

às normas a serem editadas, em igualdade de condições com todos os interessados.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 26 de setembro de 1968.

RAYMUNDO FAORO
Procurador do Estado

**CONCORRÊNCIA PÚBLICA. DOCUMENTAÇÃO INCOMPLETA.
CONCESSÃO DE PRAZO PARA COMPLEMENTAÇÃO.
ILEGALIDADE**

Cuida-se de uma concorrência pública ordinária para o fornecimento e colocação do grupo de elevadores do Edifício-sede da Secretaria do Governo, para a qual foi baixado o edital n.º 1-68, que fixou para a abertura das propostas o dia 6 do corrente (item 3).

Nos pontos que interessam ao caso em exame, há no edital as seguintes disposições, ambas do item n.º 10:

— a da alínea *b*, que obrigava o proponente a apresentar atestado de idoneidade financeira fornecido pelo menos por dois Bancos, nas condições que especifica;

— a da letra *c*, pela qual se exigia a comprovação satisfatória de fornecimento e instalação de natureza e meta semelhante à do serviço em concorrência.

Segundo consta da ata por cópia, a proposta da firma Elevadores Schindler do Brasil S. A. não foi aberta, "tendo em vista não ter comprovado o item 10, letra *c*, do Edital e a declaração de idoneidade moral atestada pelo Banco do Estado da Guanabara ser de 31 de janeiro de 1967", tendo sido abertas as dos demais concorrentes, sob protesto de um deles, que pedia o julgamento imediato das propostas dos concorrentes que haviam obedecido ao edital.

No dia seguinte ao da realização da concorrência, a firma Schindler juntou, com a carta de fls. 29, os documentos de fls. 30 e 31, para suprir as duas falhas antes apontadas, pelo que a Comissão houve por bem sugerir, tendo em vista o que tem ocorrido em outras concorrências do Estado, a abertura da proposta em data a ser designada, solução encampada na exposição de fls. 37/38.

Conforme ficou exposto, a proposta da Schindler não foi aberta porque ela:

— não comprovou o item 10, letra *c*, do edital;

— juntou atestado para comprovação do item 10, *b*, datado de 31 de janeiro de 1967.

Para sanar essas duas falhas, a Comissão consentiu que a firma oferecesse, no dia seguinte, os documentos de fls. 30 e 31. É, em última análise, sobre esse procedimento — se legal ou não — que se questiona.

Para cumprir o disposto no item 10, letra *b*, do edital, deveria o concorrente juntar

"atestado de idoneidade financeira fornecido pelo menos por 2 (dois) Bancos de capital realizado mínimo de NCr\$ 2.000.000,00 (dois milhões de cruzeiros novos) cada um, no qual se declare que a firma tem idoneidade financeira para o fornecimento e instalação no valor da presente concorrência".

A Schindler juntou, para tal fim, os documentos de fls. 25 e 26, cujos termos não me parecem consentâneos com o que se exige no dispositivo citado. A dúvida, porém, não foi essa, mas sim o fato de um dos atestados ter sido firmado aos 31 de janeiro de 1967, isto é, há quase dois anos.

O edital, nesse ponto, não especificou a respeito das datas desses atestados, para o fim de se saber quais os que poderiam ser aceitos. Parece-me, contudo, que não precisava fazê-lo, por ser de gritante evidência que o que se queria conhecer era a idoneidade financeira do concorrente à data da realização da concorrência, e não há dois anos atrás, quando outra poderia ser sua situação.

Creio que, nesse particular, um critério razoável seria o de só se aceitar atestado com data posterior à publicação do edital, no órgão oficial, pois só a partir desse fato se pode admitir que ele houvesse sido obtido com vistas à concorrência de que se trata.

Quanto ao que dispôs o item 10, letra *c*, devia o concorrente oferecer "comprovação satisfatória de fornecimento e instalação de natureza e meta semelhante", afirmando-se na ata por cópia da fls. 32 que a Schindler não fez tal comprovação, apesar de haver junto inicialmente o documento de fls. 24, por certo julgado insatisfatório pela Comissão.

