se às orientações já emanadas deste Tribunal.

7. Inobstante tenha o MEC encaminhado o assunto da forma já anunciada no subitem 6.1 supra, consideramos cabíveis alguns comentários à tese defendida pelo Sr. Secretário de Ensino de 1º e 2º Graus em expediente dirigido ao Sr. Diretor-Geral do Departamento de Administração do MEC (fls. 110-3), uma vez que, presente nos autos, não deve ser ignorada.

7.1 Entende aquele secretário que a excepcionalidade disposta no parágrafo único do art. 767 do RGCP, enunciada nas decisões da Corte sobre a matéria, ‘deve ser vista sob o prisma da interpretação lógica e não da gramatical’ (fls. 111). Dentro dessa linha de raciocínio, na opinião do Sr. Secretário da Seps, ‘não quis a Corte de Contas foi que *serviços e atividades* de natureza permanente, do dia-a-dia, sem nenhuma complexidade ou vulto, com inúmeros concorrentes na praça aptos para sua execução, pudessem ser objeto de exclusividade a um só prestador, pelo prazo de cinco anos, em detrimento dos demais’ (grifo nosso).

7.2 Com a devida vênia, outro é o nosso entendimento sobre o assunto. O dispositivo legal, ao se referir a ‘obras de grande vulto’ — para as quais admitir-se-á contrato com prazo maior de um ano, no limite máximo de cinco anos — está, certamente, fazendo alusão a contratação de ‘obra pública’ que implica sempre, segundo a opinião predominante na doutrina do direito administrativo, uma realização material, tal como ocorre com a construção, ampliação, reforma ou demolição de imóveis.

7.3 Segundo o renomado mestre Hely Lopes Meirelles, contrato ‘de obra pública é todo ajuste administrativo que tem por objeto uma construção, uma reforma ou uma ampliação de imóvel destinado ao público ou ao serviço público’ (in: *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1984. p. 208). Vai mais além o ilustre administrativista para dizer que ‘o que caracteriza obra, para fins de contratação administrativa, e a distingue do serviço é a predominância do material sobre a atividade operativa’ (op. cit. p. 209).

7.4 Outro será o *produto* da avaliação que se pretende fazer do programa relativo ao acordo celebrado com o Bird.”

Conclusivamente propõe que se responda ao Exmo. Sr. Ministro de Estado da Educação que:

“— a celebração de contrato de prestação de serviços para avaliação do programa objeto do Acordo de Empréstimo nº 2.412-Bird, com vigência de três anos, contraria as disposições legais que regem os contratos administrativos, especialmente o art. 777 c/c o parágrafo único do art. 767 do Regulamento Geral de Contabilidade Pública, aprovado pelo Decreto nº 15.783, de 8 de novembro de 1922, consoante o entendimento deste Tribunal, reafirmado na sessão de 7.3.85 (Anexo XXI da Ata nº 9/85, in *DOU*, de 8.4.85).”

O Sr. Inspetor-Geral da 6ª IGCE está de acordo.

Por nossa solicitação, manifesta-se o Ministério Público, em apoio aos pareceres já exarados no âmbito da Inspeção-Geral no sentido de que o Tribunal conheça da presente consulta para dar resposta negativa “à estipulação de prazos nos termos pretendidos, em face de expressa vedação legal”.

Argumenta o procurador-geral, em seu parecer de fls. 243-8, no qual aborda os diversos aspectos da consulta, que o atendimento da pretensão manifestada pelo Exmo. Sr. Ministro da Educação dependeria de reformulação legal capaz de lhe dar o necessário respaldo jurídico.

Contra a tentativa de se ampliar o significado do termo obra para aplicar à espécie, valendo-se da exceção prevista no parágrafo único do art. 767 do Regulamento Geral de Contabilidade Pública (Decreto nº 15.783, de 1922), para “obras de grande vulto”, prazo maior de um ano, sustenta o Sr. Procurador-Geral não ser possível tal elasticidade conceitual.

Alega, em sentido contrário, a existência de antiga e persistente interpretação quanto àquele dispositivo, “de forma a estancar dú-

vidas acerca da expressão (obra pública) no contexto administrativo”.

Argúi S. Exa. o fato de ser esse respeito à letra do RGCP de 22 o entendimento iterativo do Tribunal, proclamado no enunciado nº 68 da sua Súmula de Jurisprudência:

“no sistema de controle externo, instituído pela Constituição de 1967 e disciplinado em legislação ordinária pertinente, continuam em vigor as disposições do Código de Contabilidade da União e seu Regulamento, naquilo que, a juízo do Tribunal de Contas da União, não tiver sido revogado”.

Insiste o procurador-geral em que inexistente discrepância tanto na jurisprudência do Tribunal como na doutrina, quanto ao alcance do contrato de obra pública regido pelo RGCP.

Citando diversas autoridades no campo do direito administrativo, demonstra que no seu sentido técnico-administrativo restrito, o contrato de obra pública é somente aquele que vise à execução de projeto de engenharia ou arquitetura de empreendimento imóvel.

Confessa o representante do Ministério Público ser tarefa árdua, senão impossível, a de dar guarida à interpretação sustentada pelo MEC, “como seria, aliás, de nosso gosto, sensível que somos às razões que ditaram a formulação da consulta sob exame”.

Conclui o Sr. Procurador-Geral por acolher a proposta da instrução no sentido de que o plenário conheça da presente consulta para dar resposta contrária à estipulação de prazo nos termos pretendidos em face da expressa proibição legal.

É o relatório.

À vista do que hoje foi decidido no TC-2.084/87-Adm. (relator Ministro Ivan Luz), voto por que, preliminarmente, seja a presente consulta restituída à 6ª IGCE para reexame, à luz do Decreto-lei nº 2.300, de 25 de novembro de 1986, com a nova redação dada pelo de nº 2.348, de 24 de julho de 1987.

TCU, Sala das Sessões, 13 de agosto de 1987. — *Thales Ramalho*, Ministro-Relator.