

de telecomunicação. Para exemplificar: o horário da exibição de uma peça teatral pode decorrer da censura, escolhido espaço de tempo dificilmente acessível a menores. A escolha do momento em que possa ser transmitido pelo rádio ou televisão certo programa, além de ditada por preocupações de censura, sujeita-se à União duplamente: como concedente e por força da competência de editar a censura. Fora dessas restrições, o Decreto Federal n.º 61.123 parece deva ser reformulado. O espírito de entendimento e mútuo respeito que domina as relações entre a União e o Estado é um penhor do êxito da representação ao Exmo. Sr. Ministro da Justiça.

É o parecer, s. m. j.

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 1967.

RAYMUNDO FAORO
Procurador do Estado

CERTIDÕES. NORMAS PARA SUA EXPEDIÇÃO NA ÓRBITA ADMINISTRATIVA

Trata-se de pedido a este órgão consultivo para que sistematize os princípios normativos, que devem reger a expedição das certidões pelas autoridades administrativas, com exclusão daquelas que se destinam a integrar expedientes do Registro Geral de Imóveis.

É o que passamos a fazer.

Segundo JOÃO MONTEIRO:

“A prova por escrito precederam as outras espécies ou meios de prova, precisamente porque não foi por intermédio da arte da escrita que os homens começaram a comunicar idéias e sentimentos. O testemunho oral ou simbólico antecedeu ao escrito pela mesma lei sociológica que à lei escrita prepôs o símbolo e o costume. Como poderiam os homens testemunhar gráficamente os fatos e circunstâncias da vida antes da invenção e concerto da escrita? Esta mesma arte, de figuras significativas, idéias e fatos, teve sua evolução spenceriana: a representação foi ao começo homogêneamente limitada ao desenho dos próprios objetos figurados, abstratos ou concretos; depois já se diferenciaram gráficamente os seus componentes das palavras por meio das quais a linguagem falada representava todos os objetos. De simbólica ou ideográfica é que a escrita passou a ser fonográfica ou fonética. Portanto, antes de se poderem provar em juízo literalmente as relações de direito litigiosas, tiveram os litigantes de recorrer à prova testemunhal”.

Prossegue JOÃO MONTEIRO:

“Séculos mais tarde, com a nova função dada ao *magister consus*, em Roma e Constantinopla, e aos magistrados municipais, nas províncias, de receberem e guardarem os instrumentos, cuja segurança quisessem os particulares garantir; e depois ainda, com a criação dos notários e dos tabeliães, aquêles, que redigiam os atos, êstes, que os recebiam em depósito, os sigilavam e dêles davam cópias às partes; com a marcha da civilização, enfim, foi a prova literal ganhando vantagem sobre a testemunhal, até que aquela ficou sendo exigida para as relações jurídicas de importância maior”.

A prova literal é, como se define geralmente, todo o escrito demonstrativo da realização de qualquer fato gerador de uma relação de direito. É o *documento*.

TRIXEIRA DE FREITAS definiu-o como “todo o papel que serve para provar alguma coisa”. O Código Civil adotou o mesmo conceito, bastando observar os artigos 131 e 136, referentes à prova, e 671, parágrafo único, no qual o legislador escreveu documento como sinônimo de prova.

Sobre o assunto, assim se expressa o jurista HEROTIDES DA SILVA LIMA (*Código de Processo Civil Comentado*, pág. 400):

“Não discrepa da semântica jurídica e dos lexicógrafos de mais nota: — “Documento — escritura autêntica que serve de prova jurídica ou histórica; instrumento com que se prova ou confirma alguma coisa” (FREI DOMINGOS VIEIRA, *Tesouro da Língua Portuguesa*). “Instrumento que serve de instruir o processo e provar o que nêle se alega”, explica MORAIS, com a dupla autoridade de dicionarista insigne e estudioso de leis em Coimbra. “Declaração escrita para servir de prova ou título” (AULETE). “Aquilo que ensina ou serve de exemplo ou prova” (SILVA BASTOS). “Instrumento que ensina, instrui e serve para provar” (ROQUETE e J. DA FONSECA)”.

