etrônico

Estratégia
CONCURSOS

Estudo Estratégico (re final)

Curso Demonstrativo Procuradoria

Sumário

1. Considerações iniciais 2

1.1 – Apresentação 2

1.2 – Ementa da matéria 3

2. Análise quantitativa 7

2.1 – Análise de fontes 7

2.2 – Análise de temas 8

3. Análise qualitativa e Parecer 10

3.1 – Introdução 10

3.2 – Licitações e Contratos Administrativos 11

3.3 – Agentes Públicos e Processo Administrativo Disciplinar 40

3.4 – Controle da Administração Pública e improbidade 70

3.5 – Intervenção do Estado na Propriedade 93

3.6 – Responsabilidade Civil do Estado 108

3.7 – Organização da Administração Pública 133

3.8 – Serviços públicos 147

3.9 – Atos administrativos e Processo Administrativo 160

3.10 – Regime jurídico administrativo / Introdução / Princípios 174

3.11 – Bens Públicos 187

3.12 – Deveres e Poderes da Administração 196

4. Considerações Finais 209

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1.1 – APRESENTAÇÃO

Inicialmente, lembro que sempre estamos disponíveis, para você, aluno Estratégia, no Fórum de Dúvidas do Portal do Aluno:



Fórum de Dúvidas do Portal do Aluno

Fiquem à vontade para nos contatar, também, pelas seguintes redes:



@rodrigovaslin



Rodrigo Vaslin[1]



rodrigovaslin@gmail.com



@Prof Igor Maciel



t.me/profigormaciel



prof.phms@estrategiaconcursos.com.br



ProfPauloSousa



@prof.phms



@prof.phms



t.me/prof.phms

[1] Link: https://www.youtube.com/channel/UCYmN_K_m7awZ-f7T2B2fNyg

Nesta aula, analisaremos a incidência das questões de Direito Administrativo nas provas de Magistratura Federal.

Inicialmente, apresentaremos os dados estatísticos levantados nas provas e, na sequência, a análise qualitativa e o parecer.

1.2 – EMENTA DA MATÉRIA

O Direito Administrativo pode ser visto a partir da *ementa-padrão* abaixo.

Sabemos que toda classificação é sujeita a críticas e certamente há quem não concordará com a divisão proposta. Essa ementa e essas divisões foram feitas a partir de uma discussão longa e aprofundada com os professores da área durante vários meses. Não é perfeita, mas, meramente ideal.
A divisão é didática e pensada a partir de uma estrutura maior, de análise do todo. Essa divisão e essa classificação se harmonizam em todas as Carreiras Jurídicas, de modo a trazer uma parametrização objetiva.
Na Magistratura Federal, como existe um conteúdo programático único elaborado pelo Conselho da Justiça Federal (CJF)[2], por meio da **Resolução n. 67/2009**, senti-me impelido de, também, fazer um quadro comparativo em cada um dos tópicos abaixo[3].

1. Regime jurídico administrativo / Introdução / Princípios

Introdução ao Direito Administrativo. Administração Pública como função do Estado. Princípios regentes do Direito Administrativo constitucionais e legais, explícitos e implícitos. A reforma do Estado brasileiro. Os quatro setores e suas características. A publicização do terceiro setor (as organizações sociais, OSCIPS, OSCs e ONGs). Princípios da Administração Pública.

Esse ponto 1 da nossa ementa-padrão se assemelha ao item 1 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

[2] CRFB, Art. 105, parágrafo único, II - o **Conselho da Justiça Federal**, cabendo-lhe exercer, na forma da lei, a supervisão administrativa e orçamentária da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, como órgão central do sistema e com poderes correicionais, cujas decisões terão caráter vinculante. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

[3] Em 2019, elaboramos o estudo estratégico baseado na Resolução n. 67/2009 do CJF. Todavia, em reuniões realizadas com professores, foi estabelecido que, para o aluno, seria melhor que elaborássemos uma ementa-padrão dos concursos de Carreiras Jurídicas em geral, a fim de facilitar o estudo.

1. Administração Pública como função do Estado. Princípios regentes do Direito Administrativo constitucionais e legais, explícitos e implícitos. A reforma do Estado brasileiro. Os quatro setores e suas características. A publicização do terceiro setor (as organizações sociais e as OSCIPS).

2. Organização da Administração Pública

Administração Direta (órgãos públicos: conceito, espécies, regime); Administração Indireta: Autarquias, Fundações e Consórcios Públicos. Principais características de cada uma e regime jurídico. O regime das subsidiárias. Direito Administrativo Regulador. Agências: Reguladoras e Executivas. O regime jurídico das Agências Reguladoras: natureza jurídica, características, contrato de gestão, pessoal e poder normativo. Administração Indireta (Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas). Direito Administrativo Econômico. As formas de intervenção do Estado. Os princípios constitucionais da ordem econômica e a criação de sociedades de economia mista e empresas públicas. Estudo da Estatuto Jurídico das Estatais (Lei 13.303/2016): criação, administração, controle pelos Tribunais de Contas, regime jurídico. Jurisprudência do STJ e STF sobre o tema.

Esse ponto 2 da nossa ementa-padrão se assemelha ao item 2 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

2. Administração Direta (órgãos públicos: conceito, espécies, regime); Administração Indireta: Autarquias, Fundações Públicas, Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas. Principais características de cada uma e regime jurídico. O regime das subsidiárias. Direito Administrativo Econômico. As formas de intervenção do Estado. Os princípios constitucionais da ordem econômica e a criação de sociedades de economia mista e empresas públicas.

3. Deveres e Poderes da Administração

Poderes e Deveres dos Administradores Públicos. Modalidades. Deveres. Hierarquia e Disciplina. Poder Regulamentar. Regulamentos administrativos de execução e autônomos. O poder normativo não legislativo e o princípio da legalidade. Regulamentação e regulação. Análise do art. 84 da CF/88 quanto aos limites do poder regulamentar. Poder de Polícia. Conceito. Características. Origem e função. Limites, extensão e controle. Poder de polícia e regulação. Distinções.

Esse ponto 3 da nossa ementa-padrão se assemelha ao item 9 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

9. Poder Regulamentar. Regulamentos administrativos de execução e autônomos. O poder normativo não legislativo e o princípio da legalidade. Regulamentação e regulação. Análise do art. 84 da CF/88 quanto aos limites do poder regulamentar. Poder de Polícia. Conceito. Características. Origem e função. Limites, extensão e controle. Poder de polícia e regulação. Distinções.

4. Atos administrativos e Processo Administrativo

Ato administrativo. Conceito. Regime jurídico. Espécies. Elementos e requisitos. Vícios dos atos administrativos. Principais classificações dos atos administrativos. Procedimento administrativo. Fundamentos constitucionais. Lei 9.784/99.

Nesse ponto, ressalto que o conteúdo programático da Magistratura Federal, elaborado pelo CJF (Resolução n. 67/2009), condensa dois pontos de nossa ementa padrão em um tópico apenas (**atos administrativos** + controle da Administração e improbidade). Veja o item 7 do conteúdo programático de Direito Administrativo.

7. **Ato administrativo**. Conceito. Regime jurídico. Espécies. Elementos e requisitos. Vícios dos atos administrativos. Principais classificações dos atos administrativos. Procedimento administrativo. Fundamentos constitucionais. Controle dos atos da Administração. Controle administrativo e jurisdicional. Limites do controle jurisdicional. O controle da Administração Pública pelos Tribunais de Contas. Formas, características e limites. Mandado de Segurança. Ação Popular. Ação Civil Pública. Improbidade administrativa; aspectos processuais e materiais. Responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.

5. Serviços públicos

Serviços Públicos. A concessão de serviços públicos (Lei 8.987/95). Conceito, características. Direitos do concedente e do concessionário. Equilíbrio do contrato. Formas de extinção. As permissões e autorizações. As parcerias da Administração Pública. Parcerias público-privadas (Lei 11.079/2004).

Esse ponto 5 da nossa ementa-padrão está contido no item 3 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

3.Direito Administrativo Regulador. Agências: Reguladoras e Executivas. O regime jurídico das Agências Reguladoras: natureza jurídica, características, contrato de gestão, pessoal e poder normativo. A concessão de serviços. Conceito, características. Direitos do concedente e do concessionário. Equilíbrio do contrato. Formas de extinção. As permissões e autorizações. As parcerias da Administração Pública. Parcerias público-privadas.

6. Agentes Públicos e Processo Administrativo Disciplinar

Agentes Públicos - Servidores públicos civis e militares. Regime constitucional. Regimes jurídicos: O servidor estatutário e o empregado público. Cargos e Funções. Direitos e deveres dos servidores estatutários. Regime previdenciário do servidor estatutário. Normas e princípios constitucionais. As regras de transição. O novo regime previdenciário. O sistema de previdência complementar. Regime e processo disciplinar.

Esse ponto 6 da nossa ementa-padrão está contido no item 6 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

6. Servidores públicos. Regime constitucional. Regimes jurídicos: O servidor estatutário e o empregado público. Cargos e Funções. Direitos e deveres dos servidores estatutários. Regime previdenciário do servidor estatutário. Normas e princípios constitucionais. As regras de transição. O novo regime previdenciário. O sistema de previdência complementar. Regime e processo disciplinar.

7. Bens públicos

Bens públicos. Domínio público. Conceito. Bens públicos. Conceito e características, regime e espécies. Utilização de bens públicos. Regime jurídico dos recursos minerais. Terras devolutas. Terrenos de marinha e seus acrescidos. Os indígenas e as suas terras.

Esse ponto 7 da nossa ementa-padrão está contido no item 10 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

10. Domínio público. Conceito. Bens públicos. Conceito e características, regime e espécies. Utilização de bens públicos. Regime jurídico dos recursos minerais. Terras devolutas. Terrenos de marinha e seus acrescidos. Os indígenas e as suas terras.

8. Intervenção do Estado na Propriedade

Formas de intervenção do Estado na propriedade. Limitações administrativas, tombamento, requisição e servidão. Fundamentos e requisitos constitucionais. Proteção ao patrimônio histórico, artístico e cultural. DL 25/37. Desapropriação. Fundamentos e requisitos constitucionais para as desapropriações. Espécies de desapropriações. Desapropriações por utilidade ou necessidade pública ou por interesse social, desapropriações por interesse social para fins de reforma agrária. Desapropriação Urbanística. O art. 243 da CF/88. Retrocessão. Desapropriação indireta. Procedimento expropriatório.

Esse ponto 8 da nossa ementa-padrão está contido no item 4 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

4. Formas de intervenção do Estado na propriedade. Limitações administrativas, tombamento, requisição, servidão e desapropriação. Fundamentos e requisitos constitucionais para as desapropriações. Espécies de desapropriações. Proteção ao patrimônio histórico, artístico e cultural. Desapropriações por utilidade ou necessidade pública ou por interesse social, desapropriações por interesse social para fins de reforma agrária. O art. 243 da CF/88. Retrocessão. Desapropriação indireta. Procedimento expropriatório.

9. Licitações e Contratos Administrativos

Análise da Lei 8.666/93 em Concursos Jurídicos. Fundamento Constitucional. Conceito e Finalidades. Disciplina normativa legal. Objeto da Licitação. Princípios Básicos da Licitação (legalidade, igualdade, moralidade, probidade, publicidade, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento da objetivo). Princípios Correlatos ao Procedimento (competitividade, formalismo procedimental, indistinção, inalterabilidade do edital, vedação à oferta de vantagens e adjudicação compulsória). Contratação Direta (dispensa e inexigibilidade). Tipos de licitação (menor preço, melhor técnica, técnica e preço e maior lance ou oferta). Modalidades de licitação (Concorrência, tomada de preços, convite, concurso, leilão, pregão, consulta e RDC). Sistema de Registro de Preços. Procedimento (fase interna e externa). Anulação e Revogação da Licitação. Alienação de Bens pela Administração Pública. Lei 12.232/2010 (Contratações de Serviços de Publicidade). Lei 12.462/2011 (RDC). Lei 12.598/2012 (Licitações de Produtos de Defesa). Relicitação. Contratos Administrativos. Introdução. Conceito. Características. Formalismo. Disciplina Normativa Constitucional e Legal. Espécies. Cláusulas Necessárias. Cláusulas Exorbitantes. Equilíbrio Econômico e Financeiro do Contrato. Duração. Inexecução Contratual. Extinção do Contrato. Sanções. Convênios Administrativos.

Esse ponto 9 da nossa ementa-padrão está contido no item 8 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

Licitações. Fundamento constitucional. Conceito e modalidades. O regime de licitações e alterações. Dispensa e inexigibilidade. Revogação e anulação, hipóteses e efeitos. Pregão e consulta. O Registro de preços. Contratos administrativos. Conceito e características. Invalidação. Principais espécies de contratos administrativos. Inexecução e rescisão dos contratos administrativos.

10. Responsabilidade Civil do Estado

Responsabilidade civil do Estado e dos prestadores de serviços públicos. Conceito e teorias. A responsabilidade por ação e por omissão. Evolução histórica no Direito brasileiro. Elementos. A reparação do dano. Ação regressiva e litisconsórcio. Responsabilidade administrativa, civil e penal do servidor.

Esse ponto 10 da nossa ementa-padrão está contido no item 5 do conteúdo programático elaborado pelo CJF:

5. Responsabilidade civil do Estado e dos prestadores de serviços públicos. Conceito e teorias. A responsabilidade por ação e por omissão. Evolução histórica no Direito brasileiro. Elementos. A reparação do dano. Ação regressiva e litisconsórcio. Responsabilidade administrativa, civil e penal do servidor.

11. Controle da Administração pública e Improbidade

Controle dos atos da Administração. Controle administrativo, legislativo e jurisdicional. Limites do controle jurisdicional. O controle da Administração Pública pelos Tribunais de Contas. Formas, características e limites. Mandado de Segurança. Ação Popular. Ação Civil Pública. Habeas Data. Mandado de Injunção. Habeas Corpus. Improbidade administrativa; aspectos processuais e materiais. Responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública. Lei Anticorrupção (12.846/2013).

Nesse ponto, ressalto que o conteúdo programático da Magistratura Federal, elaborado pelo CJF (Resolução n. 67/2009), condensa dois pontos de nossa ementa padrão em um tópico apenas (atos administrativos + **controle da Administração e improbidade**). Veja o item 7 do conteúdo programático de Direito Administrativo.

7. Ato administrativo. Conceito. Regime jurídico. Espécies. Elementos e requisitos. Vícios dos atos administrativos. Principais classificações dos atos administrativos. Procedimento administrativo. Fundamentos constitucionais. Controle dos atos da Administração. Controle administrativo e jurisdicional. Limites do controle jurisdicional. O controle da Administração Pública pelos Tribunais de Contas. Formas, características e limites. Mandado de Segurança. Ação Popular. Ação Civil Pública. Improbidade administrativa; aspectos processuais e materiais. Responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.

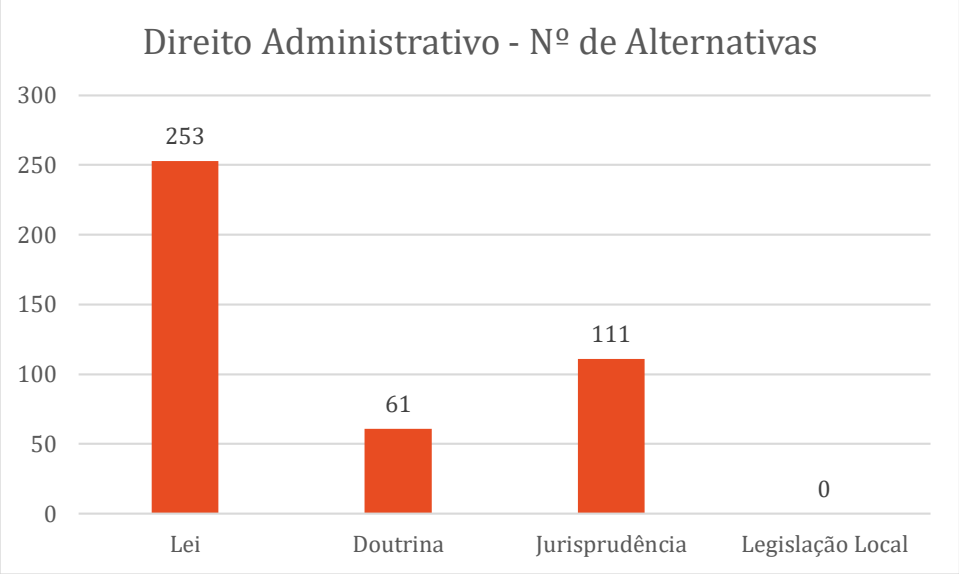
2. ANÁLISE QUANTITATIVA

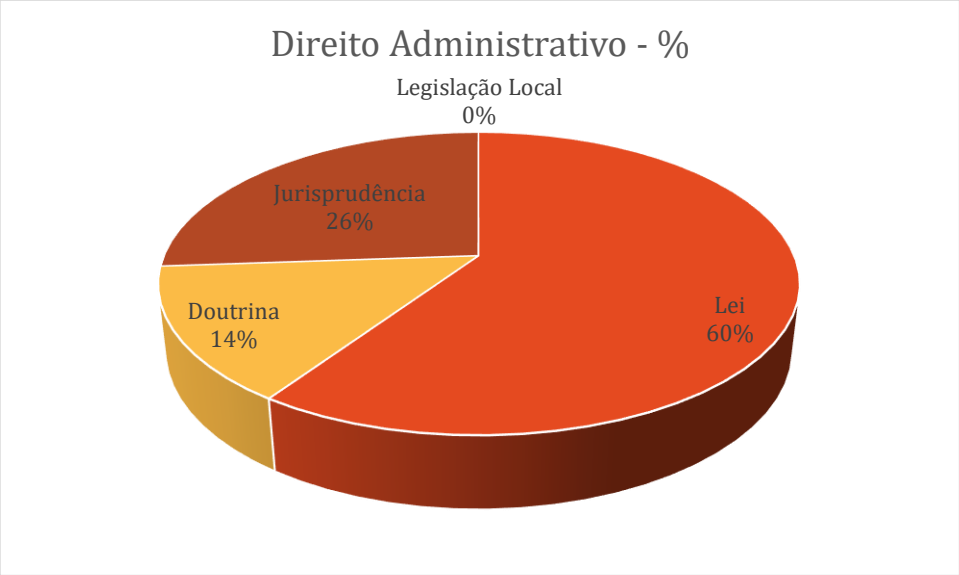
2.1 – ANÁLISE DE FONTES

Que tipo de **fonte** - doutrina, jurisprudência, lei - mais aparece numa prova de Direito Administrativo de Magistratura Federal?

Será que estudo a jurisprudência com bastante afinco, ou vale mais a pena rever conceitos doutrinários?

Apresentamos, agora, o gráfico de incidência das provas:





2.2 – ANÁLISE DE TEMAS

Dentro da nossa disciplina, qual tem sido o foco? Será que estudo mais Licitações ou Responsabilidade Civil do Estado?

Apresentamos, agora, o gráfico de incidência dos **temas**, alternativa por alternativa:





Feitas essas análises estatísticas quantitativas, é chegada a hora de fazer uma análise qualitativa e estabelecer um parecer a respeito desta disciplina.

Vamos lá?

3. ANÁLISE QUALITATIVA E PARECER

Diante da análise de todas as questões nos certames de **Magistratura Federal** dos últimos 5/6 anos, percebe-se que os temas de Direito Administrativo foram cobrados da forma adiante exposta.

3.1 – Introdução

O primeiro ponto digno de análise é que, de maneira similar a outras matérias, a lei seca é a parte mais cobrada, seguida da jurisprudência e, por fim, da doutrina.

Todavia, isso não quer dizer que basta vocês lerem o *vade mecum*, por óbvio. A leitura dos livros digitais do Estratégia é fundamental para entenderem a encadeação lógica da matéria, as principais interpretações que são dadas às leis etc., sobretudo em Direito Administrativo, que não possui um código sistematizado, mas é formado por um conjunto de leis esparsas.

Sobre a jurisprudência, até a data da publicação do PDF, tudo que você precisa saber sobre o tema estará lá. Dali para frente, cabe ao professor atualizar os alunos dos novos posicionamentos e, claro, ao aluno ficar atento aos novos julgados. Isso é inevitável. Até o dia da prova, vocês têm que saber o que o STF e o STJ andam decidindo.

Nas provas da Magistratura Federal, para a *fase discursiva, de sentença e prova oral*, é importante que sejam analisados também os julgados dos membros da banca examinadora.

A doutrina, por sua vez, não necessariamente envolve os temas mais complexos previstos apenas no rodapé do livro de um determinado autor. Ao contrário, classificamos como doutrinárias todas aquelas alternativas que foram resolvidas sem a utilização de legislação seca ou jurisprudência.

Desta forma, questões rápidas e objetivas como a definição de que a responsabilidade civil do Estado por atos comissivos é objetiva seriam classificadas como doutrinárias, apesar de temas básicos.

Com base nestas considerações iniciais, importante destacar também que os assuntos: a) Licitações/Contratos; b) Agentes Públicos/PAD; e c) Controle da Administração Pública/Improbidade representam quase a metade das questões cobradas em Magistratura Federal.

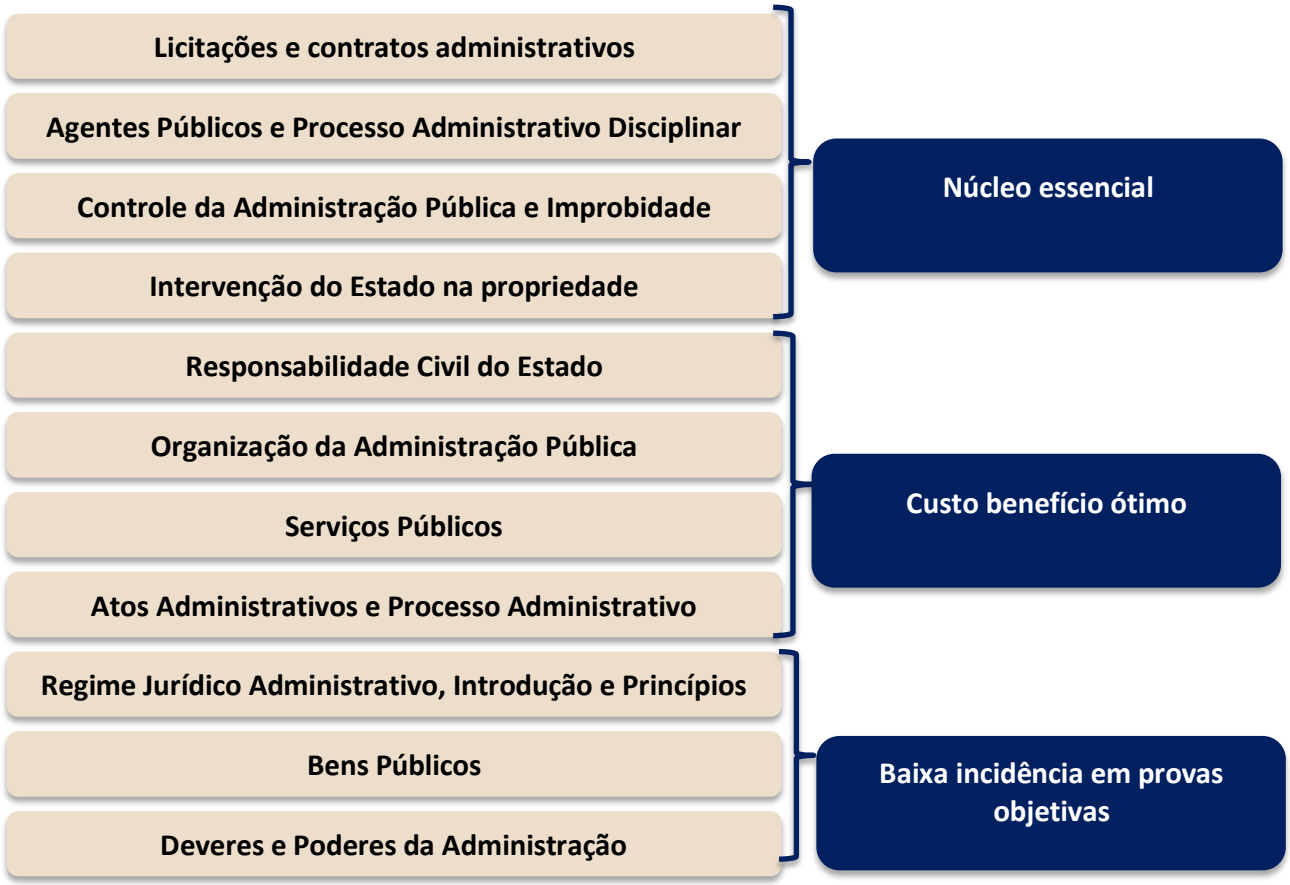


Percebam que estes temas também são extremamente importantes para uma eventual prova de 2ª ou 3ª fase.

Afinal de contas, as bancas costumam cobrar nas provas de concursos jurídicos temas relacionados ao dia a dia daquela determinada carreira que o candidato está pretendendo.

Assim, temas envolvendo licitações, contratos, controle da administração pública e agentes públicos são, de fato, a essência da atuação da Magistratura Federal.

Com base nisto, podemos definir que os assuntos de Direito Administrativo em concursos de Magistratura Federal podem ser divididos da seguinte forma:



Feita essa análise inicial, passaremos à análise de cada assunto em específico.