Como se vê, embora em relação a um item (o 10, *c*) se afirme a ausência de comprovação, e em relação ao outro (10, *b*) se pressuponha tê-la considerado insatisfatória, o certo é que a Comissão de Concorrência permitiu que o concorrente em causa oferecesse nova documentação em prazo que a ata não menciona, ficando sua proposta para ser "julgada em outra instância", como consta da mesma ata.

A mim me parece, pelas razões acima expostas, que em relação a ambos os dispositivos o que houve foi a apresentação de documentação julgada insatisfatória pela Comissão. Nesses casos, como se deve proceder?

Segundo disposições contidas no Caderno de Obrigações, aprovado pelo Decreto n.º 15.155, de 15-2-1960:

a) o edital deve mencionar "os documentos que deverão instruir as propostas, bem como as condições a que deve obedecer a sua apresentação" (art. 34, letra *h*);

b) no dia e hora marcados, reunida a Comissão de Concorrência, serão os concorrentes convidados a exhibir "toda a documentação exigida no edital ou convite" (art. 40);

c) "só serão recebidas as propostas dos concorrentes cuja documentação tenha sido exibida, sendo rejeitadas as demais" (41, § 1.º);

d) as propostas dos concorrentes cuja documentação exibida "não fôr considerada satisfatória pela Comissão" serão mantidas fechadas nos respectivos envelopes (41, § 2.º);

e) só serão abertas e lidas "as propostas dos concorrentes sobre cuja documentação não houver restrição ou impugnação" (41, § 3.º);

f) em havendo reclamação contra a inclusão ou exclusão de licitantes por qualquer dos concorrentes (art. 41, § 3.º) ou dúvidas suscitadas pela própria Comissão em relação aos licitantes cuja documentação fôr por ela considerada insatisfatória (41, § 2.º), caberá a palavra final, antes do julgamento da concorrência, ao Secretário-Geral, que decidirá a matéria (art. 46);

g) se a impugnação (seja a dos demais licitantes, seja a da própria Comissão) fôr mantida, as propostas não abertas serão devolvidas aos respectivos signatários, passando-se ao estudo e julgamento das demais (46, § único, a);

h) se não fôr mantida, será marcada nova reunião para a abertura das propostas ainda fechadas (art. 46, § único, letra b).

Como se vê, tudo foi previsto e disposto; só não se vê entre as disposições baixadas para regular o processo das concorrências *uma que permitisse à Comissão conceder a um concorrente novo prazo para suprir omissão ou sanar irregularidade encontrada em sua documentação. E foi isto, precisamente, o que aqui se fez*: a Comissão considerou insatisfatória a documentação da concorrente Schindler, mas concedeu-lhe prazo não mencionado para suprir sua deficiência, tudo sob protesto da concorrente Indústria Vilares, que insistiu pelo julgamento imediato das propostas, invocando o item 12 do edital.

Esse impugnante não tinha razão, no particular: o julgamento não poderia ser imediato porque a Comissão tivera dúvidas sobre a documentação de um concorrente, e a solução seria submetê-las à decisão superior. Além do mais, o item 12 refere-se já à *proposta propriamente dita*, que não pode ser omissa nem discordante, enquanto aqui estamos ainda na fase do exame da documentação que habilita o concorrente a ter sua proposta aberta.

De qualquer forma, tenho para mim que a Comissão foi além do que lhe era permitido, pelo que à solução que propôs não posso dar minha adesão.

Realmente, entendo que a matéria que a Comissão poderia submeter ao Secretário, *por ter considerado insatisfatória a documentação oferecida por Elevadores Schindler, era esta*:

1.º) o documento de fls. 26 pode ser aceito para o fim previsto na letra b do item 10 do edital?

2.º) o documento de fls. 24 se presta à comprovação do item 10, letra c?