Para designar a prova escrita as nossas leis usam os termos *documento* (Código Civil, art. 136, Código de Processo Civil, arts. 14, 219, 223); *título* (Código Civil, arts. 531, 1.510, Código de Processo Civil, arts. 629, 730); *ato* (Código Civil, art. 149, Código de Processo Civil, art. 15) e *instrumento* (Código Civil, arts. 134, 135, 138, 139, Código de Processo Civil, art. 110).

A lei substantiva criou uma distinção entre os vocábulos “*documento*” e “*instrumento*”. Estudando essa diferença, assinala JOÃO MENDES JUNIOR (*Direito Judiciário Brasileiro*, 2.ª ed., pág. 228):

“O Código distingue os instrumentos dos documentos, porque os *instrumentos* têm força orgânica, quer sejam con-

siderados da substância do ato, quer sejam considerados prova preconstituída, visto que, por si mesmo, são motores de ação; — ao passo que os *documentos* têm simples força probante em ação movida, isto é, são provas casuais em relação a fatos e circunstâncias resultantes da contestação da lide. O *primeiro traslado* de uma escritura, por exemplo, é um instrumento; ao passo que a *certidão* dessa escritura é um simples documento. A letra de câmbio, a nota promissória, as obrigações escritas e assinadas pelas partes e subscritas por duas testemunhas, são *instrumentos*; ao passo que uma carta apenas assinada pela parte é um simples *documento*".

Os instrumentos e os documentos, quanto à sua procedência, dividem-se em públicos e particulares. Dizem-se "*públicos*" quando emanados de autoridades ou de qualquer agente público; "*particulares*" aquêles sòmente assinados pelas partes, sem interveniência do oficial público.

Dos documentos públicos interessam-nos as certidões que, segundo TEIXEIRA DE FREITAS, são as "cópias tiradas por Escrivães ou Tabeliães, de papéis originais de seus Cartórios, pelos quais faz certo qualquer ato, que importa saber" (*Vocabulário Jurídico*, 1883, pág. 32).

Essas duas definições, explica-nos L. C. DE MIRANDA LIMA (*Da Certidão, in Arquivos do MJNI*, vol. II, pág. 18):

"limitam as certidões às cópias tiradas por Escrivães ou Tabeliães, calando as que o são por servidores públicos administrativos, civis ou militares; e, até, por particulares (i.e.: firma individual, sociedade anônima, cujos livros o Código Penal, no seu art. 297, § 2.º, equipara a documento público).

Incontestável a competência de certos servidores, com exercício em repartições administrativas (também entidades paraestatais e sociedades de economia mista), para passarem certidões, as quais, por sua origem, têm fé pública.

Igualmente entendemos, nada impede a expedição delas por entidades privadas (como reconhecido, p. ex., aos leiloeiros, art. 35 do Decreto n.º 21.981, de 19-10-1932; corretores de navios, art. 17 do Decreto n.º 19.009, de 27-11-1929; e de mercadorias, arts. 35 e 37 do Decreto n.º 20.881, de 30-12-1931), no que tange aos seus registros, à sua vida. A tais certidões não se refere a lei, para autorizá-las ou dizer da fé que merecerão, é certo, mas, também, não as proíbe. Expedidas, hão de ser cridas como expressantes da verdade, até prova em contrário, a exemplo dos atestados ou certificados que emitam.

A certidão será o documento revestido de formalidades legais adequadas, passado por Escrivão, Tabelião, Oficial de Registro, servidor público autorizado ou particular, a requeri-

mento do interessado, destinado a fazer certa a existência de um ato ou fato registrado em livro, processo ou documento qualquer em poder do expedidor, ou a inexistência do registro dêle".

Existem certos atos administrativos que, por sua natureza ou como consequência de seu conteúdo, envolvem direitos e interesses privados. Outros, que lesam o patrimônio público, e, ainda, outros mais que, representando abuso de poder, atingem os integrantes da coletividade, ou inteiramente à coletividade.

A publicidade desses atos, seja de forma geral, ou seja mediante ciência dos interessados em seu conhecimento, é, entre nós, matéria de ordem constitucional e foi fixada pela primeira vez na Constituição de 1934. O constituinte republicano de 1891, tão preocupado em assegurar direitos aos cidadãos, não sentiu a menor necessidade de incluí-la no texto da Lei Magna.