3.2 – Licitações e Contratos Administrativos

Este um dos temas mais importantes do Direito Administrativo em provas de Magistratura Federal e, em que pese haja sim cobrança da jurisprudência, a essência da exigência envolve a letra de lei, especialmente a Lei n. 8.666/93 (praticamente **70%** das alternativas sobre o tema).

Desta forma, o direcionamento dos estudos precisa ser, sem dúvidas, baseado na lei seca.

E, dentro desse âmbito da lei seca, **majoritariamente**, foram cobrados os artigos 17, 24 e 25, todos da Lei n. 8.666/93.

VOCÊS TÊM QUE DECORAR ESSES DISPOSITIVOS!

Mas professor, como decorar dispensa X inexigibilidade?

Este assunto é extremamente importante e recomendo fortemente que você **decore** as hipóteses de **inexigibilidade de licitação** (são apenas 3) e leia calmamente as hipóteses de dispensa.

É extremamente comum as bancas tentarem confundir os candidatos chamando de inexigibilidade uma hipótese de dispensa ou vice versa.

Sabendo as hipóteses de inexigibilidade na ponta da língua, tudo fica mais fácil.

Eis o disposto no artigo 25 da Lei 8.666/93 (hipóteses de inexigibilidade de licitação) para memorização:

> Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
>
> I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;
>
> II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;
>
> III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.
>
> § 1o Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.
>
> § 2o Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Ademais, temos outros assuntos deveras importante. De maneira geral, penso que em um estudo de licitações e contratos, o candidato precisa ter conhecimento:

a) Quais entidades são obrigadas a licitar?
b) Princípios das licitações;
c) Dispensa X Inexigibilidade (hipóteses);
d) Anulação e Revogação dos contratos administrativos (decorar os artigos 49 e 59 da Lei 8.666/93);
e) Contratos Administrativo (artigos 60, 62 e 65): formalização e alteração dos contratos administrativos.
f) Contratos Administrativo (artigos 78 e 79): inexecução e rescisão dos contratos administrativos.
g) Súmula 331 do TST e a responsabilidade Civil da Administração Pública;

Além disso, é essencial o domínio da Lei 10.520/02 (Lei do Pregão) e das modalidades de licitação / contratação direta previstas na Lei das Estatais (Lei 13.303/2016).

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema /Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
8.Licitações. Fundamento constitucional. Conceito e modalidades. O regime de licitações e alterações. Dispensa e inexigibilidade. Revogação e anulação, hipóteses e efeitos. Pregão e consulta. O Registro de preços. Contratos administrativos.	**5L** (Lei n. 8.666/893, arts. 24, V; 24, VIII; 57; Lei n. 10.520/02, art. 4º, XXI e XXII; Decreto n. 7.892/13, art. 7º) **1D** (Lei n. 8.666/93, art. 89 – crime de dispensar ou inexigir licitação fora das previsões legais - particular também pode ser coautor, nos casos	**8L** (Lei n. 8.666/93, arts. 27; 30; 30, §6º; 31, III; arts. 24 e 25 – dispensa e inexigibilidade de licitação)	**4L** (Lei n. 8.666/93, arts. 27; 29; 30 e 33)	**7L** (Lei n. 8.666/93, arts. 21, II e III; 22, §2º e 23, II; arts. 17, I, "f"; 24, IV e 25, I) **1J** (Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior	**8L** (Lei n. 8.666/93, arts. 3º, §2º; 17, I; 17, II; 17, II, "c") **8J** (ente público tem que pagar pelos serviços prestados ainda que o contrato seja nulo por ausência de prévia licitação; declaração de inidoneidade só produz efeito para o futuro, sem interferir nos contratos já	**3L** (Lei n. 8.666/93, arts. 7º, §3º; 24 e 58) **2J** (A chance perdida por ser impedido de participar da licitação deve ser real e séria, que proporcione ao lesado efetivas condições pessoais de concorrer à situação futura esperada; havendo alteração de fato ou direito após trânsito em julgado de decisão concessiv	**6L** (Lei n. 8.666/93, art. 60, p. ú - admite-se contratos verbais para compras de pronta entrega e pagamento; arts. 15, II; 17; 25, I; 48, §3º; 51) **4D** [O contrato administrativo tem como uma de suas características a alteração unilateral; entreta	**3L** (Lei n. 8.666/93, arts. 24, XXIV e 51, §3º; Lei n. 12.462/11, art. 7º) **2J** (inconstitucional exigência de que a empresa tenha sede no estado-membro para participar da licitação; venda de imóvel de entidade do 3º setor não dispensa licitação – art. 17, I, Lei

Conceito e características. Invalidação. Principais espécies de contratos administrativos. Inexecução e rescisão dos contratos administrativos.	de domínio funcional do fato, ou autor, adotando-se um conceito extensivo)			em obra similar à licitada – art. 3º, II, Lei n. 8.666/93)	existentes e em andamento. Todavia, as entidades podem promover medidas administrativas autônomas para rescindir contratos, observadas as formalidades dos arts. 77 a 80, Lei n. 8.666/93)	a de vantagem funcional, a AP não pode suprimí-la) **1D** (teoria dos motivos determinantes)	nto, apenas as cláusulas regulamentares (ou de serviço) podem ser alteradas unilateralmente, possibilidade essa que não alcança as cláusulas econômico-financeiras e monetárias; fato do príncipe (e não fato da administração) é um fato genérico e extracontratual imputável à administração pública que acarreta o	n. 8.666)

							aumento dos custos do contrato administrativo; Cláusulas exorbitantes decorrem da lei, não precisando constar em contrato, mas devem ser previstas no edital; O equilíbrio econômico-financeiro do contrato é bilateral, de modo que, havendo aumento ou redução do tributo, pode ocorrer revisão	

							contrat ual]	

Por fim, verão, com base na *resolução dos exercícios abaixo*, que, enquanto a lei seca corresponde a aproximadamente 70% das questões, a jurisprudência corresponde, nessa matéria, a aproximadamente **22%** de incidência, sendo seguida pela doutrina básica, com **8%** de cobrança.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Com referência a licitação, sistema de registro de preços, contratos administrativos e pregão, assinale a opção correta.

a) No pregão, ao contrário das demais modalidades de licitação, a adjudicação do objeto da licitação ao vencedor antecede à homologação do procedimento.

b) A licitação frustrada, assim considerada aquela à qual não acudirem interessados à licitação anterior e que não possa ser repetida sem prejuízo para a administração, caracteriza hipótese de inexigibilidade de licitação.

c) O sistema de registro de preços pode ser definido como uma modalidade de licitação por meio da qual a administração pública seleciona a melhor proposta para celebração de contratos específicos a mais de um órgão ou entidade.

d) Entre os casos de dispensa de licitação está a contratação, por pessoas jurídicas de direito público e de direito privado que integram a administração pública, de bens ou serviços oriundos de entidade que integre a administração pública, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

e) Os contratos administrativos possuem prazo determinado, devendo sua duração ficar sempre adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários.

Comentários

A alternativa A está correta.

> Lei 10.520, Art.4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
>
> XXI - decididos os recursos, a autoridade competente fará a **adjudicação** do objeto da licitação ao licitante vencedor;
>
> XXII - **homologada** a licitação pela autoridade competente, o adjudicatário será convocado para assinar o contrato no prazo definido em edital;

A alternativa B está incorreta. Não é inexigível, mas dispensável.

> Lei 8.666/93, Art. 24. É **dispensável** a licitação:
>
> V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;

Licitação deserta ou frustrada	**Licitação fracassada**
Ocorre quando a licitação é convocada e **não aparecem interessados**. Nesse caso, torna-se **dispensável** (art. 25, V, Lei n. 8.666/93) a	Ocorre quando **aparecem interessados, mas nenhum é selecionado, em decorrência de inabilitação ou de desclassificação das**

licitação e a Administração pode contratar diretamente, contanto que motivadamente demonstre existir prejuízo na realização de uma nova licitação, e desde que sejam mantidas as condições constantes no instrumento convocatório. Art. 24. É dispensável a licitação: V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;	**propostas**. Em regra, não é hipótese de licitação dispensável. Aqui, aplica-se o disposto no art. 48, § 3º, da lei 8.666/93: "Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis". Todavia, se for dado pela Administração o prazo de oito dias úteis para os licitantes reformularem os preços e as novas propostas desses licitantes continuarem com preços inadequados, resultará hipótese de licitação dispensável.

A alternativa C está incorreta. Não é uma modalidade de licitação, mas sim um procedimento para o registro de preços para contratações futuras.

> Dec. 7.892/13, Art.7º. A licitação para registro de preços será realizada na **modalidade de concorrência**, do tipo menor preço, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993, **ou na modalidade de pregão**, nos termos da Lei nº 10.520, de 2002, e será precedida de ampla pesquisa de mercado.

A alternativa D está incorreta. As licitações **dispensadas** estão no art. 17, Lei n. 8.666/93, enquanto que as licitações **dispensáveis** estão no art. 24 da referida lei.

> Lei 8.666/93, Art. 24. É **dispensável** a licitação:
>
> VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos os serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

A alternativa E está incorreta. Não é sempre.

> Lei 8.666/93, Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, **exceto quanto aos relativos**:
>
> I – aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;
>
> II – à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;
>
> III - (Vetado).

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

V – às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujo contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração.

Q2. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Com relação ao crime de dispensa ou inexigibilidade indevida de licitação, previsto no art. 89, caput, da Lei n.º 8.666/1993 (Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade), assinale a opção correta.

a) A persecução penal motivada pela prática do crime em questão dependerá de desaprovação das contas do governo por parte do tribunal de contas do estado em que ocorrer a ausência de licitação.

b) Somente o servidor público poderá figurar como autor ou coautor do delito em apreço.

c) Não é preciso que o servidor público esteja no exercício de sua função pública para que reste configurado o referido crime, uma vez que o ato poderá ser praticado por quem estiver, por exemplo, em gozo de férias de licença.

d) O delito em questão admite a modalidade culposa, caso em que a pena aplicável será diminuída em um terço.

e) Segundo o STF, configurar-se-á o referido delito, se for contratado advogado sem concurso público para a defesa do Estado junto a tribunais superiores.

Comentários

A alternativa B foi considerada correta.

Para tanto, o CESPE, inicialmente, adotou o critério **objetivo-formal**, segundo o qual autor e coautor é quem pratica a conduta típica (no caso, "dispensar o inexigir" ou "deixar de observar as formalidades pertinentes...").

Como quem só pode praticar a conduta típica referida é servidor público, concluiu-se que **só este poderia ser autor ou coautor de tal crime**.

Todavia, o **conceito de autor tem sido ampliado**, como ocorre com a teoria do domínio do fato, segundo a qual **autor** não é apenas quem pratica a conduta típica, mas também quem tem o domínio final do fato.

Por essa razão, o mandante ou o autor intelectual não são meros partícipes, mas sim verdadeiros autores.

Nesse sentido, terceiro não servidor poderia sim ser mandante ou autor intelectual da dispensa de licitação, enquadrando-se como **autor**.

Nesse caso, faltaria ao terceiro a qualidade de servidor, mas o art. 30 do Código Penal, determina a **comunicação das elementares** e, por conseguinte, a qualidade de servidor público estende-se ao coautor ou partícipe.

Se o servidor fez a dispensa mediante coação moral irresistível do terceiro, poder-se-ia até mesmo cogitar que este é o autor mediato do crime.

Logo, segundo a teoria do domínio do fato, não há óbice a que terceiro não servidor público seja autor ou coautor do crime.

Por conta dessas ponderações, a questão foi anulada, sob a seguinte justificativa:

> A opção apontada como gabarito preliminar não pode ser considerada correta, uma vez que, na situação em apreço, o particular também pode ser coautor, nos casos de domínio funcional do fato, ou autor, adotando-se um conceito extensivo. Sendo assim, anulou-se a questão.

Q3. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Sociedade empresária pretende participar de licitação de obra pública (sob a égide da Lei n° 8.666/93) e ingressa em juízo alegando violação aos princípios da legalidade e da competitividade, questionando as seguintes cláusulas do edital:

I exigência, na fase de habilitação, no item relativo à qualificação técnica, de que o vínculo profissional do responsável técnico que integra o quadro permanente do licitante seja exclusivamente celetista;

II — exigência, na fase de habilitação, no item relativo à qualificação econômico-financeira, que a garantia da proposta, no valor de 5% (cinco por cento) do valor estimado do objeto da contratação, seja apresentada em data anterior à realização da licitação;

III — exigência, na fase de habilitação, no item relativo à qualificação técnica, da comprovação da propriedade das máquinas e equipamentos essenciais para a execução do objeto.

Procedem os questionamentos em relação:

a) A todos os itens.

b) Apenas ao item I.

c) Apenas aos itens I e II.

d) Apenas aos itens II e III.

e) Apenas ao item III.

Comentários

A alternativa A está correta.

A assertiva I está correta.

A fase de habilitação (art. 27 e seguintes da lei 8666/1993) abrange a qualificação técnica.

O art. 30 da Lei 8666/93 não exige que o responsável técnico seja celetista.

> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
>
> I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
>
> Art. 30, § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade

> técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

Diante dos recursos, veja a resposta da Banca:

> A resposta (*letra a*) é a única compatível para com o sistema jurídico brasileiro, já que as exigências não têm amparo legal.
>
> A assertiva I é vazada nos seguintes termos:
>
> "I – exigência, na fase de habilitação, no item relativo à qualificação técnica, de que o vínculo profissional do responsável técnico que integra o quadro permanente do licitante seja exclusivamente celetista".
>
> A capacitação técnico-profissional do responsável técnico que integra o quadro permanente do licitante encontra previsão, de fato, no artigo 30, §1º, I, da Lei n.º 8.666/93.
>
> Mas, ao mencionar a expressão "quadro permanente", o legislador não obrigou que a comprovação se dê exclusivamente por meio do vínculo celetista. Admitir apenas o vínculo celetista violaria a livre iniciativa e a competitividade, restringindo a forma pela qual a empresa organiza os seus fatores de produção. O que interessa para a Administração contratante é a responsabilização do profissional e a sua capacidade de prestar o serviço quando da execução do contrato.
>
> Este é, inclusive, o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, como se vê dos Acórdãos n° 2.297/2005, 1.762/2010, 600/2011, 2.898/2012, 1.916/2013 e 109/2014, todos do Plenário.
>
> Em suma, nada a prover.

A assertiva II está correta. A exigência de 5% é descabida.

> Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:
>
> III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1o do art. 56 desta Lei, **limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação**.

A assertiva III está correta.

> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
>
> §6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, **máquinas, equipamentos** e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, **vedada as exigências de propriedade** e de localização prévia.

Q4. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

A Lei n. "13.334, de 13.09.16, cria o Programa de Parceria de Investimentos, visando a ampliar e fortalecer a interação entre o Estado e a iniciativa privada, com medidas de desestatização. Analise as proposições e, depois, marque a opção correta:

I - O Programa de Parceria de Investimentos se limita às concessões patrocinada e administrativa;

II - O Programa de Parceria de Investimentos cria dever para os órgãos, entidades e autoridades estatais envolvidas no empreendimento de atuar em conjunto e em caráter prioritário para promover todos os atos e processos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução;

III - O Programa de Parceria de Investimentos não pode ser aplicado aos empreendimentos empresariais privados;

IV - O Programa de Parceria de Investimentos obriga que as licitações para escolha dos futuros parceiros sejam internacionais, com o fim de atrair novos operadores econômicos para o setor de infraestrutura brasileiro;

V - O Programa de Parceria de Investimentos tem, dentre outros objetivos, assegurar a estabilidade e a segurança jurídica, com a garantia da mínima intervenção nos negócios e investimentos;

a) Estão corretas apenas as assertivas II c III.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e IV.

c) Estão corretas apenas as assertivas III e V.

d) Estão corretas apenas as assertivas II e V.

e) Estão corretas apenas as assertivas I e 11.

Comentários

A alternativa D está correta.

A assertiva I está incorreta.

> Lei 13334/16, Art. 1º § 2º. Para os fins desta Lei, consideram-se contratos de parceria a concessão comum, a concessão patrocinada, a concessão administrativa, a concessão regida por legislação setorial, a permissão de serviço público, o arrendamento de bem público, a concessão de direito real e os outros negócios público-privados que, em função de seu caráter estratégico e de sua complexidade, especificidade, volume de investimentos, longo prazo, riscos ou incertezas envolvidos, adotem estrutura jurídica semelhante

A assertiva II está correta.

> Lei 13334/16, Art. 17. Os órgãos, entidades e autoridades estatais, inclusive as autônomas e independentes, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com competências de cujo exercício dependa a viabilização de empreendimento do PPI, têm o dever de atuar, em conjunto e com eficiência, para que sejam concluídos, de forma uniforme, econômica e em prazo compatível com o **caráter prioritário nacional do empreendimento, todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução.**

A assertiva III está incorreta.

> Lei 13334/16, Art. 1º § 2º. Para os fins desta Lei, consideram-se contratos de parceria a concessão comum, a concessão patrocinada, a concessão administrativa, a concessão regida por legislação setorial, a permissão de serviço público, o arrendamento de bem público, a concessão de direito real e **os outros negócios público-privados** que, em função de seu caráter estratégico e de sua complexidade, especificidade, volume de investimentos, longo prazo, riscos ou incertezas envolvidos, adotem estrutura jurídica semelhante.
>
> Art. 21. **Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos empreendimentos privados** que, em regime de autorização administrativa, concorram ou convivam, em setor de titularidade estatal ou de ser serviço público, com empreendimentos públicos a cargo de entidades estatais ou de terceiros contratados por meio das parcerias de que trata esta lei.

A assertiva IV está incorreta. Inexiste essa previsão na Lei 13334.

A assertiva V está correta.

Lei 1334/16, Art. 2º. São objetivos do PPI: IV - assegurar a estabilidade e a segurança jurídica, com a garantia da mínima intervenção nos negócios e investimentos;

Diante dos recursos, veja a resposta da Banca:

A resposta (*letra d*) é facilmente extraída da interpretação da Lei n.º 13.334.

Quanto à alegação de que o tema objeto da questão extrapolou o edital do concurso (por exemplo, recurso nº 272), a Lei nº 13.334/2016 tem por objeto a criação do Programa de Parcerias de Investimento, visando a ampliar e fortalecer a interação entre o Estado e a iniciativa privada por meio da celebração de contratos de parceria para a execução de empreendimentos públicos de infraestrutura e de outras medidas de desestatização. O tema se insere no *item 3* do conteúdo programático relativo à disciplina de Direito Administrativo, que explicitamente faz referência aos contratos de parceiras público-privadas e às concessões. Fosse pouco, ainda que essa menção não existisse, os candidatos deveriam ler o item **1.6.1** do Edital do certame.

Quanto aos recursos que sustentam ser correta a assertiva III do enunciado da questão (exemplos: recursos 268, 351 e 393), ela está evidentemente errada. Diz a proposição: "III. O Programa de Parceria de Investimento não pode ser aplicado aos empreendimentos empresariais privados".

Já o artigo 21 da Lei nº 13.334, de 13.09.16 estabelece o seguinte:

"Art. 21. **Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos empreendimentos privados** que, em regime de autorização administrativa, concorram ou convivam, em setor de titularidade estatal ou de ser serviço público, com empreendimentos públicos a cargo de entidades estatais ou de terceiros contratados por meio das parcerias de que trata esta lei".

O confronto entre o artigo referido e a assertiva III permite a singela constatação de que a alternativa está errada. A questão afere se o candidato sabe que a racionalidade do Programa de Parceira de Investimento pode ser aplicada aos empreendimentos privados.

Quanto ao questionamento da assertiva II (exemplo, Recurso nº 559), seu teor é este: "II – O Programa de Parceria de Investimento cria dever para os órgãos, entidades e autoridades estatais envolvidas nos empreendimentos de atuar em conjunto e em caráter prioritário para promover todos os atos e processos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução." A proposição está correta e encontra amparo no artigo 17 da Lei nº 13.334, de 13.09.16:

"Art. 17. Os órgãos, entidades e autoridades estatais, inclusive as autônomas e independentes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com competências de cujo exercício dependa a viabilização de empreendimento do PPI, têm o dever de atuar, em conjunto e com eficiência, para que sejam concluídos de forma uniforme, econômica e em prazo compatível com o caráter prioritário nacional do empreendimento, todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução."

A questão procura aferir se o candidato sabe que um dos principais problemas dos empreendimentos públicos brasileiros é a confusão de competências entre os distintos órgãos e a dificuldade de articulação racional entre eles, de modo que o Programa de Parceria de Investimento criou importante regra determinando a atuação pública conjunta e em caráter prioritário, com vistas a promover uma eficiente estruturação, liberação e execução.

Nada a prover.

Q5. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Dispensa e inegixibilidade de licitação são figuras distintas. Assinale a opção na qual, no sistema da Lei n° 8.666/93, as hipóteses caracterizam inegixibilidade de licitação:

a) Contratação de artista consagrado pela crítica especializada e pela opinião pública e contratação de equipamento que só possa ser fornecido por produtor exclusivo.

b) Casos de intervenção da União no domínio econômico, para regular preços e casos de calamidade pública qualificados pela urgência e necessidade de atendimento da situação

c) Casos de guerra ou de grave perturbação da ordem e casos de calamidade pública qualificados pela urgência e necessidade de atendimento da situação.

d) Casos de compras de gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização de licitação, com base no preço do dia e casos de intervenção da União no domínio econômico, para regular preços.

e) Contratação de artista consagrado pela crítica especializada e pela opinião pública e contratação em momento de grave perturbação da ordem pública.

Comentários

A alternativa A está correta.

> Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
>
> (...)
>
> II - **para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei**, de **natureza singular**, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;
>
> **III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.**
>
> § 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

A alternativa B está incorreta.

> Art. 24. É dispensável a licitação:
>
> IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;
>
> VI - quando a União tiver que intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento.

A alternativa C está incorreta.

> Art. 24. É dispensável a licitação:
>
> III - nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem;

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

A alternativa D está incorreta.

Art. 24. É dispensável a licitação:

VI - quando a União tiver que intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento.

XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

A alternativa E está incorreta.

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

Art. 24. É dispensável a licitação:

III - nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem;

Q6. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

Um município iniciou procedimento licitatório de concorrência para contratação de um determinado serviço. Foi publicado o edital e iniciada a fase de habilitação. No julgamento das habilitações assim procedeu a administração:

I - A proponente X foi inabilitada por não atender ao requisito do edital quanto ao número mínimo de empregados e anos de existência com atuação no mercado.

II - A proponente Y foi inabilitada por se tratar de uma empresa de pequeno porte, que não pode participar da licitação de acordo com as regras vigentes.

III - A proponente Z foi inabilitada por estar com a certidão de débitos fiscais federais positiva.

IV - A proponente W foi inabilitada por serem empresas em consórcio, uma vez que o edital vedava a participação de consórcios, já que o objeto da licitação era simples.

Com base em referidas informações indique a alternativa correta:

a) Todas as decisões de inabilitações acima referidas são ilegais por ferirem o postulado da competitividade, restringindo de forma indevida a participação do maior número de concorrentes.

b) Somente a decisão III está correta. As demais decisões de inabilitação são ilegais por se tratarem de questões impertinentes à licitação.

c) Todas as decisões de inabilitação referidas estão corretas. A administração deve garantir a lisura e seriedade no cumprimento das exigências fixadas no edital.

d) Somente a decisão II está correta uma vez que empresas de pequeno porte não possuem capital social e recursos mínimos necessários para contratarem com a administração pública.

e) As decisões III e IV estão corretas. É critério da administração, desde que conste no edital a vedação quanto à participação de empresas em consórcio, especialmente em licitações simples.

Comentários

A alternativa E está correta.

A assertiva I está incorreta.

> Lei 8666/93, Art. 30: *A documentação relativa à qualificação* técnica limitar-se-á a:
>
> (...) II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
>
> (...)
>
> § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:
>
> I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, **vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos**;

A assertiva II está incorreta.

> Lei 8666/93, Art. 5º-A: As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.

A assertiva III está correta.

> Lei 8666/93, Art. 27: Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:
>
> (...) IV – regularidade fiscal e trabalhista;
>
> Lei 8666/93, Art. 29: A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:
>
> (...) III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal**,** Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

A assertiva IV está correta.

> Lei 8666/93, Art. 33: Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

A *contrario sensu*, nem sempre é permitida a participação de empresa em consórcio.

Q7. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Com base na assertiva abaixo, assinale a alternativa correta:

Determinado ente da Administração Pública Federal realizou licitação para contratação de serviços de assistência técnica de informática, no valor estimado de R$ 600.000,00 (seiscentos mil reais). Para tanto, (i) optou por realizar a licitação na modalidade tomada de preços. No curso dessa licitação, além da participação de interessados devidamente cadastrados, (ii) foi deferida a participação da empresa interessada X, que atendeu todas as condições exigidas para cadastramento no quarto dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação. (iii) O tipo da tomada de preços escolhida foi a de "melhor técnica" e o resumo do edital foi publicado no Diário Oficial da União com antecedência de 35 dias até o recebimento das propostas.

a) (i) A escolha pela tomada de preços é regular, mas o ente licitante também poderia ter optado pela concorrência; (ii) a participação de X deveria ter sido indeferida, pois não foi observado o prazo legal; (iii) a antecedência da publicação observou ao prazo legal mínimo.

b) (i) A escolha pela tomada de preços é regular, mas o ente licitante também poderia ter optado pela concorrência; (ii) a participação de X deveria ter sido deferida, pois ela atendeu ao prazo legal; (iii) a antecedência da publicação observou ao prazo legal mínimo.

c) (i) A escolha pela tomada de preços é irregular; (ii) a participação de X deveria ter sido indeferida, pois não foi observado o prazo legal; (iii) a antecedência da publicação não observou ao prazo legal mínimo.

d) (i) A escolha pela tomada de preços é irregular; (ii) a participação de X deveria ter sido deferida, pois foi observado o prazo legal; (iii) a antecedência da publicação observou ao prazo legal mínimo.