Minha opinião a respeito do primeiro ponto, já a dei atrás, quando o considerei *inaceitável*. Quanto ao segundo, não disponho de elementos para

opinar, podendo apenas ressaltar que a própria Comissão teve como não comprovado o requisito do item 10, c, isto é, como *imprestável o documento por tal fim*.

Assim, o que está submetido ao Secretário é o que acima consignei, não devendo os documentos posteriormente juntos pela Schindler ser levados em conta, por manifestamente extemporâneos.

O procedimento administrativo nas concorrências oferece exemplo magnífico de ato vinculado. No dizer de HELI LOPES MEIRELES, a concorrência

"... realiza-se através de um procedimento vinculado, no desenvolver do qual a Administração não pode afastar-se das prescrições legais que bitolam a sua tramitação, sob pena de invalidar o contrato subsequente" (*Direito Administrativo Brasileiro*, pág. 241).

"... a concorrência resulta de uma sucessão ordenada de atos, que se desencadeiam com o edital de sua abertura e se findam com a entrega da obra ou serviço ao melhor proponente. Tais atos — edital, verificação de idoneidade, julgamento e adjudicação — obedecem rigidamente ao estabelecido em lei, e não admitem discricionarismo na sua realização, porque a norma legal pormenoriza tôdas as fases da atuação administrativa.

É, pois, procedimento administrativo vinculado, impôsto como antecedente necessário de todo contrato que importe em despesa para a Administração" (pág. 242/243, *ob. cit.*).

Referindo-se especificamente ao edital e à vinculação que êle opera, assim doutrina o mesmo administrativista:

"O edital é o instrumento através do qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura da concorrência e fixa as condições de sua realização. Vincula inteiramente a Administração e os concorrentes às suas cláusulas. Nada se pode exigir e decidir além ou aquém do edital. É a lei interna da concorrência" (pág. 245, *grifos nossos*).

E, finalmente, abordando assunto mais específico, teve o douto jurista ocasião de lecionar que

"... não poderão os candidatos suprir omissões ou corrigir dados técnicos ou econômicos após o prazo fixado para a entrega das propostas" (pág. 245, *nossos os destaques*).

Dentro desse entendimento, não era lícito à Comissão conceder prazo para que o concorrente com documentação insuficiente suprisse a omissão. Se se tratava apenas de documentação tida como insatisfatória, o que de-

veria fazer era submeter a matéria à alta deliberação de Secretário, tal como lhe fora posta, sem admitir que o licitante, já conhecidas as demais propostas, trouxesse ao processo documentação nova, a qual, aliás, os demais concorrentes não teriam ocasião de compulsar para eventual impugnação. É que em matéria de concorrência todo rigor se justifica. Se as normas a respeito, apesar de casuísticas, não previram a faculdade de concessão de prazo à concorrente com documentação tida por insatisfatória, já conhecidas as demais propostas, não vejo como ou porque, ainda que com base em precedentes, consagrar tal praxe, que me parece não só ilegal como até mesmo passível de, em determinadas circunstâncias, contribuir para o descrédito das concorrências.

No dizer de SEABRA FAGUNDES (parecer *in Revista de Direito Administrativo*, 34/398), estas são "... o que há de mais rotineiro, de mais burocrático, na marcha dos negócios da Administração". Ao contrário, porém, do que usualmente ocorre com a rotina e com a burocracia, elas aqui operam *in bonum*, constituindo-se em fatores de segurança da lisura do procedimento administrativo.

Face ao que venho de expor, minha opinião é no sentido de que só se determine a abertura da proposta da firma Elevadores Schindler do Brasil S. A. se o Secretário entender que o documento de fls. 26, tal como oferecido, pode ser aceito para o fim previsto na letra b do item 10 do edital, e se igualmente o de fls. 24 se presta à comprovação do item 10, letra c, sem considerar, por intempestivos, os que a referida firma anexou a fls. 30 e 31.

É o que, salvo melhor juízo, me parece acertado.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 1968.