Mas, antes mesmo de ser tratado pela Constituição de 1934, já se cuidava do assunto, conforme descobrimos nos cuidadosos apontamentos tomados por SÁ FILHO (*Arquivos do MJNI*, vol. 4, pág. 205) dos quais vale a transcrição do seguinte trecho:

"Sôbre o deferimento das certidões requeridas a autoridades administrativas, dispõe a Lei n.º 640, de 1899:

Art. 5.º — Na vigência da presente Lei:

.....

5) serão observadas as seguintes disposições de serviço aduaneiro:

k) em bem de legítima defesa de direitos e interesses particulares, ventilado perante os tribunais ou autoridades judiciárias, não é lícito negar certidão de documentos, pareceres ou informações prestadas sôbre as questões movidas no contencioso administrativo ou processos findos e em andamento; como prescrevem o art. 14, § 4.º do Regulamento n.º 254, de 21 de agosto de 1850; Circular n.º 338, de setembro de 1857; Aviso n.º 364, de 6 de setembro de 1858.

Parágrafo único — Só nos casos preceituados nas Ordens do Tesouro n.º 117, de outubro de 1878; 22 de outubro de 1885; art. 10 do Regulamento anexo ao Decreto n.º 5.245, de 5 de abril de 1873, é que se negará certidões de tais documentos".

Encontra-se esse preceito reproduzido dos Decretos ns. 3.529, de 1899, art. 22, e n.º 5.390, de 1904, art. 67, §§ 1.º e 2.º.

Dada a dificuldade da busca das decisões administrativas que passaram a ter força de lei, impõe-se reproduzi-las, como se encontram no *Manual da Legislação*, por A. BIOLCHINI:

“Regulamento de 21 de dezembro de 1850 (e não de 21 de agosto, como se lê acima):

Art. 14. Compete (ao oficial maior):

.....
§ 4.º. Mandar passar, sem dependência de despacho do Ministro, e assinar depois de subscrito pelo chefe da respectiva seção, as certidões que se pediram, sendo de atos do Governo já publicados, ou de papéis relativos a objetos do interesse particular de quem as pedir, cuja publicação não possa, todavia, prejudicar o serviço público ou a terceiro. Fora desses casos deverá o requerimento ser apresentado ao ministro, para resolver o que fôr justo.

Circular do Min. da Fazenda n.º 338, de 26 de setembro de 1857:

Declara-se quanto às certidões requeridas de despachos e informações que podem ser concedidas ou negadas conforme as conveniências do serviço.

Aviso do Min. da Guerra n.º 264, de 6 de setembro de 1858:

Declara-se que, ainda mesmo as partes interessadas, quando tiverem de requerer certidões, devem declarar para que fim.

Ordem do Tesouro n.º 692, de 8 de outubro de 1878 (Nas decisões figura sob este número e não sob o de 117, como se lê acima):

Declara-se que nenhum fundamento tem uma decisão que negou a uma firma comercial, certidão pedida, de notas dos despachos de diversas mercadorias consignadas a outros negociantes; visto não se acharem tais notas compreendidas na exceção do av. de 10 de julho de 1938, por não envolverem matéria de segredo ou comprometimento alheio, como são os assuntos do expediente reservado das repartições públicas e os documentos que nestas existam e possam comprometer terceiros, difamando-os ou por qualquer modo atraindo sobre eles a odiosidade ou o desprezo público sem vantagem alguma para os interesses da Justiça.

Ordem do Tesouro n.º 158, de 22 de outubro de 1885:

Declara que não se passam certidões de documentos que envolvam matéria de segredo ou comprometimento alheio.

Aviso do Min. do Império n.º 83 de 10 de julho de 1838:

Declara que se deve mandar passar certidão de tudo aquilo que não envolver matéria de segredo, ou comprometimento alheio.

Decreto n.º 5.245, de 5 de abril de 1873:

Art. 10

Os requerimentos (sobre certidões ou entrega de documentos originais) serão despachados pelos chefes das repartições competentes passando-se as certidões que não forem de papéis ou assuntos reservados, e entregando-se os documentos originais, mediante recibo das partes; ficando, porém, certidões autênticas dos que constituírem provas essenciais e justificativas das decisões tomadas”.