Comentários

A alternativa B está correta.

O item I está correto. De fato, era cabível tomada de preço.

> **(i)** Lei 8.666/93, Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:
>
> I - para obras e serviços de engenharia:
>
> a) convite - até R$ 150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais);
>
> b) tomada de preços - até R$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);
>
> c) concorrência: acima de R$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);
>
> II - **para compras e serviços não referidos no inciso anterior:**
>
> a) convite - até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais);
>
> **b) tomada de preços - até R$ 650.000,00 (seiscentos e cinqüenta mil reais);**
>
> c) concorrência - acima de R$ 650.000,00 (seiscentos e cinqüenta mil reais).

Todavia, a concorrência é obrigatória para compras e serviços acima de R$650.000,00 e opcional para compras abaixo desse montante.

> Art. 23, § 4o Nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, **em qualquer caso, a concorrência**.

O item II está correto. De fato, houve observação do prazo.

A empresa X atendeu a todas as exigências para cadastramento **faltando 4 dias, ou seja, antes do prazo de 3 dias previsto no artigo 22, §2o da Lei 8.666/93.**

> Art. 22. São modalidades de licitação:
>
> (...) § 1o Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.
>
> § 2o Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento **até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas**, observada a necessária qualificação.

O item III está correto.

> Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, **deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:**
>
> § 2o O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:
>
> I - quarenta e cinco dias para:
>
> a) concurso;
>
> b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço";
>
> **II - trinta dias para:**
>
> **a) concorrência, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior;**
>
> **b) tomada de preços, quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço";**
>
> **III - quinze dias para a tomada de preços, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior, ou leilão;**
>
> IV - cinco dias úteis para convite.

Q8. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Em determinado edital de licitação referente a serviços de engenharia de grande porte constou uma norma que exige, como requisito para os interessados, a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada. Sobre a referida imposição, em conformidade com o entendimento das Cortes Superiores, é possível afirmar que:

a) Trata-se de imposição inviável, já que desagasalhada de expressa previsão legal e porquanto frustra o direito à livre concorrência, até mesmo diante da conclusão de que os interessados podem demonstrar capacidade técnica a despeito de experiência anterior.

b) Trata-se de imposição viável, mas que deve ser abrandada de modo a se admitir que os interessados comprovem, por outros meios claros e incontroversos, a capacidade técnica para realização da obra

c) Trata-se de imposição viável, porquanto se agasalha no propósito de permitir à Administração Pública a avaliação da capacidade técnica dos interessados, nos exatos termos do prescrito no inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93.

d) Embora a ampliação do universo de participantes não possa ser implementada indiscriminadamente, de modo a comprometer a segurança dos contratos, a previsão é inviável porquanto evidentemente desproporcional.

Comentários

A alternativa C está correta.

> Lei 8666/93, Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
>
> I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
>
> II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
>
> §3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.
>
> § 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, **não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93**: "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em caracteristicas, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)". (STJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, d.j. 06/12/2005, 2ª Turma)

DIREITO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA EM LICITAÇÃO. **É lícita cláusula em edital de licitação exigindo que o licitante, além de contar, em seu acervo técnico, com um profissional que tenha conduzido serviço de engenharia similar àquele em licitação, já tenha atuado em serviço similar**. Esse entendimento está em consonância com a doutrina especializada que distingue a qualidade técnica profissional da qualidade técnica operacional e com a jurisprudência do STJ, cuja Segunda Turma firmou o entendimento de que "**não fere a igualdade entre os licitantes, tampouco a ampla competitividade entre eles, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93**" (REsp 1.257.886-PE, julgado em 3/11/2011). Além disso, outros dispositivos do mesmo art. 30 permitem essa inferência. Dessa forma, o § 3º do art. 30 da Lei 8.666/1993 estatui que existe a possibilidade de que a comprovação de qualificação técnica se dê por meio de serviços similares, com complexidade técnica e operacional idêntica ou superior. Ainda, o § 10 do art. 30 da mesma lei frisa ser a indicação dos profissionais técnicos responsáveis pelos serviços de engenharia uma garantia da administração. RMS 39.883-MT, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 17/12/2013.

Q9. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Considerando as assertivas abaixo sobre licitações, assinale a alternativa correta:

I – Configura hipótese de dispensa de licitação a alienação de bens imóveis residenciais construídos da Administração Pública, gratuita ou onerosa, aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso, destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas habitacionais ou de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública.

II – Configura hipótese de dispensa de licitação os casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da celebração do contrato, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

III – Configura hipótese de inexigibilidade de licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial, para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes, bem como para a contratação de serviços técnicos, dentre outros, de elaboração de estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos e de pareceres, perícias e avaliações em geral, desde que de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação.

Estão corretas:

a) I e II.

b) I, II e III.

c) I e III.

d) II e III.

Comentários

A alternativa C está correta.

A assertiva I está correta.

> Lei 8666/93, Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:
>
> I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, **dispensada** esta nos seguintes casos:
>
> f) alienação gratuita ou onerosa, aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis residenciais construídos, destinados ou efetivamente utilizados

> no âmbito de programas habitacionais ou de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública;

A assertiva II está incorreta. O erro é o prazo a ser contado da calamidade.

> Lei 8666/93, Art. 24, IV. nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, ***contados da ocorrência da emergência ou calamidade***, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Não há erro, portanto, na palavra “dispensada” ou “dispensável”."

“Dispensa de licitação" é o gênero, subdividido em duas espécies:

- **Licitação dispensada** (art. 17 da Lei n. 8.666/1993);

- **Licitação dispensável** (art. 24 da Lei n. 8.666/1993).

A assertiva III está correta.

> Lei 8666/93, Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
>
> I- para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

Q10. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

Indique a afirmação CORRETA:

a) A alienação de bens imóveis pelas autarquias federais não depende de autorização legislativa, mas será sempre precedida de avaliação.

b) A alienação de bens imóveis pelas autarquias federais depende de autorização legislativa, de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada a licitação em algumas hipóteses, dentre as quais a dação em pagamento.

c) A alienação de bens móveis pelas autarquias federais será sempre precedida de avaliação e de licitação.

d) A alienação de bens móveis pelas autarquias federais será sempre precedida de licitação, inclusive nos casos de venda de ações em Bolsa de Valores.

Comentários

A alternativa B está correta.

> Lei 8666, Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando **imóveis**, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, **dispensada** esta nos seguintes casos:

a) dação em pagamento;

A alternativa A está incorreta.

Lei 8666, Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando **imóveis**, **dependerá de autorização legislativa** para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, **para todos**, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:

A alternativa C está incorreta.

Lei 8666, Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

II- quando móveis, dependerá de avaliação prévia e licitação, **dispensada esta nos seguintes casos**:

A alternativa D está incorreta.

Lei 8666, Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

II- quando móveis, dependerá de avaliação prévia e licitação, **dispensada esta nos seguintes casos:**

c) venda de ações, que poderão ser negociadas em bolsa, observada a legislação específica.

Q11. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

Reconhecida a nulidade da licitação vencida por empresa privada para a prestação de serviço de limpeza urbana, e tendo sido já prestados parte dos serviços contratados e paga parte da remuneração ajustada, a Administração Pública:

a) Tem direito à devolução dos valores pagos por serviços prestados, mas somente no caso de a nulidade da licitação ter sido reconhecida por culpa da empresa contratada.

b) Tem direito à devolução dos valores pagos por serviços prestados, mas somente no caso de a nulidade da licitação ter sido reconhecida por culpa da Administração Pública.

c) Tem direito à devolução dos valores pagos por serviços prestados, independentemente de quem tenha sido a culpa pela nulidade da licitação.

d) Não tem direito à devolução dos valores pagos por serviços já prestados.

Comentários

A alternativa D está correta. Trata-se do princípio da vedação ao enriquecimento ilícito.

> Lei 8666/93, Art. 59, Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.

O STJ segue essa linha:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO SEM PRÉVIA LICITAÇÃO. EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONSTATADA PELO TRIBUNAL A QUO. INDENIZAÇÃO CABÍVEL. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS REDUÇÃO. SÚMULA 7/STJ.
>
> 1. Segundo jurisprudência pacífica desta Corte, **ainda que o contrato realizado com a Administração Pública seja nulo, por ausência de prévia licitação, o ente público não poderá deixar de efetuar o pagamento pelos serviços prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, desde que comprovados, ressalvada a hipótese de má-fé ou de ter o contratado concorrido para a nulidade.** (...) (AgRg no Ag 1056922/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009).
>
> (...) O dever da Administração Pública em indenizar o contratado só se verifica na hipótese em que este não tenha concorrido para os prejuízos provocados. O princípio da proibição do enriquecimento ilícito tem suas raízes na equidade e na moralidade, não podendo ser invocado por quem celebrou contrato com a Administração violando o princípio da moralidade, agindo com comprovada má-fé. (...) (REsp 579541/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2004)

Q12. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

O art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, prevê que o processo licitatório tem por objetivo, dentre outros, garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública na aquisição de bens e serviços. Mas em caso de apresentação de duas ou mais propostas em igualdade de condições, a escolha da vencedora será feita:

a) Mediante a realização de sorteio.

b) Pela ordem cronológica de apresentação das propostas.

c) Preferindo-se a proposta cujos bens ou serviços a serem fornecidos sejam produzidos ou prestados no País.

d) Preferindo-se a proposta cujos bens ou serviços a serem fornecidos sejam produzidos ou prestados por empresa brasileira de capital nacional.

Comentários

A alternativa C está correta.

> Lei 8666/93, Art. 3, § 2º. Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:
>
> I - (Revogado pela Lei nº 12.349, de 2010)
>
> II - produzidos no País;
>
> III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.

IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

V - produzidos ou prestados por empresas que comprovem cumprimento de reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social e que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação.

Q13. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

O art. 87, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 1993, prevê que a inexecução do contrato firmado com a Administração Pública pelo contratado pode ocasionar a aplicação de uma série de sanções, dentre as quais a declaração de inidoneidade do contratado para licitar ou contratar com a Administração Pública. Isso quer dizer que, se houver inexecução do contrato:

a) O contratado fica impedido de participar de novas licitações do Poder Público e os contratos em andamento devem ser imediatamente rescindidos.

b) O contratado fica impedido de participar de novas licitações do Poder Público, mas os contratos em andamento continuam a ser executados normalmente.

c) O contratado fica impedido de participar de novas licitações e os seus direitos e obrigações, relativos aos contratos em andamento, devem ser cedidos a terceiro por ele indicado.

d) O contratado não fica impedido de participar de novas licitações do Poder Público, mas os contratos em andamento devem ser imediatamente rescindidos.

Comentários

A alternativa B está correta.

ADMINISTRATIVO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR E CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EFEITOS EX NUNC DA DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE: SIGNIFICADO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (MS 13.964/DF, DJe DE 25/05/2009).

1. **Segundo precedentes da 1ª Seção, a declaração de inidoneidade "só produz efeito para o futuro (efeito ex nunc), sem interferir nos contratos já existentes e em andamento" (MS 13.101/DF, Min. Eliana Calmon, DJe de 09.12.2008).** Afirma-se, com isso, que o efeito da sanção inibe a empresa de "licitar ou contratar com a Administração Pública" (Lei 8666/93, art. 87), sem, no entanto, acarretar, automaticamente, a rescisão de contratos administrativos já aperfeiçoados juridicamente e em curso de execução, notadamente os celebrados perante outros órgãos administrativos não vinculados à autoridade impetrada ou integrantes de outros entes da Federação (Estados, Distrito Federal e Municípios). **Todavia, a ausência do efeito rescisório automático não compromete nem restringe a faculdade que têm as entidades da Administração Pública de, no âmbito da sua esfera autônoma de atuação, promover medidas administrativas específicas para rescindir os contratos, nos casos autorizados e observadas as formalidades estabelecidas nos artigos 77 a 80 da Lei 8.666/93 (STJ, MS 13964, Rel. Min. Rel. Teori Zavascki, d.j. 13/05/2009)**

Q14. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Assinale a alternativa correta.

Acerca da anulação e da revogação do ato administrativo:

a) Ambas podem ser decretadas pelo Poder Judiciário como instrumento de controle da atividade administrativa.

b) Ambas dão-se no âmbito da discricionariedade administrativa.

c) Ambas retroagem à data em que o ato for praticado.

d) Ambas podem ser realizadas pela autoridade administrativa competente no exercício da autotutela administrativa.

e) Ambas decorrem da ilegalidade da atuação administrativa.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Súmula 346, STF: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

> Súmula 473, STF: A Administração pode **anular** seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou **revogá-los**, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

A alternativa A está incorreta.

Anulação: pode ser declarada pela própria Administração Pública, no exercício de sua autotutela, **ou pelo Judiciário**. Opera efeitos retroativo, "**ex tunc**", como se nunca tivesse existido, exceto em relação a terceiros de boa-fé.

Revogação: **não cabe ao Judiciário** fazê-lo, exceto no exercício de sua atividade atípica administrativa.

A alternativa B está incorreta.

Não cabe, a revogação da anulação, pois a **anulação é ato vinculado** e **a revogação só atinge os atos discricionários**, pelo que, não há legitimidade da revogação para atingir uma anulação, que, em tese, é ato de maior autoridade.

A alternativa C está incorreta. A anulação retroage (*ex* tunc), mas a revogação não retroage (*ex nunc*).

A alternativa E está incorreta. A anulação decorre da ilegalidade do ato administrativo, enquanto que a revogação recai sobre o mérito administrativo (oportunidade e conveniência) e não sobre ilegalidade.

Q15. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. A Administração pode unilateralmente modificar o contrato administrativo, para melhor adequá-lo às finalidades de interesse público, desde que respeitados os direitos do contratado.

II. É dispensável a licitação quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração.

III. Nos empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, é vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para a sua execução.

a) Está correta apenas a assertiva I.

b) Está correta apenas a assertiva II.

c) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa C está correta.

A assertiva I está correta.

> Lei 8666/93, Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:
>
> I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado.

A assertiva II está correta.

> Lei 8666/93, Art. 24 É dispensável a licitação: V – quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas.

A assertiva III está incorreta.

> Lei 8666/93, Art. 7º § 3o É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, **exceto nos casos de empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica.**

Q16. CESPE/TRF 5 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta no que se refere aos contratos administrativos.

a) As cláusulas exorbitantes de que a administração pública pode lançar mão nos contratos administrativos não precisam constar dos instrumentos contratuais, mas deverão, necessariamente, estar previstas no edital da licitação.

b) Caso ocorra desequilíbrio do contrato devido a aumento da alíquota de tributo que incida sobre o objeto contratual, o particular contratado será beneficiado com a revisão contratual; entretanto, a administração não poderá reduzir o valor devido no ajuste na hipótese de haver diminuição da alíquota de tributo.

c) Os contratos e seus aditamentos serão lavrados nas repartições interessadas, as quais manterão arquivo cronológico dos seus autógrafos e registro sistemático do seu extrato, sendo integralmente vedados, sob pena de nulidade, contratos verbais com a administração.

d) O fato da administração é um fato genérico e extracontratual imputável à administração pública que acarreta o aumento dos custos do contrato administrativo.

e) O contrato administrativo tem como uma de suas características a alteração unilateral; entretanto, apenas as cláusulas regulamentares (ou de serviço) podem ser alteradas unilateralmente, possibilidade essa que não alcança as cláusulas econômico-financeiras e monetárias.

Comentários

A alternativa E está correta. O contrato administrativo tem como uma de suas características a possibilidade de alteração unilateral, havendo certos limites quantitativos/qualitativos, sob pena de fraudar a licitação.

Todavia, apenas as cláusulas regulamentares (ou de serviço) podem ser alteradas unilateralmente, possibilidade essa que não alcança as cláusulas econômico-financeiras e monetárias.

A alternativa A está incorreta. Cláusulas exorbitantes decorrem da lei, independentemente de previsão no contrato ou no edital.

A alternativa B está incorreta. O equilíbrio econômico-financeiro do contrato é bilateral. Serve para os dois lados.

A alternativa C está incorreta. Admite-se contratos verbais para compras de pronta entrega e pagamento.

Cuidado![4] No dia 19/6/2018, foi publicado o Decreto 9.412/2018, que atualiza os valores das modalidades de licitação de que trata o art. 23 da Lei nº 8.666/1993.

Agora, os valores são os seguintes:

Obras e serviços de engenharia:

- **Concorrência:** acima de R$ 3,3 milhões
- **Tomada de preços:** R$ até R$ 3,3 milhões
- **Convite:** até R$ 330 mil
- **Dispensa de licitação:** até R$ 33 mil

Demais compras e serviços:

- **Concorrência:** acima de R$ 1,43 milhões
- **Tomada de preços:** até R$ 1,43 milhões
- **Convite:** até R$ 176 mil
- **Dispensa de licitação:** até R$ 17,6 mil

Além dos limites para definição da modalidade de licitação, as seguintes referências também foram alteradas, pois fazem remissão aos valores das modalidades de licitação:

[4] https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/novos-limites-para-modalidades-de-licitacao/

- **Definição de obras, serviços e compras de grande vulto** (art. 6º, V): **R$ 82,5 milhões** (= 25 vezes o valor da concorrência para obras e serviços de engenharia)
- **Limite para utilização do leilão para venda de bens móveis** (art. 17, §6º): **até R$ 1,43 milhões**
- **Limite para aquisição por dispensa de licitação de produto para pesquisa e desenvolvimento** (art. 24, XXI): **R$ 660 mil** (=20% do valor da tomada de preços para obras e serviços de engenharia)
- **Limite para realização de audiência pública – licitações de imenso vulto** (art. 39): **R$ 330 milhões** (=100 vezes o alor da concorrência para obras e serviços de engenharia)
- **Limite para celebração de contrato verbal – pequenas compras de pronto pagamento** (art. 60, parágrafo único): **R$ 8.800,00**
- **Limite para dispensa do recebimento provisório de obras e serviços** (art. 74, III): **R$ 176 mil**

A alternativa D está incorreta. O enunciado refere-se ao fato do príncipe.

Enquanto o fato do príncipe é acontecimento extracontratual, o fato da Administração é contratual (ex: inexecução das cláusulas contratuais por culpa da Administração contratante, a exemplo da falta de pagamento).

Q17. CESPE/TRF 5 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta a respeito de licitações e registro de preços.

a) Representa hipótese de licitação dispensada, com previsão na Lei n.º 8.666/1993, a locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração cuja necessidade de instalação e localização condicione a sua escolha.

b) Quando, no decorrer de uma licitação, os licitantes apresentarem propostas com preços manifestamente superiores aos praticados no mercado nacional ou incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes, se estará diante, então, da chamada licitação deserta.

c) Em todas as modalidades licitatórias, faz-se imprescindível a constituição de comissão permanente ou especial de, no mínimo, três membros, servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da administração responsável pela licitação, a qual será responsável por receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento dos licitantes.

d) O sistema de registro de preços é o procedimento administrativo por meio do qual a administração pública seleciona as propostas mais vantajosas, que ficarão registradas para futuras contratações de prestação de serviços e aquisição de bens mediante concorrência ou pregão.

e) Se a administração pública pretender contratar serviços ou adquirir materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, poderá fazê-lo mediante dispensa de licitação.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:
>
> II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

> Decreto 7892/13, Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, são adotadas as seguintes definições:
>
> I - Sistema de Registro de Preços - conjunto de procedimentos para registro formal de preços relativos à prestação de serviços e aquisição de bens, para contratações futuras;

A alternativa A está incorreta. Sabemos que "dispensa de licitação" é o gênero, subdividido em duas espécies:

- **Licitação dispensada** (art. 17 da Lei n. 8.666/1993);

- **Licitação dispensável** (art. 24 da Lei n. 8.666/1993).

Na questão, o caso não é de licitação dispensada (art. 17), mas sim de licitação dispensável (art. 24, X, CRFB).

> Art. 24. É **dispensável** a licitação:
>
> X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia.

A alternativa B está incorreta. O item traz o conceito de licitação **fracassada**, pois esta ocorre quando todos os licitantes são inabilitados ou desclassificados.

> Art. 24, VII - quando as propostas apresentadas consignarem preços manifestamente superiores aos praticados no mercado nacional, ou forem incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes, casos em que, observado o parágrafo único do art. 48 desta Lei e, persistindo a situação, será admitida a adjudicação direta dos bens ou serviços, por valor não superior ao constante do registro de preços, ou dos serviços;

Nesses casos, pode a administração conferir o prazo de 8 dias para que os licitantes regularizem sua situação ou reformulem suas propostas. No caso da modalidade convite, esse prazo é de 3 dias.

> Lei 8666, Art. 48, § 3º. Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

A licitação **deserta**, por sua vez, é aquela na qual não houve interesse de qualquer pessoa, esvaziando-a.

A alternativa C está incorreta. É possível, na modalidade convite, que apenas um servidor faça às vezes da Comissão de licitação, devendo o mesmo conferir a habilitação e realizar julgamento da melhor proposta.

> Lei 8666, Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

A alternativa E está incorreta. Constitui causa de inexigibilidade, pois é impossível a realização de licitação, já que não haverá competitividade em razão da exclusividade do serviço.

> Lei 8666, Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
>
> I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do

> comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

Q18. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca de licitações e contratações na administração pública, assinale a opção correta.

a) No processo de licitação, a classificação é ato administrativo vinculado mediante o qual a comissão acolhe as propostas apresentadas nos termos e nas condições do edital e, se for constatada fraude nessa etapa, os membros da comissão respondem solidariamente, independentemente de posições individuais divergentes registradas em ata.

b) Situação hipotética: Uma autarquia federal vinculada à área de educação pretende contratar pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, para a prestação de serviços de educação. Assertiva: Nessa situação, a qualificação da futura contratada como organização social para as atividades de ensino contempladas no contrato de gestão possibilita a contratação com dispensa de licitação.

c) Situação hipotética: Uma autarquia federal publicou edital para a contratação, pelo regime diferenciado de contratação (RDC), de empresa fornecedora de canetas da marca X. No entanto, um fornecedor de canetas similares, mas de outra marca, solicitou que o instrumento convocatório fosse impugnado. Assertiva: Nessa situação, a impugnação é indevida, já que a indicação da marca é legal, por se tratar de RDC.

d) Situação hipotética: Lei estadual fixou normas para regular os procedimentos licitatórios em seu âmbito de atuação. Adotou os parâmetros gerais da Lei de Licitações e, de forma específica, estabeleceu que, para a aquisição de bens ou serviços, a empresa licitante deva ter fábrica no respectivo estado da Federação. Assertiva: Conforme entendimento do STF, tem caráter constitucional a referida exigência, devido às singularidades existentes no estado e ao interesse de fomentar o desenvolvimento industrial local.

e) Na hipótese de uma empresa pública pretender vender imóvel desafetado a entidade pertencente ao terceiro setor, configura-se dispensa de licitação, considerando-se o interesse público presente na alienação e as características do imóvel.

Comentários

A alternativa B está correta.

> Art. 24. É **dispensável a licitação**: XXIV - para a **celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais**, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

A alternativa A está incorreta.

> Lei 8666/93, art. 51, § 3º. Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, **salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata** lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

A alternativa C está incorreta. O erro está em afirmar, peremptoriamente, que a indicação de marca é legal. **O RDC, de fato, admite a indicação de marca, mas dentro de hipóteses restritas e justificadas**:

> Lei 12462/2011, Art. 7º No caso de licitação para aquisição de bens, a administração pública poderá:
>
> **I - indicar marca ou modelo, desde que formalmente justificado, nas seguintes hipóteses:**

a) em decorrência da necessidade de padronização do objeto;

b) quando determinada marca ou modelo comercializado por mais de um fornecedor for a única capaz de atender às necessidades da entidade contratante; ou

c) quando a descrição do objeto a ser licitado puder ser melhor compreendida pela identificação de determinada marca ou modelo aptos a servir como referência, situação em que será obrigatório o acréscimo da expressão “ou similar ou de melhor qualidade”;

Portanto, **não é possível afirmar que a escolha de marca foi legal**.

Provavelmente, o examinador entendeu que, para a situação ser lícita, deveria descrever "bic ou similares".

O segundo erro é dizer que se admite a indicação só porque se trata de RDC, já que a Lei de Licitações também o admite (art. 7º, §5º, da Lei nº 8.666/93).

A alternativa D está incorreta.

> **LICITAÇÃO PÚBLICA. Concorrência. Aquisição de bens. Veículos para uso oficial. Exigência de que sejam produzidos no Estado-membro. Condição compulsória de acesso. Art. 1º da Lei nº 12.204/98, do Estado do Paraná, com a redação da Lei nº 13.571/2002. Discriminação arbitrária. Violação ao princípio da isonomia ou da igualdade. Ofensa ao art. 19, II, da vigente Constituição da República. Inconstitucionalidade declarada. Ação direta julgada, em parte, procedente. Precedentes do Supremo**. É inconstitucional a lei estadual que estabeleça como condição de acesso a licitação pública, para aquisição de bens ou serviços, que a empresa licitante tenha a fábrica ou sede no Estado-membro. (ADI 3583, Rel. Min. Cezar Peluso, d.j. 21/02/2008).