EUGÊNIO NORONHA LOPES
Procurador do Estado

Visto. Aprovo o parecer e, por consequência, sou de opinião de que não se abra a proposta apresentada pela Elevadores Schindler do Brasil S. A.. Isso pelos seguintes fundamentos:

a) a concorrência administrativa é um processo formal e vinculado constituindo grave irregularidade qualquer fuga a seus balizamentos;

b) a comissão, *in casu*, agiu exorbitantemente, pois concedeu dilação de prazo não expressamente permitida no edital;

c) no conflito entre o edital e o procedimento da comissão há de prevalecer, evidentemente, o edital, pois vinculativo do procedimento da Administração;

d) sobre ser, em consequência, intempestiva a habilitação, por outro lado também satisfatória não é — como muito bem realça o parecer, o atestado de idoneidade há de ser contemporâneo à concorrência.

A Secretaria de Governo.

Em 27 de novembro de 1968.

LINO NEIVA DE SÁ PEREIRA
Procurador-Geral do Estado

CRÉDITO FISCAL. CORREÇÃO MONETARIA: NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL PARA EXCLUI-LA. IRRELEVANCIA DA PRESTAÇÃO DE FIANÇA

Examinando o processo e seus anexos, verifica-se que a Cia. Comércio e Navegação, desamparada em pretensão mandamental eximente da obrigação tributária específica, foi autuada, em 18-6-1963, pelo não recolhimento de NCr\$ 22.639,67, relativos ao imposto de vendas e consignações incidente sobre operações realizadas entre 22-2-1962 e 2-5-1963. Desacolinada a defesa apresentada, passou a ser considerada devedora da mesma alíquota relativa à obrigação principal acrescida de multa, no valor de NCr\$ 22.839,67, isto em novembro de 1964. Apresentando fiança idônea e aceita (Banco Atlântico S. A.), a empresa obtém parcial provimento de sua pretensão, decidindo o Conselho de Recursos Fiscais do Estado, em agosto de 1968, só ser devido o crédito representado pela autuação. Em 24-10-1968, mediante providência preparatória de ação, obtém ordem judicial de depósito, no exato valor de NCr\$ 22.639,67, e, ao lastro do correspondente comprovante de depósito efetuado pela contribuinte-afiançada, vem aos autos o estabelecimento-fiador para pretender a desconstituição da garantia fidejussória, alegando-a plenamente substituída pela garantia real do depósito feito.

A prospectiva do problema proposto ao exame desta Procuradoria serão totalmente desinfluentes os conceitos diferenciais entre ambas as espécies de garantia, exceto no que tange à suspensão da exigibilidade do crédito, posta em função do dever de "cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal, cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüente". A substituição das garantias, uma por outra, importará, às exclusivas, que se equivalham em acepção assecuratória da obrigação a que se adjungem. Nada obstará que a garantia fidejussória aceita fôsse substituída por uma garantia real, desde que esta, também, fôsse aceita pelo credor da obrigação assegurada. No caso, o credor da obrigação é a Fazenda, que aceitou a fiança do Banco Atlântico S. A.; assim, restará examinar, simplesmente, se o depósito feito pela autuada corresponde ou não corresponde a uma efetiva garantia do crédito fiscal do Estado; se corresponde, não haverá como negar a liberação da fiança prestada; se não corresponde, tal pretensão liberatória deverá ser indeferida.

Ao depósito preparatório de ação efetuado pela empresa affiançada e do qual se tem notícia nestes autos, são aplicáveis as disposições do Código Tributário Nacional, embora à constituição do crédito e à sua apuração, por anteriores àquele diploma federal, se aplique a sistemática legal vigente no Estado da Guanabara à época.

No que toca, pois, ao questionado depósito, será de ver que o inciso I do artigo 152 do Código Tributário Nacional declara suspensa a exigibilidade do crédito tributário quando tenha havido "depósito de seu montante integral". Por sua vez, o raciocínio anteriormente desenvolvido quanto à fungibilidade da garantia prestada conduz, também, à saliente