Com o advento da Constituição de 34, ficou consagrado que:

“Art. 113 — A Constituição assegura, a brasileiros e estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
35) A lei assegurará o rápido andamento dos processos nas repartições públicas, a comunicação aos interessados dos despachos proferidos, assim como das informações a que estes se refiram, e a expedição de certidões requeridas para a defesa de direitos individuais, ou para o esclarecimento dos cidadãos acerca dos negócios públicos, ressalvados, quanto às últimas, os casos em que o interesse público imponha segredo ou reserva”.

O ponto de vista dominante era de que a Administração só forneceria certidões de atos decisórios, compreendidas as informações expressamente mencionadas. Distinguia ela, claramente, os casos de segredo ou reserva, quando a certidão era pedida com intuito de esclarecimento e não de defesa de próprio direito.

Em voto vencedor, no Supremo Tribunal Federal (Mand. de Segurança 381 — *Rev. dos Tribunais*, vol. III, pág. 744), assinalou o Min. CARVALHO MOURÃO:

“A Constituição não assegura aos interessados a comunicação de todos e quaisquer pareceres e informações, senão somente daqueles a que os despachos administrativos se referiram, isto é: daqueles que dos despachos ficam fazendo parte integrante, como motivação ou fundamento deles. Nisto se conforma o legislador constituinte com a doutrina e a tradição no Direito Administrativo, segundo as quais públicas devem ser as resoluções e decisões; não as informações e pareceres que apenas servem de esclarecimento para as resoluções de autoridade administrativa, ou, melhor, pública deve ser a decisão, não a elaboração dela, a deliberação que a precede”.

A Carta de 1937, embora ditatorial, ressaltou, em seu art. 123, que:

“as especificações das garantias e direitos acima enunciados não excluí outras garantias e direitos resultantes.... dos princípios consignados na Constituição”.

Um desses princípios é o de n.º 7, do art. 122 da mesma Constituição, onde se assegura a todos o direito de petição perante as autoridades em defesa de direitos ou de interesse geral.

Dêle resulta, evidentemente, o direito às certidões.

Não há qualquer inovação na Constituição de 1946, quanto à expedição de certidões. A diferença entre o seu texto e o da Constituição de 1934 é quase nula, limita-se apenas à troca ou à supressão de vocábulos.

Enumerava ela, no seu art. 141, os direitos cuja inviolabilidade assegurava aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade. Nesse rol, no § 36, estabeleceu:

“A Lei assegurará:

I — o rápido andamento, dos processos nas repartições públicas;

II — a ciência aos interessados dos despachos e das informações a que eles se refiram;

III — a expedição das certidões requeridas para defesa de direito;

IV — a expedição das certidões requeridas para esclarecimento de negócios administrativos, salvo se o interesse público impuser sigilo”.

Assegurava a expedição de certidão, quando requerida para a defesa de direito. A única ressalva era prevista no item IV, quando se tratasse de certidões requeridas para esclarecimento de negócios administrativos, quando o interesse público impusesse sigilo.

A atual Constituição Federal, promulgada em 24 de janeiro do corrente ano, também coloca entre os direitos e garantias individuais o de obtenção de certidão a ser fornecida pelos poderes públicos, a pedido dos interessados.

No § 34 do art. 150 se garantiu e assegurou:

“A Lei assegurará a expedição de certidões requeridas às repartições administrativas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações”.

Estabelece ela, inequivocamente, a obrigação de serem expedidas certidões pelas repartições públicas, não somente para defesa de direitos individuais, como também para esclarecimento dos cidadãos:

Tal direito, no nosso entender, atualmente tornou-se mais amplo do que era assegurado pela Constituição de 1946. Hoje o pedido não fica mais adstrito a “*esclarecimento de negócios administrativos*”, pois basta ser pedida certidão para “*esclarecimento de situações*”, mesmo que não diga respeito a negócios administrativos. Vale dizer: para esclarecer situações entre particulares será lícito o pedido de certidões, que não poderá ser negado.

O sistema de uma administração agindo às escuras, a coberto das vistas dos cidadãos, rodeada de mistério, é sistema incompatível com o regime republicano.