A alternativa E está incorreta. **A venda de imóvel a entidade do terceiro setor não está prevista como hipótese de licitação dispensada** (art. 17, I, Lei 8666/93).

3.3 – Agentes Públicos e Processo Administrativo Disciplinar

O ponto merece bastante atenção e a cobrança das bancas será baseada **MUITO** nos aspectos jurisprudenciais, com uma cobrança aproximada de **55%** (mais da metade).

E claro que a cobrança da lei também está presente, com os restantes **45%**.

Entendo que todo o conteúdo é relevante, mas acho interessante o aprofundamento de alguns temas:

a) Conceito de agente público e classificação;
b) Concurso público;
c) Estabilidade e possiblidade de demissão;
d) Teto remuneratório;
e) Acumulação de cargos públicos;
f) Direitos e Deveres dos servidores públicos/
g) Formas de provimento dos cargos públicos;
h) Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar (especial atenção à jurisprudência do STJ sobre o tema);

Aqui, peço licença para sugerir o estudo de algumas súmulas sobre Processo Administrativo Disciplinar:

STF – SV 5 - A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.

Súmula 591 - É permitida a "prova emprestada" no processo administrativo disciplinar, desde que devidamente autorizada pelo juízo competente e respeitados o contraditório e a ampla defesa.

Súmula 592 - O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa.

Súmula 611-STJ: Desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é possível a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do poder-dever de autotutela imposto à Administração.

Súmula 641 – A portaria de instauração do processo administrativo disciplinar prescinde da exposição detalhada dos fatos a serem apurados. (Súmula 641, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18/02/2020, DJe 19/02/2020)

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
6. Servidores públicos. Regime constitucional. Regimes jurídicos: O servidor estatutário e o empregado público. Cargos e Funções. Direitos e deveres dos servidores estatutários. Regime previdenciário do servidor	**2L** (CRFB, art. 5º, LV e Lei n. 9.784/99, art. 2º, VII c/c art. 50, II; art. 15)	**5L** (Lei n. 8.112/90, art. 117, X; XII; XV e art. 132, III; Lei n. 9.784/99, arts. 56; 56, §2º c/c sv 21, STF; 64)	**5L** (CRFB, arts. 37, III; X; XV; 40, §7º c/cs. 340, STJ; 48 c/c 49, VIII) **5J** (não tem direito à remarcação dos exames físicos – depois da prova, mudou o entendimento	**2L** (Lei n. 12.813/13, art. 6º, II, "a") **4J** (decadência para a AP rever a aposentadoria se decorreram mais de 5 anos entre a data da aposentação e a da	**4J** (irrazoável ter critério de desempate tempo anterior na titularidade do serviço para o qual se presta o concurso; limitações devem estar previstas em lei	**2L** (Lei n. 8112/90, arts. 125 e 126; CC, art. 935 – independência de instância, salvo negativa de fato ou autoria; Lei n. 8.112/90, art. 219 – já mudou pela Lei n. 13.846/19) **15J** (É nula a contratação de pessoal pela Administração Pública sem a	**4L** (CRFB, arts. 37, §§5º e 6º; Lei n. 8.112/90, arts. 125 e 126)	**3L** (CRFB, art. 37, §9º; Lei n. 12.618, arts. 3º e 16, Lei n. 12618/12, art. 1º) **3J** (PJ não pode substituir a banca examinadora, só compatibilidade da questão com edital; 2J (à época, o STF ainda não tinha decidido pela aplicação

estatutário. Normas e princípios constitucionais. As regras de transição. O novo regime previdenciário. O sistema de previdência complementar. Regime e processo disciplinar.			para gestante – RE 1058333/PR)	decisão do TCU que julgou no sentido de sua ilegalidade).	e não no edital, a exemplo sv. 44, STF; reserva para deficientes independe da dificuldade no exercício da função; possibilidade de restrição de acordo com o gênero)	observância de prévia aprovação em concurso público — além das hipóteses excepcionadas pela própria Constituição, salvo FGTS e salário pelo período trabalhado; não tem direito à remarcação dos exames físicos – depois da prova, mudou o entendimento para gestante – RE 1058333/PR em 2018; é constitucional a cláusula de barreira em concursos; possível teste psicotécnico desde que haja lei e previsão no edital; É possível a fixação de limite etário para a inscrição em concurso público para ingresso na carreira de		do teto em indenização de licença-prêmio não usufruída por servidor; a estabilidade do art. 19, ADCT não se aplica aos empregados de EP e SEM)

						policial, desde que a referida discriminação seja estabelecida por lei e justificada pela natureza das atribuições do cargo a preencher; portaria de instauração do PAD prescinde de minuciosa descrição dos fatos, sendo necessária quando do indiciamento do servidor; O prazo prescricional interrompido com a abertura do processo administrativodisciplinar voltará a correr por inteiro após o decurso do prazo legal para o encerramento do procedimento; Instaurado o competente processo administrativo-disciplinar, fica superado o		

						exame de eventuais irregularidades ocorridas durante a sindicância; aprovação fora do número de vagas não gera direito subjetivo e o surgimento de vagas não gera automaticamente o direito à nomeação; Os proventos serão integrais quando o servidor for aposentado por invalidez permanente decorrente de moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei. Se não houver essa especificação, os proventos serão proporcionais; Ofende os princípios da antiguidade e da proporcionalidade a vedação de		

						que, antes de completado período mínimo de três anos, servidor federal dispute remoção para localidades que serão oferecidas a novos concursados; TCU não dispõe de poder para rever decisão judicial transitada em julgado, nem para determinar a suspensão de benefícios garantidos por sentença transitada em julgado, ainda que o direito reconhecido pelo Poder Judiciário não esteja amparado em jurisprudência do STF; o prazo decadencial para que a Administração anule ou revogue os próprios atos		

						não se consuma no período compreendido entre a concessão de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo TCU, pois o ato é complexo e se aperfeiçoa só com essa 2ª análise; prescrição intercorrente se configura durante o processo e não após a sentença, quando o direito de recurso é facultativo. Após sentença, o que começa a correr é o prazo prescricional para a propositura da ação fiscal para cobrança do crédito então constituído; RO em MS 32.732/DF - A participação		

						em concurso público na condição de deficiente físico resta assegurada mesmo se equipe multidisciplinar atestar que a deficiência, embora presente, não produz dificuldade para o desempenho das funções do cargo).		

Vejamos algumas questões de certames passados que cobraram o assunto:

Q1. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Entre as opções abaixo, apenas uma, nos termos da Lei n° 8.112/90, NÃO é causa de demissão do servidor público. Assinale-a:

a) Inassiduidade habitual.

b) Coagir subordinado, no sentido de filiar-se a partido político.

c) Proceder de forma desidiosa.

d) Receber presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições.

e) Participar de gerência ou administração de sociedade.

Comentários

A alternativa B está correta.

> Art. 132. A **demissão** será aplicada nos seguintes casos:
>
> I - crime contra a administração pública;
>
> II - abandono de cargo;
>
> **III - inassiduidade habitual; (Letra A)**
>
> IV - improbidade administrativa;
>
> V - incontinência pública e conduta escandalosa, na repartição;
>
> VI - insubordinação grave em serviço;

VII - ofensa física, em serviço, a servidor ou a particular, salvo em legítima defesa própria ou de outrem;

VIII - aplicação irregular de dinheiros públicos;

IX - revelação de segredo do qual se apropriou em razão do cargo;

X - lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional;

XI - corrupção;

XII - acumulação ilegal de cargos, empregos ou funções públicas;

XIII - transgressão dos incisos IX a XVI do art. 117.

Art. 117. Ao servidor é proibido:

IX - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública;

X - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário; (Redação dada pela Lei nº 11.784, de 2008) (**Letra E)**

XI - atuar, como procurador ou intermediário, junto a repartições públicas, salvo quando se tratar de benefícios previdenciários ou assistenciais de parentes até o segundo grau, e de cônjuge ou companheiro;

XII - receber propina, comissão, presente ou **vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições; (Letra D)**

XIII - aceitar comissão, emprego ou pensão de estado estrangeiro;

XIV - praticar usura sob qualquer de suas formas;

XV - proceder de forma desidiosa; (Letra C)

XVI - utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares.

Q2. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

A remuneração do servidor público é a soma dos vencimentos do cargo e de vantagens pecuniárias. Com relação ao regime remuneratório dos servidores públicos é correto afirmar que:

a) a garantia da irredutibilidade dos vencimentos não veda a redução de parcelas que compõem a remuneração ou mesmo a alteração no modo de cálculo de gratificações e outras vantagens, desde que preservado o valor da remuneração total.

b) a isonomia remuneratória prevista na Constituição Federal garante paridade entre os cargos de igual atribuição ou assemelhados no Executivo, no Legislativo e no Judiciário.

c) em caso de acordo é possível a fixação de vencimento de servidor por meio de Convenção Coletiva desde que homologado judicialmente.

d) a fixação de subsídios dos Membros do Legislativo, bem como Presidente, Vice-Presidente e Ministros de Estado ocorre por meio de Lei de competência exclusiva do Congresso, sancionada pelo Presidente da República.

e) os pensionistas de servidor público falecido já aposentado, terão suas pensões regidas pela Lei vigente por ocasião da aposentadoria do servidor falecido.

Comentários

A alternativa A está correta.

> CRFB, Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
>
> XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são **irredutíveis**[5], ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
>
> O STF possui entendimento consolidado no sentido de que **o servidor público não tem direito adquirido de manter o regime jurídico existente no momento em que ingressou no serviço público. No entanto, as mudanças no regime jurídico do servidor não podem reduzir a sua remuneração, considerando que o art. 37, XV, da CF/88 assegura o princípio da irredutibilidade dos vencimentos**.
>
> No caso concreto, os servidores de determinado órgão público tinham jornada de trabalho de 20 horas semanais. Foi editada, então, uma Lei aumentando a jornada de trabalho para 40 horas semanais, sem, contudo, majorar a remuneração paga.
>
> O STF entendeu que a lei que alterou a jornada de trabalho não poderia ser aplicada aos servidores que, antes de sua edição, já estivessem legitimamente subordinados à carga horária inferior. Isso porque, se fossem obrigados a trabalhar mais sem aumento da remuneração, haveria uma redução proporcional dos vencimentos recebidos.
>
> Assim, nas hipóteses em que houver aumento de carga horária dos servidores, essa só será válida se houver formal elevação proporcional da remuneração; caso contrário, a regra será inconstitucional, por violação da norma constitucional da irredutibilidade vencimental.
>
> STF. Plenário. ARE 660010/PR, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 30/10/2014 (repercussão geral) (Info 762).
>
> STF. Plenário. MS 25875/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/10/2014 (Info 762).

Nesse ponto, vale salientar que a irredutibilidade não veda a redução de parcelas que componham os critérios legais de fixação, desde que não se diminua o **valor da remuneração na sua totalidade** (STF, RE 364.317/RS, DJ 21/11/2003).

> EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONTROLE EXTERNO DE LEGALIDADE DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA: INAPLICABILIDADE DA DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 54 DA LEI 9.784/1999. DETERMINAÇÃO DE TRANSFORMAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO EM VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICÁVEL.

[5] Atenção: a súmula 27, STF está superada - Súmula 27, STF: Os servidores públicos não tem vencimentos irredutíveis, prerrogativa dos membros do Poder Judiciário e dos que lhes são equiparados.

> INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA.
>
> 1. O servidor público não tem direito adquirido à manutenção de regime de composição de vencimentos ou proventos, uma vez que o que a Constituição lhe assegura é a irredutibilidade de vencimentos.
>
> 2. "Servidor não tem direito adquirido a regime jurídico de reajuste da gratificação incorporada, por isso que não contraria a Constituição da República lei que transforma as verbas incorporadas a esse título em vantagem pessoal nominalmente identificada, reajustável pelos índices gerais de revisão dos vencimentos dos servidores públicos" (AI 833.985-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 12.4.2011).
>
> 3. In casu, não houve decréscimo da remuneração dos agravantes, o que afasta a alegação de violação aos princípios do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos.
>
> 4. Precedentes: MS 24.381, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.9.2004; RE 223.425, Rel. Min. Moreira Alves, Plenário, DJ 1º.9.2000; e RE 226.462, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 25.5.2001.

A alternativa B está incorreta.

A CRFB, em sua redação originária, **tinha** a referida previsão:

> Art. 39, § 1º A lei assegurará, aos servidores da administração direta, isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho. (Vide Lei nº 8.448, de 1992)

Por isso, a Lei n. 8.112/90, realmente, tem essa previsão.

> Lei n. 8.112/90, Art. 40, § 4º É assegurada a isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhadas do mesmo Poder ou entre servidores dos três Poderes, **ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho.**

Todavia, o dispositivo foi retirado da CRFB pela EC19/98.

Ademais, frisa-se que a CRFB veda vinculação ou equiparação para efeito de remuneração.

> CRFB. Art. 37, III - é **vedada** a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

A alternativa C está incorreta.

> Súmula 679, STF: A fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva.
>
> CRFB. Art. 37, X - a **remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica**, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Já os subsídios dos cargos políticos são alterados pelos seguintes instrumentos:

a) Resolução do Congresso: membros de ambas as casas (Câmara e Senado), Presidente da República e Ministros de Estado;

b) Lei Estadual: lei de iniciativa da Assembleia (câmara distrital, no âmbito do DF) para remuneração dos deputados estaduais (e distritais), também para remuneração do Governador;

c) Resolução da Câmara Municipal: subsídio dos vereadores para próxima legislatura; cabendo à Câmara, por lei, estabelecer o do Prefeito.

A alternativa D está incorreta.

A fixação dos subsídios dos agentes mencionados é, de fato, da competência exclusiva do Congresso Nacional (art. 49, VII e VIII, CRFB).

Entretanto, não são fixados por lei, mas por **decretos legislativos** que são atos editados pelo Congresso Nacional para o tratamento de matérias de sua competência exclusiva (art. 49 da CF), dispensada a sanção presidencial.

> CRFB. Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida está para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

As decisões do art. 49 independem de sanção do Presidente.

> CRFB. Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:
>
> VII - **fixar idêntico subsídio para os Deputados Federais e os Senadores**, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
>
> VIII - **fixar os subsídios do Presidente e do Vice-Presidente da República e dos Ministros de Estado**, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

A alternativa E está incorreta.

> Súmula 340, STJ. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela **vigente na data do óbito do segurado.**
>
> CRFB. Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)
>
> § 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que **será igual**: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)
>
> I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)
>
> II - ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

Q3. IBPC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

A prova de aptidão física em concursos públicos pode acarretar situações a serem dirimidas no edital. Nesse sentido, sobre essa modalidade de prova é correto afirmar que:

a) a proteção constitucional à maternidade e à gestante autoriza o tratamento diferenciado à candidata gestante, com designação de outra data para a realização do teste de aptidão física, especialmente se comprovado que a realização da prova na condição em que se encontra pode prejudicar a saúde do feto.

b) comprovado que o impedimento de realização da prova na data designada deu-se em razão de mudança na situação de saúde do candidato (ex. fraturas, cirurgia, doenças) é possível a designação de nova data para a realização da prova de aptidão física.

c) o STF, no julgamento do RE n. 630733, alterou seu entendimento para consignar que não viola o princípio da isonomia a remarcação de teste de aptidão física em virtude de impedimento de caráter pessoal relacionado ao candidato.

d) importa em privilégio às candidatas grávidas, em detrimento dos demais e, portanto, viola o princípio da isonomia nos certames públicos, a designação de nova data para a realização do teste físico.

e) o edital é a lei do concurso, de forma que se a candidata não comparecer na data da realização do teste, mesmo por estar na condição de gestante e ter comprovado que a realização do teste expõe à saúde do feto, estará automaticamente eliminada, conforme previsão expressa nos editais.

Comentários

A alternativa A está correta.

> Os candidatos em concurso público **não** têm direito à prova de segunda chamada nos testes de aptidão física **em razão de circunstâncias pessoais, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior**, salvo se houver previsão no edital permitindo essa possibilidade. [STF. Pleno. RE **630733**/DF, 15/5/13 - Rep. Geral - Info 706]

Márcio Cavalcante explica os principais fundamentos do STF[6]:

> • o princípio da isonomia estaria violado se a Administração Pública beneficiasse determinado indivíduo em detrimento de outro nas mesmas condições;
>
> • o princípio da isonomia não possibilita que o candidato tenha direito de realizar prova de segunda chamada em concurso público por conta de situações individuais e pessoais, especialmente porque o edital estabelece tratamento isonômico a todos os outros candidatos;
>
> • além disso, a análise da presente questão não se limita ao exame do princípio da isonomia, devendo ser considerados outros princípios envolvidos;
>
> • o concurso público é um processo de seleção que deve ser realizado com transparência, impessoalidade, igualdade e com o menor custo para os cofres públicos. Dessa maneira, não é razoável a movimentação de toda a máquina estatal para privilegiar determinados candidatos que

[6] https://www.dizerodireito.com.br/2018/11/a-candidata-que-esteja-gestante-no-dia.html

se encontrem impossibilitados de realizar alguma das etapas do certame por motivos exclusivamente individuais;

• ao se permitir a remarcação do teste de aptidão física nessas circunstâncias, está se possibilitando que o término do concurso seja adiado inúmeras vezes, sem limites, considerando que, naquele determinado dia marcado, algum candidato poderia ter problemas de ordem individual, o que causaria tumulto e dispêndio desnecessário para a Administração;

• assim, não é razoável que a Administração fique à mercê de situações adversas para colocar fim ao certame, de modo a deixar os concursos em aberto por prazo indeterminado.

Com base nesse julgado, os Tribunais no país começaram aplicar esse entendimento, inclusive, para gestantes que, por ora, estariam impossibilitadas de realizar o teste físico.

Todavia, em 2018, quando o caso chegou ao STF, a Suprema Corte entendeu que essa situação é peculiar, sendo justificável o tratamento diverso para gestantes (mesmo que o edital proíba a remarcação do teste).

É constitucional a remarcação do teste de aptidão física de candidata que esteja grávida à época de sua realização, independentemente da previsão expressa em edital do concurso público. STF. Plenário. RE 1058333/PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 21/11/2018 (repercussão geral).

Principais argumentos:

• A CF/88 protege a maternidade, a família e o planejamento familiar, de forma que a condição de gestante goza de proteção constitucional reforçada.

• Em razão deste amparo constitucional específico, a gravidez não pode causar prejuízo às candidatas, sob pena de malferir os princípios da isonomia e da razoabilidade.

• Não seria proporcional nem razoável exigir que a candidata colocasse a vida de seu bebê em risco, de forma irresponsável, ao se submeter a teste físico mediante a prática de esforço incompatível com a fase gestacional.

• O não reconhecimento desse direito da mulher compromete a autoestima social e a estigmatiza.

• As mulheres têm dificuldade em se inserir no mercado de trabalho e enfrente obstáculos para alcançar postos profissionais de maior prestígio e remuneração. Por consequência, acirra-se a desigualdade econômica, que por si só é motivo de exclusão social.

• O STF entendeu que a situação da candidata grávida merece tratamento diferente do caso de candidatos doentes ou que não compareceram ao teste por motivo de força maior. Assim, justifica-se fazer um *distinguishing* em relação ao que foi decidido no RE 630733/DF.

Atraso no concurso

O STF afirmou que permitir à candidata gestante fazer prova em outra data não gera atraso na conclusão do concurso público. Isso porque a Administração Pública pode continuar o certame normalmente, fazendo apenas a reserva do número de vagas para essa situação excepcional.

Se após a realização do teste de aptidão física remarcado, a candidata conseguir a aprovação e classificação, será empossada. Caso contrário, será empossado o candidato ou candidata remanescente na lista de classificação, em posição imediatamente subsequente.

Q4. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

a) Os vencimentos dos cargos do Poder Executivo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Legislativo.

b) As funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

c) O regime de emprego público regulamentado pela Lei nº 9.962/2000 incide apenas sobre os servidores da administração pública federal.

d) Embora afaste-se o reconhecimento de direito adquirido a regime jurídico, o servidor público tem direito à aplicação irrestrita da norma que prevê a irredutibilidade de seus vencimentos.

Comentários

A banca considerou como corretas as alternativas B e C.

A alternativa A está incorreta. A própria redação do art. 37, XII é contrária à alternativa. O parâmetro é o Executivo.

> CRB 88, Art. 37, XII. Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser **superiores aos pagos pelo Poder Executivo**;

Para aprofundar o conhecimento do inciso, vejam os Comentários de Luciano Ferraz[7]:

> Com efeito, o dispositivo ligava-se ao antigo art. 39, §1º[8], Constituição originária (suprimido pela EC 19/98), segundo o qual a lei asseguraria aos servidores da administração direta isonomia de vencimentos para cargos e atribuições iguais ou assemelhados do mesmo Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho.
>
> A despeito de a regra do inciso XII silenciar-se, para fins da isonomia prescrita, quanto à necessidade de verificação do cargo em si, de suas atribuições e dos cargos ditos assemelhados, a pertinência temática com o art. 39, §1º deixava ver que o constituinte elegera como parâmetro para a verificação da isonomia as atribuições típicas de cada cargo: a isonomia dependeria, portanto, da constatação da igualdade ou similitude de atribuições.
>
> Em suma: entre cargos desiguais, não se legitimava a isonomia.

[7] Comentários à Constituição do Brasil, Coordenação de MENDES, Gilmar Ferreira; CANOTILHO, José Joaquim Gomes; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz, 2ª Ed., Saraiva: São Paulo, 2016, p. 884.

[8] Art. 39, § 1º A lei assegurará, aos servidores da administração direta, isonomia de vencimentos para cargos de atribuições iguais ou assemelhados do mesmo **Poder ou entre servidores dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário**, ressalvadas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho. (Vide Lei nº 8.448, de 1992)

Por isso, "*existindo cargos no Poder legislativo ou no Judiciário sem similar no Poder Executivo, não se há de cogitar de igualdade de vencimentos por ausência de paradigma" (STF, ADI 48-9/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, d.j. 18/10/2002)*

Logo, só se deve cogitar de aplicabilidade do inciso XII do art. 37 relativamente aos cargos de nível administrativo, excluindo-se, destarte, os membros de Poder (MP e Tribunal de Contas), haja vista que, quanto a estes, é impossível pretender identidade ou semelhança de atribuições num e noutro poder.

Ademais, vale frisar que não se aplica a igualdade sem lei.

O poder judiciário, nos termos da súmula 339, STF, não pode fazê-lo.

Súmula 339, STF: Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

A alternativa B está correta.

Art. 37, V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

A alternativa C está correta.

LEI No 9.962, DE 22 DE FEVEREIRO DE 2000.

Disciplina o regime de emprego público do pessoal da Administração FEDERAL direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências.

Art. 1o O pessoal admitido para emprego público na Administração federal direta, autárquica e fundacional terá sua relação de trabalho regida pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e legislação trabalhista correlata, naquilo que a lei não dispuser em contrário.

A alternativa D está incorreta. Não há aplicação irrestrita.

Ex1: É possível contrapor a garantia de irredutibilidade dos vencimentos (art. 37, XV) à obrigatoriedade de observância do teto remuneratório (art. 37, XI), nos termos da jurisprudência do STF:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DO TETO DE RETRIBUIÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. VALORES PERCEBIDOS ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003. INCLUSÃO. ART. 37, XI e XV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. Computam-se para efeito de observância do teto remuneratório do art. 37, XI, da Constituição da República também os valores percebidos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 41/2003 a título de vantagens pessoais pelo servidor público, dispensada a restituição dos valores recebidos em excesso de boa-fé até o dia 18 de novembro de 2015. **2. O âmbito de incidência da garantia de irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, da Lei Maior) não alcança valores excedentes do limite definido no art. 37, XI, da Constituição da República.** 3. Traduz afronta direta ao art. 37, XI e XV, da Constituição da República a exclusão, da base de incidência do teto remuneratório, de valores percebidos, ainda que antes do advento da Emenda Constitucional nº 41/2003, a título de vantagens pessoais. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 606358, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, d.j. 18/11/2015)

Ex2:

O não encaminhamento de projeto de lei de revisão anual dos vencimentos dos servidores públicos, previsto no inciso X do art. 37 da CF/88, não gera direito subjetivo a indenização. Deve o Poder Executivo, no entanto, se pronunciar, de forma fundamentada, acerca das razões pelas quais não propôs a revisão.

Não cabe, no caso, invocar o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. Isso porque a jurisprudência do STF é no sentido de que esse princípio somente é violado quando há redução do valor nominal dos vencimentos, mas não quando se deixa de reajustá-los para repor seu poder de compra. **STF. Plenário. RE 565089 /SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgado em 25/9/2019 (repercussão geral – Tema 19) (Info 953).**

Q5. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

A posse de servidor público é condicionada à apresentação da relação dos bens e direitos que integram seu patrimônio privado, para ser arquivada no serviço de pessoal competente. A prestação de informação falsa nesse documento acarretará ao declarante:

a) A aplicação da pena de demissão a bem do serviço público.

b) A aplicação da pena de advertência.

c) A aplicação da pena de suspensão por 30 (trinta) dias.

d) A abertura de prazo para a regularização da informação na declaração.

Comentários

A alternativa A está correta.

Lei 8429/91, Art. 13. A posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de declaração dos bens e valores que compõem o seu patrimônio privado, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente.

§ 3º **Será punido com a pena de demissão, a bem do serviço público**, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, o agente público que se recusar a prestar declaração dos bens, dentro do prazo determinado, ou que a **prestar falsa**.

Q6. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

É obrigatória a aprovação prévia em concurso público para a ocupação de cargos e empregos públicos efetivos. Trata-se da realização do princípio da igualdade de acesso ao serviço público. Com base nesse enunciado, indique a afirmação CORRETA:

a) Limites de idade, sexo, altura e capacitação profissional devem ser estabelecidos em regulamento do concurso e não apenas no edital.

b) Para que o candidato possa fazer jus às vagas reservadas aos portadores de deficiência, estas precisam necessariamente causar dificuldades no desempenho das funções do cargo disputado, em função da aplicação do princípio da congruência.

c) O princípio da igualdade de gênero impede que o edital de concurso público preveja a participação apenas de concorrentes de determinado sexo.

d) Conflita com o princípio da razoabilidade a eleição, como critério de desempate, do desempenho profissional anterior, relacionado com a titularidade do serviço para o qual se realiza o concurso.

Comentários

A alternativa D está correta.

> CONCURSO PÚBLICO. CRITÉRIOS DE DESEMPATE. ATUAÇÃO ANTERIOR NA ATIVIDADE. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. Mostra-se conflitante com o princípio da razoabilidade eleger como critério de desempate tempo anterior na titularidade do serviço para o qual se realiza o concurso público (STF. Plenário. ADI 3.522/RS, rel. Min. Marco Aurélio, j. 24.11.2005).

A alternativa A está incorreta.

> Eventuais limitações para participação em concurso público devem estar estabelecidas em **lei**, não sendo suficiente que conste exclusivamente do edital ou do regulamento do concurso (STF. 2ª Turma. RE 595.893/SE, rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011).
>
> Súmula Vinculante 44, STF: Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.

A alternativa B está incorreta.

> Entende o STF que as pessoas portadoras de deficiência têm direito a reserva de vagas independentemente da eventual dificuldade no exercício da função. Interpretação em contrário vulneraria a própria ideia fundante das ações afirmativas, desprotegendo minorias (STF. RMS 32.732-TA/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 13.05.2014)

A alternativa C está incorreta.

> A jurisprudência do Supremo é justamente em sentido oposto, **admitindo que determinados concursos, deste que fundamentadamente, restrinjam o ingresso em cargo público de acordo com o gênero do candidato**. (STF. 2ª Turma. RE 528.684/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.09.2013).

Q7. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

Sobre o processo administrativo-disciplinar no âmbito federal:

I. A portaria de instauração do processo administrativo-disciplinar prescinde de minuciosa descrição dos fatos imputados, sendo certo que a exposição pormenorizada dos acontecimentos se mostra necessária somente quando do indiciamento do servidor.

II. O prazo prescricional interrompido com a abertura do processo administrativo disciplinar voltará a correr por inteiro após o decurso do prazo legal para o encerramento do procedimento.

III. Instaurado o competente processo administrativo-disciplinar, fica superado o exame de eventuais irregularidades ocorridas durante a sindicância.

IV. A autoridade administrativa pode aplicar a pena de demissão quando em processo administrativo-disciplinar, é apurada a prática de ato de improbidade por servidor público, tendo em vista a independência das instâncias civil, penal e administrativa.

a) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

b) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

c) Estão corretas apenas as assertivas I, III e IV.

d) Estão corretas apenas as assertivas II, III e IV.

e) Estão corretas todas as assertivas.

Comentários

A alternativa E está correta.

A assertiva I está correta.

> **Jurisprudência em Teses n.5, STJ**: A portaria de instauração do processo disciplinar prescinde de minuciosa descrição dos fatos imputados, sendo certo que a exposição pormenorizada dos acontecimentos se mostra necessária somente quando do indiciamento do servidor.

A assertiva II está correta.

> **Jurisprudência em Teses n.5, STJ**: O prazo prescricional interrompido com a abertura do Processo Administrativo Disciplinar – PAD voltará a correr por inteiro após 140 dias, uma vez que esse é o prazo legal para o encerramento do procedimento.

A assertiva III está correta.

> **Jurisprudência em Teses n.5, STJ**: Instaurado o competente processo administrativo disciplinar, resta superado o exame de eventuais irregularidades ocorridas durante a sindicância.

A assertiva IV está correta.

> **Jurisprudência em Teses n.5, STJ**: A autoridade administrativa pode aplicar a pena de demissão quando em processo administrativo disciplinar é apurada a prática de ato de improbidade por servidor público, tendo em vista a independência das instâncias civil, penal e administrativa.

Q8. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Assinale a alternativa INCORRETA.

a) Os candidatos em concurso público não têm direito à prova de 2ª (segunda) chamada, nos testes de aptidão física, em razão de circunstâncias pessoais, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior, salvo contrária disposição editalícia.

b) É constitucional a regra denominada “cláusula de barreira”, inserida em edital de concurso público, que limita o número de candidatos participantes de cada fase da disputa, com o intuito de selecionar apenas os concorrentes mais bem classificados para prosseguir no certame.

c) É possível a exigência de teste psicotécnico como condição de ingresso no serviço público, desde que haja lei emanada do Poder Legislativo competente e previsão no edital regulamentador do certame.

d) É possível a fixação de limite etário para a inscrição em concurso público para ingresso na carreira de policial, desde que a referida discriminação seja estabelecida por lei e justificada pela natureza das atribuições do cargo a preencher.

e) É nula e sem efeitos jurídicos válidos a contratação de pessoal pela Administração Pública sem observância de prévia aprovação em concurso público, salvo as hipóteses excepcionadas pela própria Constituição,

ressalvado o direito às verbas indenizatórias, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado à custa dos serviços efetivamente prestados pelo trabalhador.

Comentários

A alternativa A foi considerada correta.

> Os candidatos em concurso público **não** têm direito à prova de segunda chamada nos testes de aptidão física **em razão de circunstâncias pessoais, ainda que de caráter fisiológico ou de força maior**, salvo se houver previsão no edital permitindo essa possibilidade. [STF. Pleno. RE **630733**/DF, 15/5/13 - Rep. Geral - Info 706]

Márcio Cavalcante explica os principais fundamentos do STF[9]:

> • o princípio da isonomia estaria violado se a Administração Pública beneficiasse determinado indivíduo em detrimento de outro nas mesmas condições;
>
> • o princípio da isonomia não possibilita que o candidato tenha direito de realizar prova de segunda chamada em concurso público por conta de situações individuais e pessoais, especialmente porque o edital estabelece tratamento isonômico a todos os outros candidatos;
>
> • além disso, a análise da presente questão não se limita ao exame do princípio da isonomia, devendo ser considerados outros princípios envolvidos;
>
> • o concurso público é um processo de seleção que deve ser realizado com transparência, impessoalidade, igualdade e com o menor custo para os cofres públicos. Dessa maneira, não é razoável a movimentação de toda a máquina estatal para privilegiar determinados candidatos que se encontrem impossibilitados de realizar alguma das etapas do certame por motivos exclusivamente individuais;
>
> • ao se permitir a remarcação do teste de aptidão física nessas circunstâncias, está se possibilitando que o término do concurso seja adiado inúmeras vezes, sem limites, considerando que, naquele determinado dia marcado, algum candidato poderia ter problemas de ordem individual, o que causaria tumulto e dispêndio desnecessário para a Administração;
>
> • assim, não é razoável que a Administração fique à mercê de situações adversas para colocar fim ao certame, de modo a deixar os concursos em aberto por prazo indeterminado.
>
> Com base nesse julgado, os Tribunais no país começaram aplicar esse entendimento, inclusive, para gestantes que, por ora, estariam impossibilitadas de realizar o teste físico.
>
> Por isso, o TRF4 considerou correta.
>
> Todavia, em 2018, quando o caso chegou ao STF, a Suprema Corte entendeu que essa situação é peculiar, sendo justificável o tratamento diverso para gestantes (mesmo que o edital proíba a remarcação do teste).

[9] https://www.dizerodireito.com.br/2018/11/a-candidata-que-esteja-gestante-no-dia.html

É constitucional a remarcação do teste de aptidão física de candidata que esteja grávida à época de sua realização, independentemente da previsão expressa em edital do concurso público. STF. Plenário. RE 1058333/PR, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 21/11/2018 (repercussão geral).

Principais argumentos:

• A CF/88 protege a maternidade, a família e o planejamento familiar, de forma que a condição de gestante goza de proteção constitucional reforçada.

• Em razão deste amparo constitucional específico, a gravidez não pode causar prejuízo às candidatas, sob pena de malferir os princípios da isonomia e da razoabilidade.

• Não seria proporcional nem razoável exigir que a candidata colocasse a vida de seu bebê em risco, de forma irresponsável, ao se submeter a teste físico mediante a prática de esforço incompatível com a fase gestacional.

• O não reconhecimento desse direito da mulher compromete a autoestima social e a estigmatiza.

• As mulheres têm dificuldade em se inserir no mercado de trabalho e enfrente obstáculos para alcançar postos profissionais de maior prestígio e remuneração. Por consequência, acirra-se a desigualdade econômica, que por si só é motivo de exclusão social.

• O STF entendeu que a situação da candidata grávida merece tratamento diferente do caso de candidatos doentes ou que não compareceram ao teste por motivo de força maior. Assim, justifica-se fazer um *distinguishing* em relação ao que foi decidido no RE 630733/DF.

Atraso no concurso

O STF afirmou que permitir à candidata gestante fazer prova em outra data não gera atraso na conclusão do concurso público. Isso porque a Administração Pública pode continuar o certame normalmente, fazendo apenas a reserva do número de vagas para essa situação excepcional.

Se após a realização do teste de aptidão física remarcado, a candidata conseguir a aprovação e classificação, será empossada. Caso contrário, será empossado o candidato ou candidata remanescente na lista de classificação, em posição imediatamente subsequente.

Portanto, fiquem atentos para as próximas provas.

A alternativa B está correta.

É constitucional a regra denominada "cláusula de barreira", inserida em edital de concurso público, que limita o número de candidatos participantes de cada fase da disputa, com o intuito de selecionar apenas os concorrentes mais bem classificados para prosseguir no certame. RE 635739/AL, rel. Min. Gilmar Mendes, 19.2.2014.

A alternativa C está correta.

É pacífica jurisprudência deste Tribunal no sentido de ser possível a exigência de teste psicotécnico como condição de ingresso no serviço público, desde que haja lei emanada do Poder Legislativo competente e previsão no edital regulamentador do certame. Incidência da Súmula nº 686 /STF. (STF - AG.REG. no RE 537795 DF).

Eventuais limitações para participação em concurso público devem estar estabelecidas em **lei**, não sendo suficiente que conste exclusivamente do edital ou do regulamento do concurso (STF. 2ª Turma. RE 595.893/SE, rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011).

> Súmula Vinculante 44, STF: Só por lei se pode sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público.

A alternativa D está correta.

> A jurisprudência do Supremo é justamente em sentido oposto, **admitindo que determinados concursos, deste que fundamentadamente, restrinjam o ingresso em cargo público de acordo com o gênero do candidato**. (STF. 2ª Turma. RE 528.684/MS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.09.2013).

A alternativa E está incorreta. Não há direito a recebimento de verbas indenizatórias, mas apenas o salário referente ao período trabalhado e levantamento do FGTS.

> É nula a contratação de pessoal pela Administração Pública sem a observância de prévia aprovação em concurso público — além das hipóteses excepcionadas pela própria Constituição —, razão pela qual não gera quaisquer efeitos jurídicos válidos em relação aos empregados eventualmente contratados, ressalvados os direitos à **percepção dos salários referentes ao período trabalhado e, nos termos do art. 19-A da Lei 8.036/1990, ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS (STF, RE 765.320, Rel. Min. Teori Zavascki, d.j. 15/09/2016).**

Q9. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. O candidato aprovado fora das vagas previstas no edital tem direito subjetivo à nomeação se, após serem preenchidas todas as vagas, surgirem novas vagas durante o prazo de validade do certame.

II. É taxativo o rol de doenças graves na Lei do Regime Jurídico Único para efeito de aposentadoria por invalidez permanente com proventos integrais.

III. O registro imobiliário não é oponível em face da União para afastar o regime dos terrenos de marinha.

a) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e III.

c) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa C está correta.

A assertiva I está incorreta.

> O surgimento de novas vagas ou a abertura de novo concurso para o mesmo cargo, durante o prazo de validade do certame anterior, não gera automaticamente o direito à nomeação dos candidatos aprovados fora das vagas previstas no edital, ressalvadas as hipóteses de preterição arbitrária e imotivada por parte da administração, caracterizada por comportamento tácito ou expresso do Poder Público capaz de revelar a inequívoca necessidade de nomeação do aprovado durante o período de validade do certame, a ser demonstrada de forma cabal pelo candidato.
>
> **Assim, o direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado em concurso público exsurge nas seguintes hipóteses:**

a) quando a aprovação ocorrer dentro do número de vagas dentro do edital;

b) quando houver preterição na nomeação por não observância da ordem de classificação; e

c) quando surgirem novas vagas, ou for aberto novo concurso durante a validade do certame anterior, e ocorrer a preterição de candidatos de forma arbitrária e imotivada por parte da administração nos termos acima.

STF. Plenário. RE 837311/PI, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 09/12/2015 (repercussão geral) (Info 811).

Vejam outros entendimentos sobre concursos públicos e direito subjetivo à nomeação.

O candidato aprovado em concurso público fora do número de vagas tem direito subjetivo à nomeação caso surjam:

a) novas vagas durante o prazo de validade do certame;

b) haja manifestação inequívoca da administração sobre a necessidade de seu provimento e

c) não tenha restrição orçamentária.

STJ. 1ª Seção. MS 22.813-DF, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 13/06/2018 (Info 630).

Durante o prazo de validade do concurso, um servidor se aposentou, mas não houve autorização do Ministério do Planejamento para que o órgão federal fizesse o provimento desta vaga. Um mês após o fim do prazo de validade do concurso, a Administração Pública abriu novo concurso para este cargo.

O STF entendeu que este candidato não possui direito líquido e certo à nomeação porque:

a) foi aprovado fora do número de vagas previsto no edital; e

b) o prazo de validade do concurso em que ele foi aprovado expirou antes da abertura do novo certame.

c) realmente surgiu uma vaga decorrente da aposentadoria, mas não houve manifestação do órgão competente se havia disponibilidade orçamentária para que este cargo fosse imediatamente provido.

Assim, para o Tribunal, a situação não se enquadra nas hipóteses previstas no RE 837311/PI. STF. 1ª Turma. RMS 31478/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 9/8/2016 (Info 834).

A desistência de candidatos melhor classificados em concurso público convola a mera expectativa em direito líquido e certo, garantindo a nomeação dos candidatos que passarem a constar dentro do número de vagas previstas no edital. STJ. 1ª Turma.RMS 53506-DF, Rel. Min. Regina Helena Costa, julgado em 26/09/2017 (Info 612). STJ. 2ª Turma. RMS 52251/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05/09/2017. STF. 1ª Turma. ARE 1058317 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 01/12/2017.

A nomeação tardia de candidatos aprovados em concurso público, por meio de ato judicial, à qual atribuída eficácia retroativa, não gera direito às promoções ou progressões funcionais que alcançariam se houvesse ocorrido, a tempo e modo, a nomeação. STF. Plenário. RE 629392 RG/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 8/6/2017 (repercussão geral) (Info 868).

A assertiva II está correta.

Os proventos serão integrais quando o servidor for aposentado por invalidez permanente decorrente de moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, **especificadas em**

lei. Se não houver essa especificação, os proventos serão proporcionais: C.F., art. 40, I. II" (RE 175.980, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 20.2.1998).

CF/88 prevê, em seu art. 40, § 1º, I, a possibilidade de os servidores públicos serem aposentados caso se tornem total e permanentemente incapazes para o trabalho. Trata-se da chamada aposentadoria por invalidez.

Em regra, a aposentadoria por invalidez será paga com proventos proporcionais ao tempo de contribuição. Excepcionalmente, ela será devida com proventos integrais se essa invalidez for decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.

Assim, a concessão de aposentadoria por invalidez com proventos integrais exige que a doença incapacitante esteja prevista em rol taxativo da legislação de regência.

O art. 41, § 1º, I, da CF/88 é bastante claro ao exigir que a lei defina as doenças e moléstias que ensejam aposentadoria por invalidez com proventos integrais. Logo, esse rol legal deve ser tido como EXAUSTIVO (TAXATIVO).

Com base no entendimento acima exposto, o STJ tem decidido que serão PROPORCIONAIS (e não integrais) os proventos de aposentadoria de servidor público federal diagnosticado com doença grave, contagiosa ou incurável que não esteja prevista no art. 186, § 1º, da Lei 8.112/90 nem indicada em lei.

STJ. 2ª Turma. REsp 1324671-SP, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 3/3/2015 (Info 557).

STF. Plenário. RE 656860/MT, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 21/8/2014 (Info 755).

A assertiva III está correta.

Súmula 496, STJ: Os registros de propriedade particular de imóveis situados em terrenos de marinha não são oponíveis à União.

Os terrenos de marinha pertencem à União, por uma imposição legal, desde a época em que o Estado brasileiro foi criado. A CF/88 apenas manteve essa situação (art. 20, VII, da CF/88).

Logo, não tem qualquer validade o título de propriedade outorgado a particular de bem imóvel situado em terreno de marinha ou acrescido.

Quando a União faz o procedimento de demarcação do terreno de marinha, ela declara que todos os imóveis existentes naquela determinada faixa são da União e os eventuais títulos de propriedade de particulares são também declarados nulos. Não é nem sequer necessário que a União ajuíze uma ação específica de anulação dos registros de propriedade dos ocupantes de terrenos de marinha. Basta o procedimento de demarcação.

Q10. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. O direito de filha inválida à pensão por morte de servidor falecido posteriormente à invalidez prescreve se não pleiteado no prazo de cinco anos a contar da data do óbito do pai.

II. A participação em concurso público na condição de deficiente físico resta assegurada mesmo se equipe multidisciplinar atestar que a deficiência, embora presente, não produz dificuldade para o desempenho das funções do cargo.

III. Em se tratando de multa derivada de poder de polícia, a prescrição intercorrente em face da paralisação injustificada do processo por três anos somente se configura no curso do processo administrativo, e não após a sua conclusão, com o proferimento da decisão final e a constituição definitiva do crédito, a partir da qual passa a correr o prazo de cinco anos para a propositura da execução fiscal.

a) Está correta apenas a assertiva III.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

c) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa C foi considerada correta.

Todavia, a questão foi **anulada** posteriormente.

A assertiva I está incorreta.

> Lei 8112/90, Art. 219. A pensão poderá ser requerida a qualquer tempo, prescrevendo tão-somente as prestações exigíveis há mais de 5 (cinco) anos.
>
> 1. A concessão do **benefício** previdenciário deve ser disciplinado pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, qual seja, o óbito do instituidor por força da aplicação do princípio tempus regit actum. Precedentes desta Corte.
>
> 2. A teor do art. 219 da Lei n.º 8.112 /90, o **direito** de pleitear a **pensão** estatutária é **imprescritível**, estando sujeitas à prescrição apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecede a propositura da ação.
>
> **3. Na hipótese, não há a chamada "prescrição do fundo de direito", porquanto, também no que tange às pensões e aos benefícios regidos pela Lei n.º 1.711/52 é de se adotar a imprescritibilidade quanto ao direito à postulação, considerando-se prescritas tão somente as prestações que antecedem o quinquênio anterior à propositura da ação.**
>
> 4. Tendo sido a demanda ajuizada após o advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, consoante se depreende dos autos, aplica-se a limitação da referida norma, razão pela qual devem os juros moratórios ser fixados no percentual de 6% ao ano. 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, apenas para determinar a aplicação do percentual de 6% ao ano dos juros de mora (STJ, REsp 925452, Rel. Min. Laurita Vaz, d.j. 13/08/2009).

A assertiva II está correta.

> Entende o STF que as pessoas portadoras de deficiência têm direito a reserva de vagas independentemente da eventual dificuldade no exercício da função. Interpretação em contrário vulneraria a própria ideia fundante das ações afirmativas, desprotegendo minorias (STF. RMS 32.732-TA/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 13.05.2014)
>
> Vejam a ementa:
>
> E M E N T A: CONCURSO PÚBLICO – PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA – RESERVA PERCENTUAL DE CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS (CF, ART. 37, VIII) – OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DOS REQUISITOS

> NECESSÁRIOS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO VINDICADO PELA PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA – ATENDIMENTO, NO CASO, DA EXIGÊNCIA DE COMPATIBILIDADE ENTRE O ESTADO DE DEFICIÊNCIA E O CONTEÚDO OCUPACIONAL OU FUNCIONAL DO CARGO PÚBLICO DISPUTADO, **INDEPENDENTEMENTE DE A DEFICIÊNCIA PRODUZIR DIFICULDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE FUNCIONAL** – **INADMISSIBILIDADE DA EXIGÊNCIA ADICIONAL DE A SITUAÇÃO DE DEFICIÊNCIA TAMBÉM PRODUZIR "DIFICULDADES PARA O DESEMPENHO DAS FUNÇÕES DO CARGO**" – PARECER FAVORÁVEL DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO

A assertiva III foi dada como correta. A intenção foi cobrar o art. 1º, §1º, Lei n. 9.873/99.

> **LEI No 9.873, DE 23 DE NOVEMBRO DE 1999.**
>
> Estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências.
>
> Art. 1o Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.
>
> **§ 1o Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.**

Contudo, como a redação do item III ficou confusa, a Banca anulou a questão.

Q11. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Acerca da responsabilidade civil do Estado e da responsabilidade administrativa, civil e penal do servidor, assinale a opção correta.

a) Se um servidor público federal que responda a processo por crime de corrupção passiva for absolvido por insuficiência de provas quanto à autoria desse crime, ele não poderá ser processado e punido por esse crime na esfera administrativa.

b) A administração pública não pode aplicar ao servidor a pena de demissão em processo disciplinar se ainda estiver em curso a ação penal a que ele responda pelo mesmo fato.

Comentários

A alternativa A está incorreta.

Se um servidor público federal que responda a processo por crime de corrupção passiva for absolvido por insuficiência de provas quanto à autoria desse crime, ele não poderá ser processado e punido por esse crime na esfera administrativa. A responsabilidade administrativa somente é afastada pela absolvição penal que negar a autoria ou materialidade (art. 126, Lei 8112), não pela mera insuficiência de provas.

> Lei 8112, Art. 126. A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

A alternativa B está incorreta.

A administração pública não pode aplicar ao servidor a pena de demissão em processo disciplinar se ainda estiver em curso a ação penal a que ele responda pelo mesmo fato. Independência das esferas penal, cível e administrativa (art. 125, Lei 8112).

> Lei 8122, Art. 125. As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si.

Q12. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

A respeito de agentes públicos, assinale a opção correta.

a) Conforme entendimento do STF, para a concessão de licença prêmio na forma de indenização a servidor público, deverá ser considerada a remuneração bruta do servidor, sem a limitação constitucional do teto, em razão do seu caráter indenizatório.

b) Caso um ente público com participação em determinada sociedade de economia mista não aporte, para a sociedade, recursos para despesas de pessoal ou custeio em geral, será legítimo que os diretores dessa sociedade percebam remuneração além do teto constitucional.

c) Servidor público federal que ingresse no serviço público após a instituição da previdência complementar no âmbito da União deverá, obrigatoriamente, aderir ao regime de previdência privada.

d) Situação hipotética: Empregado público ingressou no quadro de servidores de determinada empresa estatal, sem concurso público, seis anos antes do advento da Constituição Federal de 1988. Assertiva: Nesse caso, ele adquiriu a estabilidade excepcional garantida por artigo do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no entanto a efetividade no cargo só será obtida por concurso público.

e) Servidor público que tenha aderido a plano de previdência complementar administrado por entidade fechada de previdência complementar e que deseje contribuir com 10% acima do valor estabelecido pela entidade administradora do plano somente poderá fazê-lo se a contribuição do ente público ao qual esteja vinculado for também suplementada, a fim de atender ao princípio constitucional da paridade contributiva.

Comentários

A alternativa B está correta. Só aplica o teto remuneratório se receber recursos para despesas de pessoal ou custeio.

> CRFB, Art. 37, § 9º. O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, **e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.**

A alternativa A está incorreta. Até hoje, o STF ainda não julgou o tema:

> **STF julgará aplicação do teto em indenização de licença-prêmio não usufruída por servidor**
>
> O Supremo Tribunal Federal (STF) vai discutir se é constitucional a aplicação do teto constitucional ao pagamento de verba referente à conversão, em pecúnia, de licença-prêmio não usufruída. O Plenário Virtual da Corte, por unanimidade, reconheceu a repercussão geral da matéria tratada no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 946410, no qual o Estado de São Paulo questiona decisão do Tribunal de Justiça estadual (TJ-SP) que reconheceu a não aplicabilidade do limitador constitucional sobre indenização decorrente de licença-prêmio. TEMA 975

A alternativa C está incorreta. Não é obrigatoriamente. Trata-se de previdência complementar e, portanto, facultativa.

Lei n. 12618/12, Art. 1º É instituído, nos termos desta Lei, o regime de previdência complementar a que se referem os §§ 14, 15 e 16 do art. 40 da Constituição Federal para os servidores públicos titulares de cargo efetivo da União, suas autarquias e fundações, inclusive para os membros do Poder Judiciário, do Ministério Público da União e do Tribunal de Contas da União.