Um ponto que precisa ser esclarecido melhor, com referência aos textos constitucionais examinados, é o de que em todos, ao tratar das certidões, existe a expressão “*a lei assegurará...*”.

Esta expressão quer dizer que ao legislador comum foi deferida competência para disciplinar os casos de expedição de certidões, mas até hoje nenhuma lei ordinária regulamentadora tratou da questão.

Cabe indagar aqui o seguinte: pode então ser reconhecido o direito invocado antes da existência da lei pressuposta no inciso constitucional? JOSÉ DE CASTRO NUNES, em magnífica sentença de 27 de fevereiro de 1935 (*Arq. Jud.*, vol. 34, pág. 85), nos responde:

“O preceito constitucional em questão está no título da *Declaração de Direitos* e pertence ao capítulo *Dos Direitos e das Garantias Individuais*. O direito a certidão está no texto, como garantia, isto é, como meio tutelar da defesa de direito individual, destinado a assegurar o exercício deste, um dos meios jurídicos, de que fala JELLINEK, postos à disposição dos particulares para a proteção dos seus direitos, o que lhe acentua o traço de garantia, conhecida a distinção entre direitos e garantias, exposta em ALCORTA e desenvolvida entre nós pelo insigne RUY.

Mesmo para aqueles que, como ESMEIN, conceituam as *Declarações de Direitos* como meras *declarações de princípios*, que só pela regulamentação legal adquirem força executória, as garantias fazem exceção a essa regra, tão certo é que, constituindo elas limitações postas ao poder, este não poderia invocar a omissão do legislador para violar o princípio inscrito na Constituição como salvaguarda do direito individual. Tal é o caso do *habeas-corpus*, do mandado de segurança e de outras garantias adjectas à enumeração dos direitos declarados na Constituição. A lei não as poderia restringir, senão lhes desenvolver o sentido razoavelmente, sem lhes comprometer a eficácia (vejam-se ALCORTA, *Las Garantias Constitucionales*, pág. 18 e segs.; ESMEIN, *Droit Constitutionnel*, vol. I, 8.ª ed., págs. 591 e segs.; JELLINEK, *L'État Moderne et son droit*, II, págs. 574-575; RUY BARBOSA, *Atos Inconstitucionais*, págs. 182 e segs.).

Do mesmo modo o intérprete, o Juiz, a jurisprudência. Se no próprio texto constitucional se encontram os elementos indispensáveis à configuração jurisdicional do pedido, não será possível desconhecer-se a vigência para negar a proteção requerida”.

Mesmo com a ausência de regulamentação do preceito, mas agindo dentro do interesse da Lei Magna, a autoridade administrativa deverá procurar interpretar esta última, tanto quanto possível atendendo ao interesse individual, sem menosprezo do interesse público.

Entremos, agora, diretamente, no exame do pedido inicial que nos foi formulado.

O direito à expedição de certidão tem como pressupostos a existência de um direito individual, a legitimação para requerer a certidão e adequação dos fatos objeto do requerimento ao direito declarado.

Assim, é preciso a existência de direito possivelmente lesado, do qual se pretenda fazer prova perante o Poder Judiciário. Essa comprovação só será completa após o necessário exame do caso pelas autoridades administrativas competentes. Se assim não fôsse, estaria a Administração na contingência de fornecer tôdas as certidões requeridas, sem que se pudesse verificar a efetiva realidade do direito a ser defendido, ou pelo menos o legítimo interesse do requerente como pressuposto de direito.

O requerimento de certidão deve, portanto, não só positivar essa legitimação, como também especificar claramente os fatos que deverão ser atestados, pois só assim poderá a Administração constatar a relação real entre eles e o direito à expedição da certidão.

A parte deve, portanto, indicar o fim para o qual pretende a certidão. HEROTIDES DA SILVA LIMA (*Código de Processo Civil*, vol. I, pág. 411), brilhante magistrado e processualista, discorrendo magnificamente sobre o assunto, diz:

“Todos têm o direito de pedir certidões às repartições públicas para sustentação de interesses legítimos, declarando expressamente o fim para que desejam a certidão.

Não é possível que as repartições públicas fiquem expostas à devassa de desocupados e que os juizes se convertam em mediadores da curiosidade dêsses desocupados, que se queiram intrometer em negócios alheios”.