Parágrafo único. Os servidores e os membros referidos no caput deste artigo que tenham ingressado no serviço público até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar **poderão, mediante prévia e expressa opção, aderir ao regime de que trata este artigo, observado o disposto no art. 3º desta Lei.**

§ 1º Os servidores e os membros referidos no caput deste artigo que tenham ingressado no serviço público até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar poderão, mediante prévia e expressa opção, aderir ao regime de que trata este artigo, observado o disposto no art. 3º desta Lei . (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º Os servidores e os membros referidos no caput deste artigo com remuneração superior ao limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, que venham a ingressar no serviço público a partir do início da vigência do regime de previdência complementar de que trata esta Lei, serão automaticamente inscritos no respectivo plano de previdência complementar desde a data de entrada em exercício. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 3º Fica assegurado ao participante o direito de requerer, a qualquer tempo, o cancelamento de sua inscrição, nos termos do regulamento do plano de benefícios. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 4º Na hipótese do cancelamento ser requerido no prazo de até noventa dias da data da inscrição, fica assegurado o direito à restituição integral das contribuições vertidas, a ser paga em até sessenta dias do pedido de cancelamento, corrigidas monetariamente. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 5º O cancelamento da inscrição previsto no § 4º não constitui resgate. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 6º A contribuição aportada pelo patrocinador será devolvida à respectiva fonte pagadora no mesmo prazo da devolução da contribuição aportada pelo participante. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

A alternativa D está incorreta.

O art. 19 do ADCT da Constituição de 1988 tem abrangência limitada aos servidores civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, **entre eles não se compreendendo os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista**. CF, arts. 39 e 173, §1º. (ADI 112, rel. min. Néri da Silveira, j. 24-8-1994, P, *DJ* de 9-2-1996; ADI 1.808, rel. min. Gilmar Mendes, j. 18-9-2014, P, *DJE* de 10-11-2014)

A alternativa E está incorreta.

Lei 12.618/2012, Art. 3º. Aplica-se o limite máximo estabelecido para os benefícios do RGPS às aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de previdência da União de que trata o art. 40 da Constituição Federal, observado o disposto na Lei no 10.887, de 18 de junho de 2004, aos servidores e membros referidos no caput do art. 1o desta Lei que tiverem ingressado no serviço público:

I - a partir do início da vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1o desta Lei, independentemente de sua adesão ao plano de benefícios; e

II - até a data anterior ao início da vigência do regime de previdência complementar de que trata o art. 1o desta Lei, e nele tenham permanecido sem perda do vínculo efetivo, e que exerçam a opção prevista no § 16 do art. 40 da Constituição Federal.

Art. 16. As contribuições do patrocinador e do participante incidirão sobre a parcela da base de contribuição que exceder o limite máximo a que se refere o art. 3o desta Lei, observado o disposto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal.

§ 4o Além da contribuição normal, **o participante poderá contribuir facultativamente, sem contrapartida do patrocinador, na forma do regulamento do plano.**

Q13. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. É direito dos servidores públicos civis e militares da União a percepção de adicional pela prestação de serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal.

II. Os juros compensatórios visam a ressarcir o proprietário expropriado do que deixou de lucrar com a cessação da exploração do imóvel, sendo incabíveis em se tratando de terras improdutivas desapropriadas por interesse social para fins de reforma agrária.

III. A indenização decorrente do dano ambiental causado pela extração e pela comercialização irregular de recursos minerais, sem autorização ou concessão de lavra do Departamento Nacional de Produção Mineral, deve equivaler ao que seria devido a título de contribuição financeira pela exploração de recursos minerais (CFEM).

a) Está correta apenas a assertiva II.

b) Está correta apenas a assertiva III.

c) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa E está correta.

O item I está incorreto.

Os servidores públicos civis estão regidos pela Lei n. 8.112/90, no âmbito federal.

Lei n. 8.112/90, Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

V - adicional pela prestação de serviço extraordinário;

Art. 73. O serviço extraordinário será remunerado com **acréscimo de 50%** (cinqüenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

Art. 74. Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada.

Ademais, os **militares** não teriam esse direito, pois o inciso XVI do art. 7º não foi aqui reproduzido.

> CRFB, Art. 142, VIII - aplica-se aos militares o disposto no **art. 7º, incisos VIII, XII, XVII, XVIII, XIX e XXV**, e no art. 37, incisos XI, XIII, XIV e XV, bem como, na forma da lei e com prevalência da atividade militar, no art. 37, inciso XVI, alínea "c"; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 77, de 2014).
>
> Art. 7.º XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

O item II está incorreto.

A MP 700/2015 alterou o Art. 15-A do DL 3.365, que passou a vigor no seguinte sentido:

> Art. 15-A, § 1º Os juros compensatórios destinam-se apenas a compensar danos correspondentes a lucros cessantes comprovadamente sofridos pelo proprietário, **não incidindo nas indenizações relativas às desapropriações que tiverem como pressuposto o descumprimento da função social da propriedade, previstas nos art. 182, § 4º, inciso III, e art. 184 da Constituição.**

Portanto, a redação dada pela MP ao § 1º prevê que não serão devidos juros compensatórios caso a desapropriação seja pelo fato de que o proprietário não estava cumprindo a função social da propriedade.

Na vigência da MP 700, portanto, o item estaria correto.

Todavia, a MP 700 perdeu vigência em 18.05.2016. Sendo assim, o art. 15-A do DL nº 3.365/41 passou a ter o texto que tinha antes da MP, no que torna o item II incorreto.

> Art. 15-A. No caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, **inclusive para fins de reforma agrária**, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão juros compensatórios de até seis por cento ao ano sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a contar da imissão na posse, vedado o cálculo de juros compostos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)
>
> § 1º Os juros compensatórios destinam-se, apenas, a compensar a perda de renda comprovadamente sofrida pelo proprietário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001) (Vide ADIN nº 2.332-2)

O item III está incorreto.

Sendo extração irregular, **a indenização** não meramente o tributo que é devido àquele que explora regularmente.

Alguns julgados são pela necessidade de **corresponder a todo o minério extraído** e outros julgados do TRF4 aplicam o percentual de **50% sobre o faturamento bruto**.

> (...) 6. O protocolo, junto ao DNPM, de requerimento de autorização de pesquisa (e subsequente deferimento do pleito) feito após a paralisação da atividade extrativista ilegal por ato da autoridade administrativa em nada legitima as **extrações irregulares** já apuradas, seja porque o dano já havia ocorrido, seja porque a autorização (nos limites em que deferida) não ostenta efeitos retroativos.
>
> 7. **O valor da indenização por extração irregular de recurso mineral deve levar em consideração o valor de mercado do material extraído**.
>
> 8. A CFEM representa apenas a Contribuição devida à União pela pessoa jurídica autorizada à extração de recurso mineral, como compensação financeira pela exploração regular, admitida, consentida e fiscalizada, em nada se confundindo com a indenização devida por aquele que, flagrado no exercício ilegal de atividade extrativista, resta condenado em ação judicial reparatória

do dano ambiental. 9. Rejulgamento. Apelações e remessa oficial improvidas. (TRF-4 - Questão de Ordem em Apelação/Reexame Necessário REEX 50147491420124047001)

DIREITO ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. INDENIZAÇÃO. 50% DO VALOR DO FATURAMENTO BRUTO OBTIDO COM O MINÉRIO OBTIDO ILEGALMENTE.

1. Se houve lavra ilegal, há dever de indenizar. A CFEM não equivale a indenização, sendo devida em caso de mineração legal.

2. Valor da indenização fixado em 50% do valor do faturamento bruto obtido com a extração ilegal, a ser apurado em liquidação de sentença. (TRF4, AC 5008570-61.2017.4.04.7204, Rel. Des. Vivian Pantaleão Caminha, d.j. 16/10/2019).

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO IRREGULAR DE RECURSO MINERAL. AREIA. GUIA DE UTILIZAÇÃO E CONCESSÃO DE LAVRA. DIFERENÇA. DEVER DE REPARAÇÃO. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. JUROS MORATÓRIOS.

1. Os recursos minerais são de propriedade da União e a sua pesquisa, lavra e aproveitamento dos potenciais somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União.

2. Esta Turma reconheceu a **necessidade de a indenização devida à União, por extração não-autorizada de minério, ser apurada, com base em critérios de proporcionalidade e razoabilidade, admitindo a redução do montante estimado, a partir de preços médios praticados no mercado, à metade do valor do faturamento da empresa**.

3. A atividade de mineração, no período que antecede a concessão final de lavra, imprescinde de guia de utilização válida.

Hipótese em que fixado o pagamento de indenização à União, pelos danos materiais que lhe foram causados em decorrência da irregular exploração de areia, a ser definida no montante de 50% (cinqüenta por cento) do valor obtido com a irregular extração.

4. Juros e correção monetária aplicáveis a partir do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça). (TRF4, AC 5015863-31.2016.4.04.7200, Rel. Des. Luís Alberto Aurvalle, d.j. 25/09/2019).

3.4 – Controle da Administração Pública e improbidade

Um dos temas "top três" do Direito Administrativo em provas de Magistratura Federal é o controle da Administração Pública e Improbidade.

De fato, necessário um aprofundamento dividido em três etapas:

Fase 01 - Tribunais de Contas

Aspectos doutrinários e também a letra fria dos artigos 70 a 75 da Constituição Federal.

Algumas perguntas são de conhecimento essencial:

a) Podem os Tribunais de Contas sustar atos administrativos?
b) Podem os Tribunais de Contas sustar contratos administrativos?
c) Podem os Tribunais de Contas quebrar o sigilo fiscal e bancário dos investigados?

Fase 02 - Remédios Constitucionais

Tanto o estudo doutrinário básico, como os aspectos jurisprudenciais do controle judicial da Administração Pública devem ser aprofundados.

Logo, estes assuntos devem ser aprofundados pelo candidato já pensando em uma segunda ou terceira fase:

A) Ação Popular;
b) Mandado de Segurança;
c) Mandado de Injunção;
d) Ação Civil Pública;
e) Habeas Data.

Fase 03 - Improbidade Administrativa

Aqui o estudo deve ser aprofundado também, especialmente com base na letra da lei e na farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à matéria.

Importante o destaque de que a Lei 8.429/92 fora alterada em 2020 para permitir a possibilidade de acordo / transação no âmbito das ações de improbidade (art. 17, §1º, LIA).

Além do estudo da nova redação do artigo 17, entendo relevante também o estudo dos seguintes temas:

a) Definição de agente público;
b) Definição de terceiros;
c) Atos de improbidade e respectivas penalidades;
d) Jurisprudência sobre a Lei de Improbidade (acompanhe nosso Vade Mecum Estratégico);
e) Prescrição e Improbidade;
f) Aspectos processuais da Lei de Improbidade;

Sugiro, ainda, uma leitura rápida da Lei Anticorrupção (12.846/13) especialmente quanto à possibilidade de celebração de acordo de leniência.

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/ Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)

7. (...). Controle dos atos da Administração. Controle administrativo e jurisdicional. Limites do controle jurisdicional. O controle da Administração Pública pelos Tribunais de Contas. Formas, características e limites. Mandado de Segurança. Ação Popular. Ação Civil Pública. Improbidade administrativa; aspectos processuais e	**2L** (LIA[10], art. 10; LAP[11], art. 1º)	**4L** (LIA, arts. 10; 17, §8º; 17§3 c/c LAP, art. 6º, §3º; art. 21, II) **1D** (inquérito civil não é condição prévia para a ação de improbidade)	**7J** (improbidade – art. 11 – dispensável comprovação de prejuízo; s. 208 e 209, STJ; indisponibilidade de bens é tutela de evidência, dispensando periculum in mora concreto; prescritibilidade de reparação de danos à fazenda por ilícito civil; prescritibilidade de ato de improbi	**4L** (LIA, art. 12, I)	**8L** (LIA, arts. 2º e 3º; 13, §3º)	**8L** (LIA, arts. 1º; 9º, IX; 10 duas vezes e 11; arts. 1º, 12 duas vezes) **3J** (indisponibilidade é tutela de evidência, dispensando periculum in mora; possível prova emprestada da ação penal na improbidade; possível improbidade de atos que violam princípios, mesmo sem dano)		**2J** (sv. 13, STF; controle judicial da conveniência e oportunidades dos atos administrativos)

[10] Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/92)

[11] Lei da Ação Popular (Lei n. 4.717/65)

materiais. Responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.			dade praticado com culpa; imprescritibilidade de ato doloso de improbidade)					

Da resolução das questões abaixo, percebe-se uma cobrança de quase 70% de lei seca e 30% jurisprudência.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Considerando o controle administrativo, a ação popular e a improbidade administrativa, assinale a opção correta.

a) Os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário relacionam-se à ação ou omissão que acarreta perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres da administração pública por meio de conduta dolosa, não admitindo a forma culposa.

b) O controle administrativo, como a prerrogativa reconhecida à administração pública para fiscalizar e corrigir a sua própria atuação, restringe-se à avaliação da conveniência e oportunidade relativas à edição do ato administrativo discricionário (controle de mérito).

c) O TCU, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade dos atos administrativos do poder público, mas não a constitucionalidade das leis.

d) Os casos de controle legislativo sobre o Poder Executivo devem constar expressamente da CF, pois consagram exceções ao princípio da separação de poderes, não se admitindo, assim, a sua ampliação por meio da legislação infraconstitucional.

e) O cidadão possui legitimidade ativa e capacidade postulatória para a propositura de ação popular, independentemente da assistência de advogado.

Comentários

A alternativa D está correta. O trecho foi retirado do livro da Maria Sylvia Di Pietro[12].

> "Os casos de controle parlamentar sobre o Poder Executivo devem constar expressamente da Constituição Federal, pois consagram verdadeiras exceções ao princípio constitucional da separação de poderes (art. 2.º da CRFB), não se admitindo, destarte, a sua ampliação por meio da legislação infraconstitucional".

A alternativa A está incorreta.

> Art. 10 da Lei 8429/92. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou **culposa**, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei (...)

A alternativa B está incorreta.

Não só o controle de mérito (conveniência e oportunidade), como também o controle de legalidade.

> Súmula 346 STF. A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.
>
> Súmula 473 STF. A administração pode **anular** seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam **ilegais**, porque deles não se originam direitos; ou **revogá-los**, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

A alternativa C está incorreta.

> Súmula 347 STF. O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público.

A assertiva cobrou o conhecimento literal da súmula. Contudo, vale pontuar que a súmula foi editada em 1963, havendo discussão se seu conteúdo é ainda albergado pela CRFB/88.

No MS 25.888, em 2006, o Min. Gilmar Mendes teve entendimento de que o TCU não deixar de aplicar leis que entenda inconstitucionais:

> Assim, a declaração de inconstitucionalidade, pelo Tribunal de Contas da União, do art. 67 da Lei n° 9.478/97, e do Decreto n° 2.745/98, obrigando a Petrobrás, consequentemente, a cumprir as exigências da Lei n° 8.666/93, parece estar em confronto com normas constitucionais, mormente as que traduzem o princípio da legalidade, as que delimitam as competências do TCU (art. 71), assim como aquelas que conformam o regime de exploração da atividade econômica do petróleo (art. 177).
>
> **Não me impressiona o teor da Súmula n° 347 desta Corte, segundo o qual "o Tribunal de Contas, o exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público". A referida regra sumular foi aprovada na Sessão Plenária de 13.12.1963, num contexto constitucional totalmente diferente do atual. Até o advento da Emenda Constitucional n° 16, de 1965, que introduziu em nosso sistema o controle abstrato de normas, admitia-se como legítima a recusa, por parte de órgãos não-jurisdicionais, à aplicação da lei considerada inconstitucional.**
>
> No entanto, é preciso levar em conta que o texto constitucional de 1988 introduziu uma mudança radical no nosso sistema de controle de constitucionalidade. Em escritos doutrinários, tenho

[12] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 739.

> enfatizado que a ampla legitimação conferida ao controle abstrato, com a inevitável possibilidade de se submeter qualquer questão constitucional ao Supremo Tribunal Federal, operou uma mudança substancial no modelo de controle de constitucionalidade até então vigente no Brasil.

Em decisão monocrática no MS 28.252, em 2009, Eros Grau adotou o mesmo entendimento.

Parecia que o STF iria rever essa súmula.

Contudo, em dezembro de 2016, o STF entendeu o seguinte, segundo Márcio Cavalcante[13]:

> **As leis inconstitucionais não são normas atendíveis**, porque colidem com mandamento de uma lei superior, que é a Constituição Federal. Em virtude desse entendimento, a doutrina defende que é possível que o chefe do Poder Executivo se recuse a cumprir uma lei se ela for claramente inconstitucional.
>
> **O STF afirmou que esse mesmo entendimento pode ser aplicado para órgãos administrativos autônomos, como o TCU, o CNMP e o CNJ**. Assim, tais órgãos, ao realizarem controle de validade dos atos administrativos, podem determinar a não aplicação de leis inconstitucionais.
>
> No caso, **CNJ** determinou que Tribunal de Justiça exonere servidores nomeados sem concurso público para cargos em comissão (criados por lei estadual da Paraíba) que não se amoldam às atribuições de direção, chefia e assessoramento, contrariando o art. 37, V, da CF/88. STF. Plenário. Pet 4656/PB, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 19/12/2016 (Info 851).

Portanto, se mantiverem esse raciocínio, a súmula 347 permaneceria válida.

A alternativa E está incorreta. O cidadão possui legitimidade ativa, conforme art. 1º da Lei 4717/65, mas a capacidade postulatória é do advogado registrado na OAB.

> Art. 1º: Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos (...)
>
> § 3º A prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda.

Q2. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

A respeito da ação de improbidade administrativa, assinale a opção correta.

a) Não havendo pedido na inicial de condenação ao ressarcimento dos danos causados, tal condenação na sentença configura julgamento extra petita.

b) Na caracterização de uma conduta como improbidade por retardamento indevido da prática de ato de ofício, a presença do elemento subjetivo doloso é dispensável à condenação do agente.

c) O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa dispensa a comprovação de periculum in mora.

---

[13] CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **CNJ, no exercício de controle administrativo, pode deixar de aplicar lei inconstitucional**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/46489c17893dfdcf028883202cefd6d1>. Acesso em: 31/12/2019

d) O convencimento do julgador sobre a inexistência de ato de improbidade é insuficiente à rejeição da inicial, porquanto prevalece o interesse da sociedade (in dubio pro societate).

e) O decreto de indisponibilidade dos bens por ato de improbidade causador de lesão ao patrimônio público recairá apenas sobre o acréscimo patrimonial que adveio ao apontado como responsável.

Comentários

A alternativa C está correta.

A LIA prevê três espécies de medidas cautelares:

a) indisponibilidade de bens (art. 7º);

> Art. 7° Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a **indisponibilidade** dos bens do indiciado.
>
> Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

b) sequestro (art. 16);

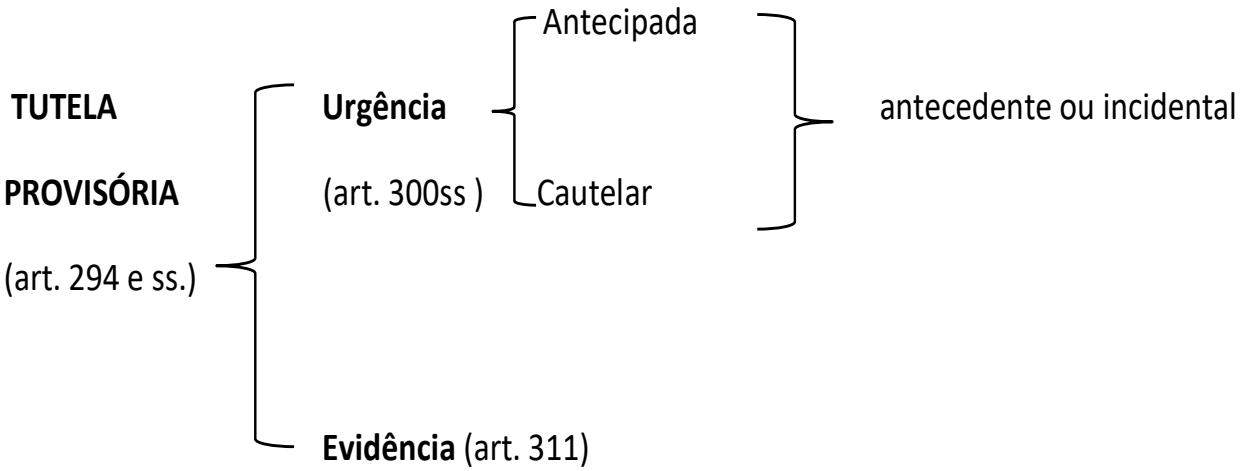
> Art. 16. Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do **seqüestro** dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público.
>
> § 1º O pedido de seqüestro será processado de acordo com o disposto nos arts. 822 e 825 do Código de Processo Civil.
>
> § 2° Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais.

c) afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função (art. 20, parágrafo único).

> Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.
>
> Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Como o NCPC extinguiu o processo cautelar autônomo, tem-se entendido que seria inapropriado falarmos agora em processo cautelar e, depois, em ação principal.

O ideal é tratarmos essas providências cautelares dentro da tutela provisória de urgência cautelar previsto no NCPC.



Assim sendo, essas três providências cautelares poderão ser requeridas de modo **antecedente**, ocasião na qual o pedido principal será apresentado em 30 dias (art. 308, CPC) ou de modo **incidental**.

Atenção! Por serem medidas cautelares, os requisitos para sua decretação estariam no art. 300, NCPC, quais sejam, probabilidade de direito e perigo de dano na demora.

> Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Entretanto, **no tocante à indisponibilidade de bens**, o STJ entende (julgado em recurso repetitivo) que se trata de **tutela de evidência**, **dispensando a comprovação do *periculum in mora***. Basta a demonstração da probabilidade do direito.

> 1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).
>
> 2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.
>
> 3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que **a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo**, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da

medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, **a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.**

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ. (**REsp 1.366.721/BA, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Og Fernandes, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 19.09.2014).**

A alternativa A está incorreta.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO DE DANOS CAUSADOS AO ERÁRIO. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INEXISTÊNCIA.

1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "o pedido não é apenas o que foi requerido em um capítulo específico ao final da petição inicial, mas, sim, o que se pretende com a instauração da demanda, sendo extraído de interpretação lógico-sistemática da inicial como um todo" (AgRg no REsp 1.284.020/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 6/3/2014).

2. **Não há falar em julgamento extra ou ultra petita, uma vez que, consoante o aresto recorrido, o pleito de condenação do agravante ao ressarcimento de danos causados ao erário, em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, encontra-se implícito na petição exordial. 3. Agravo regimental a que se nega provimento**. (STJ, AgRg no REsp 1324787/SP, Rel. Min. Og Fernandes, d.j. 24/03/2015)

A alternativa B está incorreta. **É inadmissível a responsabilidade objetiva na aplicação da Lei 8.429/1992**, exigindo-se a presença de **dolo** nos casos dos artigos 9º e 11 (que coíbem o enriquecimento ilícito e o atentado aos princípios administrativos, respectivamente) e **dolo** ou **culpa** nos termos do artigo 10, que censura os atos de improbidade por dano ao Erário.

A assertiva trouxe hipótese do art. 11, de modo que o dolo é sim necessário (não é dispensável).

> Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:
>
> **II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;**

A alternativa D está incorreta.

Proposta a demanda, o juiz ordenará a notificação do requerido para oferecer manifestação por escrito, dentro do prazo de 15 dias. É a chamada por muitos de defesa prévia.

> Art. 17, § 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

Após, recebida essa manifestação do réu, o juiz poderá:

a) **rejeitar** a ação, se convencido da:

a.1 – **inexistência do ato de improbidade** OU;

a.2 – improcedência da ação OU;

a.3 – inadequação da via eleita.

> Art. 17, § 8o Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, **rejeitará** a ação, se convencido da **inexistência do ato de improbidade**, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

Portanto, no caso da assertiva, em havendo convencimento sobre inexistência do ato, o juiz deverá rejeitar a demanda.

Apenas se estiver **em dúvida** que deverá receber a demanda, pelo princípio in dubio pro societate.

> De acordo com a orientação jurisprudencial do STJ, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados como improbidade administrativa, a petição inicial da ação de improbidade deve ser recebida pelo juiz, pois, **na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º da Lei nº 8.429/92, vale o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público** (AgRg no REsp 1.317.127-ES). STJ. 1ª Turma. REsp 1192758-MG, Rel. originário Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para acórdão Min. Sérgio Kukina, julgado em 4/9/2014 (Info 547).

A alternativa E está incorreta.

Sobre quais bens a indisponibilidade deve recair?

> **A indisponibilidade pode recair sobre bens adquiridos tanto antes quanto depois da prática do ato de improbidade**. A jurisprudência do STJ abona a possibilidade de que a indisponibilidade, na ação de improbidade administrativa, recaia sobre bens adquiridos antes do fato descrito na inicial. A medida se dá como garantia de futura execução em caso de constatação do ato ímprobo. STJ. 1ª Turma. REsp 1301695/RS, Rel. Min. Olindo Menezes (Des. Conv. TRF 1ª Região), julgado em 06/10/2015.
>
> **A indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio do réu de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma** (STJ. AgRg no REsp 1311013 / RO). Vale ressaltar que é assegurado ao réu provar que a indisponibilidade que recaiu sobre o seu patrimônio foi muito drástica e que não está garantindo seu mínimo existencial.

É possível que se determine a indisponibilidade de bens em valor superior ao indicado na inicial da ação, visando a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, até mesmo, o valor de possível multa civil como sanção autônoma. Isso porque a indisponibilidade acautelatória prevista na Lei de Improbidade Administrativa tem como finalidade a reparação integral dos danos que porventura tenham sido causados ao erário. REsp 1176440-RO, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 17/9/2013.

É necessário que o Ministério Público (ou outro autor da ação de improbidade), ao formular o pedido de indisponibilidade, faça a indicação individualizada dos bens do réu? NÃO. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é desnecessária a individualização dos bens sobre os quais se pretende fazer recair a indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único da Lei nº 8.429/92 (AgRg no REsp 1307137/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, julgado em 25/09/2012). A individualização somente é necessária para a concessão do "sequestro de bens", previsto no art. 16 da Lei nº 8.429/92.

Outros entendimentos sobre indisponibilidade

Segundo decidiu o STJ, as verbas absolutamente impenhoráveis não podem ser objeto da medida de indisponibilidade na ação de improbidade administrativa. Isso porque, sendo elas impenhoráveis, não poderão assegurar uma futura execução (STJ. 1ª Turma. REsp 1164037/RS, Rel. p/ Ac. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/02/2014).

Vale ressaltar que esse entendimento acima exposto (REsp 1164037/RS) é contraditório com outros julgados do STJ que afirmam que é possível que a indisponibilidade recaia sobre bem de família, por exemplo, que, como se sabe, é impenhorável (STJ. 1ª Turma. AgRg no REsp 1483040/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01/09/2015).

A 1ª Turma do STJ decidiu que os valores investidos em aplicações financeiras cuja origem remonte a **verbas trabalhistas não podem ser objeto de medida de indisponibilidade em sede de ação de improbidade administrativa**. Isso porque a aplicação financeira das verbas trabalhistas não implica a perda da natureza salarial destas, uma vez que o seu uso pelo empregado ou trabalhador é uma defesa contra a inflação e os infortúnios. Desse modo, é possível a indisponibilidade do rendimento da aplicação, mas o estoque de capital investido, de natureza salarial, é impenhorável. STJ. 1ª Turma. REsp 1164037-RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. para acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20/2/2014 (Info 539).

Não se pode conferir uma interpretação literal aos arts. 7º e 16 da LIA, até mesmo porque o art. 12, III da Lei nº 8.429/92 estabelece, entre as sanções para o ato de improbidade que viole os princípios da administração pública, o ressarcimento integral do dano — caso exista — e o pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente. Logo, em que pese o silêncio do art. 7º, uma interpretação sistemática que leva em consideração o poder geral de cautela do magistrado induz a concluir que **a medida cautelar de indisponibilidade dos bens também pode ser aplicada aos atos de improbidade administrativa que impliquem violação dos princípios da administração pública, mormente para assegurar o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, se houver, e ainda a multa civil prevista no art. 12, III da Lei nº 8.429/92** (AgRg no REsp 1311013/RO, DJe 13/12/2012).

Ainda que proferida por juízo absolutamente incompetente, é válida a decisão que, em ação civil pública proposta para a apuração de ato de improbidade administrativa, tenha determinado — até que haja pronunciamento do juízo competente — a indisponibilidade dos bens do réu a fim de assegurar o ressarcimento de suposto dano ao patrimônio público. STJ. 2ª Turma. REsp 1038199-ES, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 7/5/2013 (Info 524).

Q3. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

O Ministério Público Federal (MPF) ajuizou ação de improbidade administrativa em face de dois agentes públicos, por alegada ordenação de despesa não prevista em lei (art. 10, IX, da Lei n° 8.429/92), com potencial prejuízo à União. Não houve prévio inquérito civil e a ação foi aforada imediatamente após ter o MPF recebido documentos e decisão preliminar proferida pelo Tribunal de Contas da União (TCU), em tomada de contas. Assinale a opção correta:

a) O inquérito civil visa à coleta de elementos idôneos a propiciar suporte ao ajuizamento da ação de improbidade, sendo necessária a sua previa realização como condição de procedibilidade da ação.

b) A falta de inquérito civil e mesmo de quaisquer outros elementos que deem suporte à postulação é suprida, no sistema da Lei 8.429/92, pela obrigatória notificação prévia dos demandados, que farão defesa prévia antes do recebimento da própria inicial.

c) No caso, posterior decisão do TCU que aponte a regularidade dos atos que ordenaram as despesas tornará sem objeto a ação.

d) A pessoa jurídica prejudicada pelo ato de improbidade administrativa (no caso, a União) pode ingressar nos autos, mesmo após o decurso do prazo relativo à juntada da contestação, para apresentar argumentos favoráveis à condenação dos autores dos atos acoimados de ímprobos.

e) Comprovado que os atos não têm suporte legal, estará caracterizada a improbidade administrativa.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Art. 17, §3º: No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6o da Lei no 4.717, de 29 de junho de 1965 (Redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996).
>
> Lei 4.717/65, Art. 6º, §3º. **A pessoas jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação, poderá abster-se de contestar o pedido, ou poderá atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente**.

No REsp. 945.238/SP, o STJ decidiu:

> (...) Não há falar em preclusão do direito, pois, além de a mencionada lei não trazer limitação quanto ao momento em que deve ser realizada a migração, o seu art. 17 preceitua que a entidade pode, ainda que tenha contestado a ação, proceder à execução da sentença na parte que lhe caiba, ficando evidente a viabilidade de composição do polo ativo a qualquer tempo.

A alternativa A está incorreta. O inquérito civil não é condição prévia para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa. Trata-se de um procedimento para buscar elementos para instruir eventual demanda futura, mas que é prescindível se o MP já dispuser de suporte probatório suficiente.

Ademais, a jurisprudência entende que não é obrigatório, no inquérito civil, contraditório e ampla defesa.

A alternativa B está incorreta. **A falta de elementos que deem suporte à postulação** não é suprida pela simples notificação do requerido.

Nesses casos, o juiz, convencendo-se de que não há havendo elementos que deem suporte à postulação, deve rejeitar a ação.

Veja o passo a passo!

Proposta a demanda, o juiz ordenará a notificação do requerido para oferecer manifestação por escrito, dentro do prazo de 15 dias. É a chamada por muitos de defesa prévia.

> Art. 17, § 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

Após, recebida essa manifestação do réu, o juiz poderá:

a) **rejeitar** a ação, se convencido da:

a.1 – **inexistência do ato de improbidade** OU;

a.2 – **improcedência da ação** OU;

a.3 – **inadequação da via eleita**.

> Art. 17, § 8o Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, **rejeitará** a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

A alternativa C está incorreta.

> Art. 21. A aplicação das sanções previstas nesta lei **independe**:
>
> II- da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas.

A alternativa E está incorreta. Não basta apenas a comprovação da tipicidade do ato (ilegalidade), devendo ser demonstrado o dolo ou culpa (já que se trata de hipótese do art. 10, LIA).

O STJ também faz essa diferenciação entre ilegalidade e improbidade.

> A ilegalidade e a improbidade não são situações ou conceitos intercambiáveis, cada uma delas tendo o seu significado.
>
> A **improbidade é uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão (nocivo**) do agente, atuando com desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave.
>
> Em outras palavras, nem todas as vezes que o agente praticar um ato ilegal, ele terá cometido um ato ímprobo. Para que o ato ilegal seja considerado ímprobo, **exige-se um plus, que é o intuito de atuar com desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave.**
>
> A confusão entre os dois conceitos existe porque o art. 11 da Lei nº 8.429/92, prevê como ato de improbidade qualquer conduta que ofenda os princípios da Administração Pública, entre os quais se inscreve o da legalidade (art. 37 da CF). Mas isso não significa, repito, que toda ilegalidade é ímproba.
>
> Quando não se faz distinção conceitual entre ilegalidade e improbidade, corre-se o risco de adotar-se a responsabilidade objetiva. STJ. 1ª Turma. REsp 1193248-MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 24/4/2014 (Info 540).

Diante dos recursos, a banca respondeu da seguinte forma:

> A resposta (*letra d*) é a única possível à luz do sistema jurídico e da interpretação assente das normas constantes da Lei nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa).

Alguns recursos se batem pela assertiva da *letra e*, ou postulam a anulação da questão, dizendo que as opções ***d*** e ***e*** estão corretas. Eles confundem ilegalidade com improbidade. Nem todo ato ilegal é ato ímprobo e, nesse sentido, doutrina e jurisprudência são tranquilas ao asseverarem que a ofensa ao princípio da legalidade, catalogada no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, exige mais do que a mera existência de ato ilegal. Basta raciocinar: não fosse assim qualquer impontualidade de servidor seria improbidade.

Há recurso que se bate pela assertiva da *letra c,* evidentemente errada, já que agride a independência das esferas (*cf*. regra do *caput* do art. 12 da Lei nº 8.429/92).

Em suma, nada a prover.

Q4. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

A Lei n. 8.429, de 2.6.1992, é o diploma regulador da improbidade administrativa. Com relação ao seu conteúdo, integrado pela jurisprudência do STJ, analise as assertivas abaixo e, ao final, assinale a alternativa correta:

I - se houve incorporação de verba repassada pela União ao patrimônio do Município, a competência para apurar eventual ato de improbidade cometido pelo Prefeito é da justiça federal.

II - Dispõe o verbete 209, da súmula de jurisprudência do STJ que compete à justiça estadual processar e julgar Prefeito por desvio de verba transferida e incorporada ao patrimônio municipal.

III - A configuração de ato de improbidade administrativa, descrito no art. 11 da Lei n. 8.429/92 dispensa a demonstração da ocorrência de dano para a administração pública ou o enriquecimento ilícito do agente.

IV - É necessária a demonstração de risco para a administração em obter ressarcimento do dano, como por exemplo na transferência de bens por parte do agente, para fundamentar a decretação de indisponibilidade de bens.

a) Apenas a alternativa I está correta.

b) Apenas as alternativas II e IV estão corretas.

c) Apenas as alternativas I e III estão corretas.

d) Apenas as alternativas II e III estão corretas.

e) Nenhuma das alternativas está correta.

Comentários

A alternativa D está correta.

A assertiva I está incorreta e a assertiva II está correta.

Súmula 209, STJ: Compete à justiça **estadual** processar e julgar prefeito por desvio de verba transferida e **incorporada** ao patrimônio municipal.

Súmula 208, STJ: Compete à justiça **federal** processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba **sujeita a prestação de contas perante órgão federal.**

A assertiva III está correta.

Para a configuração dos atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública (art. 11 da Lei 8.429/1992), é **dispensável a comprovação de efetivo prejuízo**

aos cofres públicos. (STJ. 1ª Turma. REsp 1192758-MG, Rel. originário Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para acórdão Min. Sérgio Kukina, julgado em 4/9/2014 - Info 547).

A assertiva IV está incorreta. **No tocante à indisponibilidade de bens**, o STJ entende (julgado em recurso repetitivo) que se trata de **tutela de evidência**, **dispensando a comprovação do *periculum in mora***. Basta a demonstração da probabilidade do direito.

> 1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).
>
> 2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.
>
> 3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que **a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo**, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92.
>
> Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".
>
> 4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.
>
> 5. Portanto, **a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação,**

fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ. (**REsp 1.366.721/BA, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Og Fernandes, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 19.09.2014 – info 547.**

Q5. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

Considere as assertivas abaixo e assinale a alternativa correta. Segundo o STF:

I - É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrentes de ilícito civil.

II - É prescritível a ação de ressarcimento decorrente de ato de improbidade administrativa praticado com culpa.

III- São imprescritíveis as ações de ressarcimento decorrentes de ato de improbidade administrativa praticado com dolo.

a) Todas as assertivas estão corretas.

b) Somente a assertiva III está correta.

c) As assertivas II e III estão corretas.

d) As assertivas I e III estão corretas.

e) Somente a assertiva I está correta.

Comentários

A alternativa A está correta.

A assertiva I está correta.

É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. Dito de outro modo, se o Poder Público sofreu um dano ao erário decorrente de um ilícito civil e deseja ser ressarcido, ele deverá ajuizar a ação no prazo prescricional previsto em lei. Vale ressaltar, entretanto, que essa tese não alcança prejuízos que decorram de ato de improbidade administrativa que, até o momento, continuam sendo considerados imprescritíveis (art. 37, § 5º). (STF. Plenário. RE 669069/MG, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 3/2/2016 - repercussão geral - Info 813).

As assertivas II e III estão corretas.

São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de **ato doloso** tipificado na Lei de Improbidade Administrativa. (STF. Plenário. RE 852475/SP, Rel. orig. Min. Alexandre de Moraes, Rel. para acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 08/08/2018).

Q6. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Nos termos da Lei nº 8.429/1992 (Lei da Improbidade Administrativa) é correto afirmar que à pessoa condenada por ter realizado operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares, podem ser aplicadas, dentre outras, as seguintes cominações:

a) Perda da função pública; suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

b) Perda da função pública; suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

c) Perda da função pública; suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

d) Perda da função pública; suspensão dos direitos políticos de cinco a dez anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

Comentários

A alternativa B está correta.

> L8429, Art. 12, I - na hipótese do art. 9°, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos.

Q7. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

A Lei nº 8.429, de 1992, dispõe sobre as sanções a que se submetem os agentes públicos nos casos de prática de ato de improbidade administrativa. As disposições dessa lei são aplicáveis:

a) Exclusivamente aos indivíduos que, mediante remuneração, exercem mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional.

b) Exclusivamente aos indivíduos que, sem remuneração, exercem mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional.

c) Exclusivamente aos indivíduos que, independentemente de remuneração, exercem mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional.

d) Também aos indivíduos que, mesmo não sendo agentes públicos, induzam ou concorram para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiem de forma direta ou indireta.

Comentários

A alternativa E está correta.

> Lei 8.429/92, Art. 2°. Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.
>
> Art. 3°. As disposições desta lei **são aplicáveis**, no que couber, àquele que, **mesmo não sendo** agente público, **induza ou concorra** para a prática do ato de improbidade **ou dele se beneficie** sob qualquer forma direta ou indireta.

Q8. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Assinale a alternativa correta.

a) A responsabilização do agente público por ato de improbidade administrativa que cause lesão ao erário exige regime jurídico estatutário, mas o exercício da atividade pode ser decorrente de concurso público ou cargo em comissão.

b) Todo ato de improbidade administrativa que cause lesão ao erário exige dolo do agente e perda patrimonial pública.

c) Constitui ato de improbidade administrativa o enriquecimento ilícito por perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou a aplicação de verba pública, desde que haja prejuízo ao Poder Público igual ou superior a essa vantagem.

d) Deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo constitui ato de improbidade administrativa por atentar contra os princípios da Administração Pública.

e) Permitir que se utilizem, em obra ou serviço particular, veículos, equipamentos ou material da Administração Pública caracteriza ato de improbidade administrativa, independentemente de causar prejuízo ao erário.

Comentários

A alternativa D está correta.

> LIA, Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública (...): VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

Informação extra:

> A ausência de prestação de contas, quando ocorre de forma **dolosa**, acarreta violação ao Princípio da Publicidade. Vale ressaltar, no entanto, que o simples atraso na entrega das contas, sem que exista dolo na espécie, não configura ato de improbidade.
>
> **Para a configuração do ato de improbidade previsto no art. 11, inc. VI, da Lei nº 8.429/92, não basta o mero atraso na prestação de contas, sendo necessário demonstrar a má-fé ou o dolo genérico.**
>
> Assim, por exemplo, se o Prefeito não presta contas, para que ele seja condenado por improbidade administrativo será necessário provar que ele agiu com dolo ou má-fé. STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1382436-RN, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20/8/2013 (Info 529)

A alternativa A está incorreta.

> LIA, Art. 1° Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, **servidor ou não**, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinqüenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

A alternativa B está incorreta.

> Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, **dolosa** ou **culposa**, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei.

A alternativa C está incorreta. Não há a condicionante *"desde que haja prejuízo ao Poder Público igual ou superior a essa vantagem"*.

> Art. 9° Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir **qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida** em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1° desta lei, e notadamente:
>
> IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza.
>
> A alternativa E está incorreta.
>
> Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que **causa lesão ao erário** qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei.
>
> XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1° desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades."

Esse inciso encontra-se no art. 10, relativo aos "**Atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário**".

De fato, o STJ tem considerado que, na prática dos incisos do art. 10, há dano ao erário presumido.

> **Em regra, para a configuração dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10 da Lei nº 8.429/92 exige-se a presença do efetivo dano ao erário.**
>
> **Exceção**: no caso da conduta descrita no inciso VIII do art. 10, VIII[14] não se exige a presença do efetivo dano ao erário. Isso porque, neste caso, o dano é presumido (dano in re ipsa), consubstanciado na impossibilidade da contratação pela Administração da melhor proposta. STJ. 1ª Turma. AgInt no REsp 1542025/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 05/06/2018.

Todavia, essa presunção é relativa, de modo que admite prova em contrário.

Por isso, a Banca considerou errada a assertiva E.

[14] Art. 10 (...) VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;

Q9. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Assinale a alternativa correta.

a) A imperatividade dos atos administrativos admite arbitrariedade da Administração em situações em que a atuação punitiva se imponha.

b) A presunção de legitimidade dos atos administrativos admite prova em contrário, mas o ônus de provar a ilegitimidade é do particular.

c) As penas da Lei de Improbidade Administrativa possuem independência das esferas penais, civis e administrativas, mas não podem ser aplicadas cumulativamente.

d) Na fixação das penas previstas na Lei de Improbidade Administrativa, o juiz levará em conta somente a extensão do dano causado ao Poder Público.

e) Não estão sujeitos às penalidades da Lei de Improbidade Administrativa os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade particular que receba subvenção, benefício ou incentivo fiscal de órgão público.

Comentários

A alternativa B está correta. A presunção dos atos administrativos é de veracidade (relativa aos fatos), e de legalidade (relativa ao direito), tratando-se de uma presunção relativa (juris tantum), que, portanto, admite prova em contrário.

Nesse caso, caberá ao particular provar a ilegalidade, e não a administração provar que está dentro da lei.

A alternativa A está incorreta.

A imperatividade não se confunde com a arbitrariedade, porquanto esta não tem amparo na legislação, enquanto que aquela se funda em regramentos admitidos pelo direito.

A alternativa C está incorreta.

> Art. 12. **Independentemente das sanções penais, civis e administrativas** previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato.

A alternativa D está incorreta.

> Art. 12, Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a **extensão do dano causado**, assim como o **proveito patrimonial obtido pelo agente**.

A alternativa E está incorreta.

> Art. 1º, Parágrafo único. **Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício**, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

Q10. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. Sem que haja dano efetivo ao patrimônio público, ou enriquecimento ilícito do réu, é inviável a constatação de ter ocorrido ato de improbidade administrativa.

II. A utilização de provas emprestadas não é possível na ação de improbidade administrativa.

III. A indisponibilidade de bens pode ser decretada na ação de improbidade administrativa, independentemente da comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo.

a) Está correta apenas a assertiva III.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

c) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa A está correta.

A assertiva I está incorreta. Mesmo que não haja dano efetivo ao patrimônio público, ou enriquecimento ilícito do réu, **é possível haver improbidade administrativa**, nos casos de atos de improbidade administrativa que atentem aos princípios da administração pública (art. 11, Lei n. 8.429/92).

A assertiva II está incorreta. A prova emprestada é amplamente aceita nas mais diversas esferas, inclusive na improbidade.

> **A jurisprudência do STJ é firme pela licitude da utilização de prova emprestada, colhida na esfera penal, nas ações de improbidade administrativa (STJ REsp 1297021 PR, Rel. Min. Eliana Calmon, d.j. 12/11/13).**

> **DIREITO ADMINISTRATIVO. UTILIZAÇÃO DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA EM PAD. É possível utilizar, em processo administrativo disciplinar, na qualidade de "prova emprestada", a interceptação telefônica produzida em ação penal, desde que devidamente autorizada pelo juízo criminal e com observância das diretrizes da Lei 9.296/1996.** Precedentes citados: MS 14.226-DF, Terceira Seção, DJe 28/11/2012; e MS 14.140-DF, Terceira Seção, DJe 8/11/2012. **MS 16.146-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 22/5/2013.**
>
> **Desde que observado o devido processo legal, é possível a utilização de provas colhidas em processo criminal como fundamento para reconhecer, no âmbito de ação de conhecimento no juízo cível, a obrigação de reparação dos danos causados, ainda que a sentença penal condenatória não tenha transitado em julgado.** Com efeito, a utilização de provas colhidas no processo criminal como fundamentação para condenação à reparação do dano causado não constitui violação ao art. 935 do CC/2002 (1.525 do CC/16). Ademais, conforme o art. 63 do CPP, o trânsito em julgado da sentença penal condenatória somente é pressuposto para a sua execução no juízo cível, não sendo, portanto, impedimento para que o ofendido proponha ação de conhecimento com o fim de obter a reparação dos danos causados, nos termos do art. 64 do CPP. **AgRg no AREsp 24.940-RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 18/2/2014 (informativo 536).**

(...) o inquérito civil possui eficácia probatória relativa para fins de instrução da ação civil pública. Contudo, no caso em tela, em que a prova da irregularidade da dispensa de licitação é feita pela juntada de notas de empenho diversas, dando conta da prestação de serviço único, com claro fracionamento do objeto, documentos estes levantados em inquérito civil, não há como condicionar a veracidade da informação à produção da prova em juízo, porque tais documentos não tiveram sua autenticidade contestada pela parte interessada, sendo certo que, trazidos aos autos apenas em juízo, não teriam seu conteúdo alterado. (STJ, REsp 1280321/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d.j. 06/03/2012).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INQUÉRITO CIVIL: VALOR PROBATÓRIO.

1. O inquérito civil público é procedimento facultativo que visa colher elementos probatórios e informações para o ajuizamento de ação civil pública.

2. As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, **mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório**.

3. A prova colhida inquisitorialmente não se afasta por mera negativa, cabendo ao juiz, no seu livre convencimento, sopesá-las, observando as regras processuais pertinentes à distribuição do ônus da prova.

4. Recurso especial provido. (STJ, REsp 849841/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, d.j. 28/08/2007).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FRAUDE A PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. INQUÉRITO POLICIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA JUDICIALMENTE AUTORIZADA. PEDIDO DE COMPARTILHAMENTO DAS PROVAS OBTIDAS PARA FINS DE INSTRUIR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

1. Como se sabe, o artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal prevê a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

2. Por sua vez, em cumprimento ao mandamento constitucional acima mencionado, o artigo 1º da Lei 9.296/1996 permite a interceptação das comunicações telefônicas para a prova em investigação criminal e em instrução processual penal, desde que precedida de ordem judicial.

3. Embora a interceptação telefônica só possa ser autorizada para fins de produção de prova em investigação ou processo criminal, o certo é que uma vez autorizada judicialmente, o seu conteúdo pode ser utilizado para fins de imposição de pena, inclusive de perda de cargo, função ou mandato, **não se mostrando razoável que as conversas gravadas, cujo teor torna-se público com a prolação de sentença condenatória, não sejam aproveitadas na esfera civil ou administrativa**. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

4. **Inviável, por conseguinte, acoimar-se de ilegais as decisões proferidas na instância de origem, uma vez que, tendo sido licitamente autorizada a interceptação telefônica dos investigados em inquérito policial, é plenamente possível o compartilhamento da prova para fins de instruir ação civil pública referente aos mesmos fatos**.

5. Recurso improvido. (STJ, RHC 52209/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, d.j. 20/11/2014).

Ainda, lembro que não é necessário que as partes sejam as mesmas. Elas se manifestarão agora. Nesse sentido, confira-se enunciado 30/CJF:

ENUNCIADO 30, I Jornada CJF – É admissível a prova emprestada, ainda que não haja identidade de partes, nos termos do art. 372 do CPC.

É admissível, assegurado o contraditório, prova emprestada de processo do qual não participaram as partes do processo para o qual a prova será trasladada. A grande valia da prova emprestada reside na economia processual que proporciona, tendo em vista que se evita a repetição desnecessária da produção de prova de idêntico conteúdo. Igualmente, a **economia processual** decorrente da utilização da prova emprestada importa em **incremento de eficiência,** na medida em que garante a obtenção do mesmo resultado útil, em menor período de tempo, em consonância com a garantia constitucional da duração razoável do processo, inserida na CF pela EC 45/2004. **Assim, é recomendável que a prova emprestada seja utilizada sempre que possível, desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório.** Porém, a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade sem justificativa razoável para isso. **Assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, o empréstimo será válido.** EREsp 617.428-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/6/2014. (informativo 543).

A assertiva III está correta. **No tocante à indisponibilidade de bens**, o STJ entende (julgado em recurso repetitivo) que se trata de **tutela de evidência**, **dispensando a comprovação do *periculum in mora***. Basta a demonstração da probabilidade do direito.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que **a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo**, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados

que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, **a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.**

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ. (**REsp 1.366.721/BA, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Og Fernandes, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 19.09.2014).**

3.5 – Intervenção do Estado na Propriedade

Outro assunto com alto custo benefício é o tema intervenção do estado na propriedade.

De fato, o estudo doutrinário das várias formas de intervenção do estado na propriedade e sua diferenciação é relevante:

a) limitação administrativa;
b) ocupação temporária;
c) requisição;
d) tombamento;
e) servidão;

Contudo, em Magistratura Federal, indiscutivelmente, o tema mais importante é a desapropriação como forma mais drástica de intervenção do Estado na propriedade.