Quando não fôr atendido o seu pedido de certidão, que dirigiu à repartição pública ou estabelecimento de caráter público, pode o interessado solicitar ao juiz da causa que a requisite, de acôrdo com o disposto no art. 224 do Código de Processo Civil, que arma o juiz da atribuição de requisitar certidões que entender necessárias. Diz textualmente o Código:

“Art. 224 — O juiz, a requerimento ou *ex officio*, poderá requisitar às repartições públicas ou estabelecimentos de caráter público as certidões necessárias à prova das alegações das partes.

Parágrafo único — Se, dentro do prazo fixado, não fôr atendida a requisição, nem justificada a impossibilidade do seu cumprimento, o juiz representará à autoridade competente contra o funcionário responsável”.

Ao juiz compete apreciar os motivos que foram invocados pelas repartições ou estabelecimentos de caráter público para justificar a impossibilidade do cumprimento da requisição. Se os tem por improcedentes ou desarrazoados, deve insistir nela, e, se a recusa fôr reiterada e o prazo que marcou fôr esgotado, não sendo acatada sua ordem, representará contra o responsável pelo desrespeito.

Nas causas em que forem interessados a União, Estados e Municípios, ou suas autarquias, aos Juizes da Fazenda Pública faculta a Lei n.º 94, de 16 de setembro de 1947, a requisição por ofício, ou por telegrama, às repartições respectivas, dos processos administrativos relacionados com o ato ou fato submetido ao Judiciário, para que o escrivão do feito tire certidões ou cópias autênticas das peças que julgar indispensáveis.

Quando a certidão fôr requerida por advogado para terceiros, deve apresentar o instrumento de mandato, pois, se o advogado não está defendendo direito seu subjetivo, mas está no exercício do seu dever profissional, dever êsse que êle o exerce de acôrdo com a lei, nos próprios termos da Constituição, que assegura o livre exercício da profissão, condicionado aos requisitos da lei, e, se um dos requisitos da lei para o exercício do mandato profissional é a exibição da procuração, não sendo exibida essa procuração, não pode o seu pedido ser atendido.

A mesma situação permanece em relação aos despachantes e contadores, assunto que já foi estudado exaustivamente pelo Procurador ROBERTO PARAÍSO ROCHA, em parecer publicado na *Revista de Direito da Procuradoria-Geral*, vol. 16, págs. 381, que assim conclui:

“8.1 — A Lei n.º 2, de 1960, relativa ao exercício das funções de Despachantes Estaduais, é plenamente constitucional, conforme já defendido reiteradamente pela administração pública e confirmado pela jurisprudência de nossos tribunais, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal;

8.2 — De acôrdo com a referida lei, nos processos fiscais, de natureza essencialmente tributária, somente podem funcionar os próprios interessados, pessoalmente ou representados por: 1) despachantes estaduais, titulares de mandato tácito (Lei n.º 2, de 1960, arts. 1.º e 4.º); 2) advogados ou contadores, mediante instrumento regular de procuração;

8.3 — Nos demais processos administrativos não essencialmente fiscais — inclusive naqueles em que possa existir, em determinada fase, um interesse tributário derivado (tais

como processos de licenciamento de construções, de loteamentos, desmembramentos, certidões, etc.), as partes poderão fazer-se representar por quaisquer mandatários, através de instrumento regular de mandato;

8.4 — Nos processos mencionados no item anterior, também os despachantes estaduais deverão apresentar instrumento regular do mandato, pois que a Lei n.º 2, de 1960, somente lhes outorga mandato tácito nos processos fiscais, de natureza essencialmente tributária (arts. 1.º e 4.º).

São êsses os pressupostos que, no meu entender, delimitaram quase totalmente a matéria.

E foi baseado nêles e na Resolução n.º 25, de 5 de outubro de 1962, logo depois incluída como item 126 do Boletim n.º 45, de 7 de novembro de 1962, que elaboramos a minuta anexa de decreto, que não esgota o assunto, mas creio que a disciplina em grande parte.

Aproveitamos a oportunidade, para incluir na referida minuta uma disposição sobre as certidões expedidas pela Secretaria de Finanças, relativas à inscrição fiscal de imóveis, bem como uma outra relativa às certidões que se referem a funcionário, sua vida funcional, seu exercício, etc. (Portaria n.º 509, de 10 de agosto de 1953 e art. 203, do Estatuto).

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 1967.

PAULO DE ALBUQUERQUE MARTINS PEREIRA
Procurador do Estado

CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO DE POSTOS DE GASOLINA. OUTORGA INTUITU PERSONAE. PROIBIÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DO CONTRATO

O Departamento do Patrimônio, em administração anterior, colocou em concorrência pública a exploração de postos de gasolina, de propriedade do Estado, situados em vários pontos da cidade, concorrência essa vencida pela firma Postos Rodoviários Petrominas S. A., a qual assinou com o Estado tantos contratos quantos postos de gasolina foram dados em concorrência, cujos textos são absolutamente iguais, podendo servir como exemplo para exame aquêle que diz respeito à bomba de gasolina sita no Largo da Lapa, junto à igreja ali situada.

2. *O contrato do Estado com a Petrominas* — Por êsse contrato, a Petrominas obrigou-se a explorar o serviço de venda, a varejo e a qualquer do povo, de gasolina e óleos lubrificantes, bem como assumiu o dever

de fornecer água e ar a veículos automotores (cláusula primeira), durante o prazo de 5 (cinco) anos (cláusula décima primeira), devendo ser o serviço prestado *diretamente ao público* pela própria concessionária, que não o poderia *transferir ou ceder a terceiros* ou sequer dá-lo em garantia (idem). Estabeleceu-se contratualmente, como se vê, o princípio da *execução pessoal*. O contrato em tela, registrado que foi no Egrégio Tribunal de Contas, teve seu início no dia 20 de fevereiro de 1963, devendo terminar no dia 19 de fevereiro do ano próximo seguinte.

3. Está êle, portanto, em vigor; e, a partir do dia de seu termo de início, disciplina imperativamente a atividade da concessionária como tal, isto é, como entidade que se *substituiu ao Poder Público* na exploração do serviço e, nessa condição, é obrigada a pautar sua atividade em rígida obediência ao conjunto de preceitos jurídicos disciplinadores do *serviço público*. A Petrominas, a partir do momento em que se iniciou a vigência do contrato, é uma *colaboradora da Administração*, sujeita dessa forma a um *status* todo especial, cujas regras são de natureza *imperativa*, sendo ilícita tôda e qualquer declaração de vontade ou realização de ato material incompatíveis com êsse *status*.

4. *O contrato da Petrominas com a Oleomar* — Face dúvidas surgidas na execução do contrato, a firma Oleomar Comércio e Representações Ltda. endereçou carta a êste Departamento declarando-se *comissária da Petrominas* para a execução da concessão de serviço público em tela, conforme contrato cuja cópia apresentou, sendo que a dita Oleomar, para justificar sua atuação no caso, afirmou encontrar-se na *situação* de simples *administradora* da concessão (“mantém com a requerente apenas um contrato de administração dos referidos postos”). Realmente, do ponto de vista econômico a qualificação empregada pela Oleomar é perfeita, pois efetivamente ela se *substituiu à Petrominas* (como esta se havia substituído ao concedente) na exploração do serviço público.

5. A Oleomar recebeu da Petrominas a posse dos postos de gasolina (cláusula segunda), comprometendo-se a mantê-los em funcionamento (cláusula terceira) inteiramente à sua custa (cláusula quarta). Perante os terceiros, a Oleomar deveria obrigar-se em nome próprio, ficando responsável perante a Petrominas pela solvência dos mesmos (cláusula terceira, parágrafo único), sendo sua remuneração, devida pela “administração, gerência e operação” (é expressão textual) do contrato, estipulada na base da “comissão de revendedor”, tal como fixada pelo Conselho Nacional de Petróleo, com algumas modificações ali pactuadas.

6. *A natureza jurídica do contrato entre a Petrominas e a Oleomar* — O contrato em exame recebeu das sociedades que lhe são partes a qualificação jurídica de *comissão mercantil*. Seria ela exata? No momento em que surgiu o acôrdo de vontades consubstanciado no instrumento em exame, o contrato de comissão mercantil encontrava-se, como ainda hoje se encontra, disciplinado pelos arts. 165/190 do Código Comercial.