Aqui destacamos especialmente a leitura do Decreto-lei 3.365/41 (atenção às alterações legislativas propostas nos artigos 10-A e 10-B).

Recomendamos fortemente o domínio pelo aluno dos seguintes conteúdos de forma aprofundada:

a) Desapropriação ordinária X extraordinária;
b) Tredestinação lícita X tredestinação ilícita e direito a retrocessão;
c) Aspectos práticos do processo judicial de desapropriação;
d) Juros e correção monetária na desapropriação;

e) Desapropriação indireta, prazo prescricional e jurisprudência do STJ;

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
4. Formas de intervenção do Estado na propriedade. Limitações administrativas, tombamento, requisição, servidão e desapropriação. Fundamentos e requisitos constitucionais para as desapropriações. Espécies de desapropriações. Proteção ao patrimônio histórico, artístico e cultural. Desapropriações por utilidade ou necessidad	**2L** (DL 3.365/41, art. 35 e LC 101/00, art. 46) **8J** (desapropriação indireta exige (i) o apossamento do bem pelo Estado, sem prévia observância do devido processo de desapropriação; (ii) a afetação do bem, isto é, sua destinação à utilização pública; (iii) a	**5L** (LC 76/93, art. 9º; desapropriação indireta prescreve em 20 anos na vigência do CC/16 e 10 anos na vigência do CC/02; Decreto-Lei 3.365/41, arts. 7º; 10, parágrafo único; 26, §1º c/c sv 23, STF) **2D** (desapropriação indireta não há decreto de utilidade pública, havendo prescrição em 10 anos, superada		**3L** (Decreto-lei n. 25/37, arts. 10, p.ú; 17 e 18)		**2L** (Decreto-lei n. 3.365/41, art. 15-A; CRFB, art. 142, VIII – não tem direito à hora extra)	**3L** (CRFB, arts. 5º, XXV; 22, II e 243) **2D** (servidão é direito real, e só incide sobre imóveis que servem a um serviço público - redes elétricas, telefônicas, tubulações, etc.; limitações são genéricas, abstratas e não sujeitas à transitoriedade Ex.: limitaçã	**2J** (s. 479, STF; indevida indenização se o imóvel for adquirido após implemento da limitação administrativa) **3D** (tredestinação lícita – construção de escola em vez do parque; ocupação temporária gera indenização se se comprovar os danos; no tombamento, não se respeita a "hierarquia federativa", pois

e pública ou por interesse social, desapropriações por interesse social para fins de reforma agrária. O art. 243 da CF/88. Retrocessão. Desapropriação indireta. Procedimento expropriatório.	impossibilidade material da outorga da tutela específica ao proprietário, isto é, a irreversibilidade da situação fática resultante do indevido apossamento e da afetação; ação de natureza real e com prazo prescricional de 10 anos; as restrições ao direito de propriedade impostas por normas ambientais são limitações administrativas	a s. 119, STJ)					o de andares para construção e determinadas áreas de preservação ambiental).	não há transferência do bem tombado para o patrimônio do ente que instituiu o tombamento)

	que, ainda que esvazie m o conteúd o econôm ico, não constitu em desapro priação indireta. Ademai s, para indeniza ção, o propriet ário tem que compro var prejuízo e aquisiçã o antes da interven ção estatal).							

Da resolução das questões abaixo, percebe-se uma cobrança de aproximadamente 46% de lei seca e 31% jurisprudência e, por fim, 13% de doutrina.

Como de costume, vamos resolver as provas objetivas dos últimos TRF´s que cobraram o tema.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

A União publicou decreto expropriatório por utilidade pública de imóvel urbano. No decreto, declarou-se o interesse de instalar, no referido imóvel, a sede de determinado órgão público federal. A administração pública imitiu-se na posse do bem e realizou as reformas necessárias. Em seguida, as atividades do órgão público foram inauguradas no imóvel. O prazo do decreto expropriatório caducou sem que a administração propusesse acordo para o pagamento da indenização nem ajuizasse, para esse fim, a ação judicial.

Acerca dessa situação hipotética, assinale a opção correta à luz das normas e precedentes jurisprudenciais a respeito da desapropriação.

a) A ação de indenização tem natureza pessoal e deve ser proposta pelo proprietário no foro de domicílio da pessoa jurídica expropriante.

b) Conforme o entendimento atual do STJ, o prazo para a interposição da ação indenizatória, pelo proprietário, é de vinte anos, contados da imissão na posse.

c) O proprietário poderá obter a restituição do bem mediante a propositura de ação reivindicatória contra a União.

d) Ocorreu desapropriação indireta, que, comparada à desapropriação comum, caracteriza-se pela inversão entre as fases de pagamento da indenização e apossamento do bem desapropriado.

e) Não houve ilegalidade na imissão na posse ocorrida, visto que o ato administrativo é dotado de autoexecutoriedade e decorreu dos poderes transferidos à administração pelo decreto expropriatório.

Comentários

A alternativa D está correta.

Maria Sylvia Di Pietro ensina que:

> O Superior Tribunal de Justiça vem consagrando jurisprudência em que são fixados determinados requisitos para que se reconheça a ocorrência de desapropriação indireta. Em acórdão (REsp nº 442. 774-SP (2002/0057146-5), Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 2-6-05, DJU 20-6-05). que vem sendo frequentemente invocado, o Ministro Relator Teori Alvino Zavascki começa por afirmar que "a chamada desapropriação indireta é construção pretoriana criada para dirimir conflitos concretos entre o direito de propriedade e o princípio da função social das propriedades, nas hipóteses em que a Administração ocupa propriedade privada, sem observância de prévio processo de desapropriação, para implantar obra ou serviço público". E acrescenta que, "para que se tenha por caracterizada situação que imponha ao particular a substituição da prestação específica (restituir a coisa vindicada) por prestação alternativa (indenizá-la em dinheiro), com a consequente transferência compulsória do domínio ao Estado, é preciso que se verifiquem, cumulativamente, as seguintes circunstâncias:
>
> **(a) o apossamento do bem pelo Estado, sem prévia observância do devido processo de desapropriação;**
>
> **(b) a afetação do bem, isto é, sua destinação à utilização pública;**
>
> **(c) a impossibilidade material da outorga da tutela específica ao proprietário, isto é, a irreversibilidade da situação fática resultante do indevido apossamento e da afetação**".
>
> Depois ainda acrescenta que "não se pode, salvo em caso de fato consumado e irreversível, compelir o Estado a efetivar a desapropriação, se ele não a quer, pois se trata de ato informado pelos princípios da conveniência e da oportunidade".

As alternativas A e B estão incorretas.

> **DIREITO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL NA HIPÓTESE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.**
>
> **A pretensão indenizatória decorrente de desapropriação indireta prescreve em vinte anos na vigência do CC/1916 e em dez anos na vigência do CC/2002, respeitada a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002.** De início, **cumpre ressaltar que a ação de desapropriação indireta possui natureza real** e, enquanto não transcorrido o prazo para aquisição da propriedade por usucapião, ante a impossibilidade de reivindicar a coisa, subsiste a pretensão indenizatória em relação ao preço correspondente ao bem objeto do apossamento administrativo. Com base nessa premissa e com fundamento no art. 550 do CC/1916 - dispositivo legal cujo teor prevê prazo de usucapião -, o STJ firmou a orientação de que "a ação de desapropriação indireta prescreve em

vinte anos" (Súmula 119/STJ). O CC/2002, entretanto, reduziu o prazo da usucapião extraordinária para quinze anos (art. 1.238, *caput*) e previu a possibilidade de aplicação do prazo de dez anos nos casos em que o possuidor tenha estabelecido no imóvel sua moradia habitual ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo. Assim, considerando que a desapropriação indireta pressupõe a realização de obras pelo poder público ou sua destinação em função da utilidade pública ou do interesse social, com fundamento no atual Código Civil, o prazo prescricional aplicável às desapropriações indiretas passou a ser de dez anos. **REsp 1.300.442-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/6/2013 (info 523)**

A alternativa C está incorreta.

DL 3365/41, Art. 35. Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.

A alternativa E está incorreta.

LC 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal), Art. 46. É **nulo** de pleno direito ato de desapropriação de imóvel urbano expedido sem o atendimento do disposto no § 3o do art. 182 da Constituição, ou **prévio depósito judicial do valor da indenização**.

Q2. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituo/2015

Com a finalidade de garantir a preservação ambiental em áreas rurais, determinada autoridade competente editou decreto que estabeleceu a proibição de corte, exploração ou supressão de vegetação em áreas caracterizadas como componentes da mata atlântica.

Nessa situação hipotética, o ato descrito

a) ensejará indenização apenas se provocar prejuízo ao proprietário e desde que a aquisição da propriedade se tenha dado antes da intervenção do Estado.

b) ensejará ação de indenização que, no caso, será classificada como real e terá prazo prescricional de vinte anos, contados a partir da data em que se iniciar a intervenção do Estado na propriedade.

c) constituiu uma limitação administrativa, a qual se caracteriza pela restrição ao caráter exclusivo da propriedade e por ser promovida por meio de ato geral de efeitos abstratos que atinge um número indeterminado de bens que se encontrem na situação descrita.

d) constituiu uma servidão administrativa; por essa razão, o direito a indenização ocorre excepcionalmente e restringe-se aos casos de grave redução do valor econômico do bem.

e) constituiu uma desapropriação indireta; diante disso, o Estado deve indenizar o proprietário pelo valor da terra nua e das benfeitorias nela existentes.

Comentários

A alternativa A está correta.

As restrições ao direito de propriedade impostas por normas ambientais, **ainda que esvaziem o conteúdo econômico, não constituem desapropriação indireta**. A edição de leis ambientais que restringem o uso da propriedade caracteriza uma **limitação administrativa**, cujos prejuízos causados devem ser indenizados por meio de uma ação de direito pessoal, e não de direito real,

como é o caso da ação contra a desapropriação indireta. STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1359433/MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 12/03/2013.

Ademais, segundo o STJ, "sendo imposições de natureza genérica, as **limitações administrativas (restringem o caráter absoluto da propriedade) não rendem ensejo a indenização, salvo comprovado prejuízo**".

Q3. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Analise as assertivas e, depois, assinale a opção correta:

I- Ocorre o apossamento administrativo de propriedade privada sem regular desapropriação, mas a área foi afetada para destinação apta a ensejar a expropriação. No caso, é quinquenal o prazo prescricional para o proprietário postular indenização, em face da Administração Pública, pela perda da propriedade.

II- No âmbito da desapropriação por interesse social, intentada a ação, o proprietário pode discutir, em seu bojo, o preço ofertado e a presença ou não dos pressupostos para a declaração de interesse social, mas não a conveniência e a oportunidade da declaração de interesse social.

III- Não há que se subtrair do Judiciário a apreciação de lesão a direito, de modo que a conveniência e a oportunidade da declaração de interesse social podem ser debatidas no bojo da expropriatória.

a) Apenas a assertiva I é correta.

b) Apenas a assertiva II é correta.

c) Apenas a assertiva III é correta.

d) Todas as assertivas são falsas.

e) Apenas as assertivas I e II estão corretas.

Comentários

A alternativa D está correta.

A assertiva I está incorreta.

> **DIREITO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL NA HIPÓTESE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.**
>
> **A pretensão indenizatória decorrente de desapropriação indireta prescreve em vinte anos na vigência do CC/1916 e em dez anos na vigência do CC/2002, respeitada a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002.** De início, **cumpre ressaltar que a ação de desapropriação indireta possui natureza real** e, enquanto não transcorrido o prazo para aquisição da propriedade por usucapião, ante a impossibilidade de reivindicar a coisa, subsiste a pretensão indenizatória em relação ao preço correspondente ao bem objeto do apossamento administrativo. Com base nessa premissa e com fundamento no art. 550 do CC/1916 - dispositivo legal cujo teor prevê prazo de usucapião -, o STJ firmou a orientação de que "a ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos" (Súmula 119/STJ). O CC/2002, entretanto, reduziu o prazo da usucapião extraordinária para quinze anos (art. 1.238, *caput*) e previu a possibilidade de aplicação do prazo de dez anos nos casos em que o possuidor tenha estabelecido no imóvel sua moradia habitual ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo. Assim, considerando que a desapropriação indireta pressupõe a realização de obras pelo poder público ou sua destinação em função da utilidade pública ou do interesse social, com fundamento no atual Código Civil, o prazo prescricional aplicável às

desapropriações indiretas passou a ser de dez anos. **REsp 1.300.442-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/6/2013 (info 523)**

As assertivas II e III também estão incorretas.

Lei n. 4.132/62[15], Art. 5º No que esta lei for omissa aplicam-se as normas legais que regulam a desapropriação por unidade pública, inclusive no tocante ao processo e à justa indenização devida ao proprietário.

DL 3365/41, Art. 20. A contestação só poderá versar sobre **vício do processo judicial** ou **impugnação do preço**; qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta.

Portanto, não pode questionar a presença ou não dos pressupostos para a declaração de interesse social, tampouco a conveniência e a oportunidade da declaração de interesse social.

Na desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, tem-se previsão similar.

LC 76/93[16], Art. 9º. A contestação deve ser oferecida no prazo de quinze dias e versar matéria de interesse da defesa, **excluída a apreciação quanto ao interesse social declarado**.

Vejam a explicação da Banca:

A resposta (*letra c*) é a única compatível com o sistema jurídico e com o texto legal direto.

Os poucos recursos defendem ou a correção da assertiva II (*letra b*), ou a anulação da questão, em face de suposta divergência doutrinária.

A assertiva II, no entanto, se choca diretamente com o texto da Lei Complementar nº 76, art. 9º (*Art. 9º A contestação deve ser oferecida no prazo de quinze dias e versar matéria de interesse da defesa, excluída a apreciação quanto ao interesse social declarado*).

Trata-se de questão tranquila e nem há, no Judiciário, divergência relevante sobre a aplicação do preceito. E a suposta divergência doutrinária, apontada nos recursos, não se materializa como tal: de fato, há autores que apontam que o texto da lei não seria o melhor, e defendem ser possível cognição mais ampla, até à luz da Constituição Federal. Mas esses autores reconhecem a regra da lei e reconhecem como ela é cumprida. Portanto, nem a suposta divergência existe.

Mas, fosse o caso de debater como o preceito deve ser cumprido, há aspectos relevantes que mostram a racionalidade da escolha legislativa e motivam a longa persistência da regra, tanto na Lei Complementar nº 76 quanto no Decreto-lei 3.365/41, em vigor há mais de 80 anos.

O objetivo da ação de expropriação, de rito especial, é chegar ao valor devido e pagá-lo, para que a expropriação possa se consumar. Deseja-se processamento célere e, sempre, a via direta é a garantia constitucional do expropriado. Se ele quiser, que ingresse com pleito de nulidade do decreto. Na ação de desapropriação, a mera defesa, em contestação, não teria caráter dúplice e,

[15] Define os casos de desapropriação por **interesse social** e dispõe sobre sua aplicação.

[16] Dispõe sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária.

de todo o modo, o expropriado teria de veicular pedido próprio, direto. E se lhe fosse conferido o caráter reconvencional, isto poderia prejudicar a celeridade da fixação do preço e ultimação expropriatória. Em suma, tudo pode ser debatido, mas cada matéria no procedimento próprio.

Nada a prover.

Q4. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Sobre Desapropriação, marque a assertiva correta:

a) Decretada a utilidade pública do bem a ser expropriado, e desde que passado o prazo legal para o acordo administrativo, ficam as autoridades administrativas autorizadas a penetrar nos prédios compreendidos na declaração.

b) O decreto de utilidade pública marca o início do prazo de caducidade da ação de desapropriação indireta.

c) A declaração de utilidade pública marca o início do prazo prescricional da ação de desapropriação indireta.

d) O decreto de utilidade pública implica vedação de licenciamento de obra no bem objeto do ato expropriatório.

e) A expedição do Decreto de utilidade pública marca o início de prazo quinquenal findo o qual, não havendo acordo e não intentada a ação, o ato caducará.

Comentários

A alternativa E está correta.

> DL 3.365/41, Art. 10. A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de **cinco** anos, **contados da data da expedição** do respectivo decreto e findos os quais este caducará. (Vide Decreto-lei nº 9.282, de 1946)
>
> Parágrafo único. **Extingue-se em cinco anos** o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)

Neste caso, decorrido um ano, poderá haver nova declaração.

A alternativa A está incorreta. Não há necessidade de "*passado o prazo legal para o acordo administrativo*" para a penetração no imóvel.

Os efeitos da manifestação expropriatória (por lei ou decreto) são:

1) fixa o estado em que se encontra o bem;

2) confere ao Poder Público ou quem lhe faça as vezes o direito de penetração;

> Decreto - Lei 3.365/41, Art. 7o Declarada a utilidade pública, ficam as autoridades administrativas autorizadas a penetrar nos prédios compreendidos na declaração, podendo recorrer, em caso de oposição, ao auxílio de força policial.

3) é o marco inicial do prazo de caducidade (é de 05 anos no caso de necessidade ou utilidade público e de 02 anos no caso de interesse social).

As alternativas B e C estão incorretas. Na desapropriação indireta não há decreto de utilidade pública.

Para que ocorra, é preciso que se verifiquem, cumulativamente, as seguintes circunstâncias:

> **(a) o apossamento do bem pelo Estado, sem prévia observância do devido processo de desapropriação;**
>
> **(b) a afetação do bem, isto é, sua destinação à utilização pública;**
>
> **(c) a impossibilidade material da outorga da tutela específica ao proprietário, isto é, a irreversibilidade da situação fática resultante do indevido apossamento e da afetação**".
>
> Depois ainda acrescenta que "não se pode, salvo em caso de fato consumado e irreversível, compelir o Estado a efetivar a desapropriação, se ele não a quer, pois se trata de ato informado pelos princípios da conveniência e da oportunidade".
>
> **DIREITO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL NA HIPÓTESE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA.**
>
> **A pretensão indenizatória decorrente de desapropriação indireta prescreve em vinte anos na vigência do CC/1916 e em dez anos na vigência do CC/2002, respeitada a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/2002.** De início, **cumpre ressaltar que a ação de desapropriação indireta possui natureza real** e, enquanto não transcorrido o prazo para aquisição da propriedade por usucapião, ante a impossibilidade de reivindicar a coisa, subsiste a pretensão indenizatória em relação ao preço correspondente ao bem objeto do apossamento administrativo. Com base nessa premissa e com fundamento no art. 550 do CC/1916 - dispositivo legal cujo teor prevê prazo de usucapião -, o STJ firmou a orientação de que "a ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos" (Súmula 119/STJ). O CC/2002, entretanto, reduziu o prazo da usucapião extraordinária para quinze anos (art. 1.238, *caput*) e previu a possibilidade de aplicação do prazo de dez anos nos casos em que o possuidor tenha estabelecido no imóvel sua moradia habitual ou realizado obras ou serviços de caráter produtivo. Assim, considerando que a desapropriação indireta pressupõe a realização de obras pelo poder público ou sua destinação em função da utilidade pública ou do interesse social, com fundamento no atual Código Civil, o prazo prescricional aplicável às desapropriações indiretas passou a ser de dez anos. **REsp 1.300.442-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18/6/2013 (info 523)**

A alternativa D está incorreta.

> DL 3.365/41, Art. 26. No valor da indenização, que será contemporâneo da avaliação, não se incluirão os direitos de terceiros contra o expropriado. (Redação dada pela Lei nº 2.786, de 1956)
>
> §1º Serão atendidas as benfeitorias necessárias feitas após a desapropriação; as úteis, **quando feitas com autorização do expropriante**.

Perceba que é possível a realização de obras, desde que autorizadas.

O decreto de utilidade pública **não veda** o licenciamento de obra no bem objeto de ato expropriatório.

Nesse sentido:

> Súmula 23, STF. Verificados os pressupostos legais para o licenciamento da obra, não o impede a declaração de utilidade pública para desapropriação do imóvel, mas o valor da obra não se incluirá na indenização, quando a desapropriação for efetivada.

Afinal, a mera decretação ainda não transfere a propriedade para o expropriante. Apenas quando ocorre o pagamento da indenização que ocorre a transferência da propriedade.

Q5. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta, nos termos do Decreto-lei nº 25/37.

I- O tombamento provisório possui caráter preventivo e assemelha-se ao definitivo quanto às limitações incidentes sobre a utilização do bem tutelado.

II- Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança da coisa tombada, fazer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, sob pena de destruição da coisa, com imposição de multa.

III – Com prévia autorização especial do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, as coisas tombadas poderão ser mutiladas, vedado em todos os casos sua demolição ou destruição.

Estão corretas:

a) apenas I e II.

b) I, II e III.

c) apenas I.

d) apenas II e III.

Comentários

A alternativa C está correta.

A assertiva I está correta.

> Decreto-Lei nº 25 /37, Art. 10. O tombamento dos bens, a que se refere o art. 6º desta lei, será considerado provisório ou definitivo, conforme esteja o respectivo processo iniciado pela notificação ou concluído pela inscrição dos referidos bens no competente Livro do Tombo.
>
> **Parágrafo único. Para todas os efeitos, salvo a disposição do art. 13 desta lei, o tombamento provisório se equiparará ao definitivo.**

A assertiva II está incorreta. Nos casos de **destruição**, **não haverá aplicação de multa**, **cuja incidência seria apenas na hipótese da retirada do objeto.**

> Decreto-Lei nº 25 /37, Art. 18. Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança da coisa tombada, fazer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, **sob pena de ser mandada destruir a obra ou retirar o objeto, impondo-se neste caso a multa** de cinquenta por cento do valor do mesmo objeto.

A assertiva III está incorreta. Primeiro, vale asseverar que, em 1990, o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN) foi extinto, substituído pelo IBPC (Instituto Brasileiro do Patrimônio Cultural).

Em 1994, MP 752 transforma o IBPC em Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN).

Além disso, a assertiva vai contra o art. 17.

> Decreto-Lei nº 25 /37, Art. 17. As coisas tombadas **não poderão, em caso nenhum ser destruídas, demolidas ou mutiladas**, nem, sem prévia autorização especial do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ser reparadas, pintadas ou restauradas, sob pena de multa de cinquenta por cento do dano causado.

Q6. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

O cancro cítrico é doença altamente contagiosa que atinge as diversas variedades de citros, afetando a produtividade e a qualidade da lavoura, levando, inclusive, à morte do vegetal contaminado. A patologia é incurável e demanda, como medida profilática, a erradicação dos vegetais contaminados. Nesses termos, criou-se Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico - CANECC, instaurada por meio da Portaria nº 291/1997 e promovida pelo Ministério da Agricultura, em consonância com o Decreto nº 24.114/34, que prevê a possibilidade de destruição parcial ou tal das lavouras contaminadas ou passíveis de contaminação em condições como essa.

Imaginando-se que determinado proprietário, atingido pelas medidas sanitárias acima indicadas, reivindica indenização, é possível afirmar, com alicerce nesses elementos, que:

a) Em tese é cabível indenização, tendo em vista que o art. 37, § 6º, da CF/88 consagra a responsabilidade objetiva do Estado, cujo reconhecimento condiciona-se à comprovação dos seguintes requisitos: conduta lesiva imputável a um de seus agentes, dano indenizável e nexo de causalidade entre a conduta impugnada, restando dispensada a configuração de culpa, de excesso ou de abuso do Poder Público.

b) Em tese não é cabível indenização, tendo em vista que, conforme entendimento jurisprudencial pacífico, em casos como esse, a indenização somente seria devida se comprovado excesso ou abuso do Poder Público.

c) Embora em tese não seja necessária a comprovação de excesso ou abuso do Poder Público para que seja reconhecido o direito à indenização em casos como esse, a indenização não é cabível porquanto o ato praticado buscou resguardar o interesse público.

d) Em tese não é cabível indenização, porquanto em nenhuma hipótese o Estado deve reparar danos causados a terceiros quando decorrentes de seu comportamento lícito.

Comentários

A alternativa B está correta. Trata-se da **limitação administrativa**, visto que é um ato geral e unilateral, condicionador do exercício de atividade particular em prol do interesse público. **Em regra, não há indenização.** Para ter, tem que comprovar excesso ou abuso.

> Na Apelação Cível 0001581-74.2009.4.03.6124/SP, o TRF3 decidiu que a União não tem o dever de indenizar o produtor rural por obrigá-lo a destruir sua lavoura se a medida for necessária para erradicar doença vegetal. De acordo com o juiz federal Miguel Di Pierro, convocado para compor a 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ***a indenização só seria cabível se comprovado o excesso ou abuso por parte dos agentes públicos***.
>
> Com esse entendimento, o juiz negou o pedido de um agricultor que pretendia ser indenizado pela União pelos danos sofridos por causa da destruição de sua lavoura de laranja para erradicação da praga conhecida por "cancro cítrico"[17].

Chegando ao STJ:

[17] http://www.conjur.com.br/2015-dez-16/uniao-nao-indenizar-destruir-lavoura-afetada-praga

ADMINISTRATIVO. ERRADICAÇÃO DE LAVOURAS DE LARANJAIS POR CONTA DE CANCRO CÍTRICO. DESCABIMENTO DA INDENIZAÇÃO. PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA DE EXCESSO. ESFERA ADMINISTRATIVA. REVISÃO DAS PREMISSAS FIXADAS NA ORIGEM. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo, com base na situação fática do caso, decidiu pelo descabimento da indenização pois, além de ser inviável a reparação por condutas decorrentes do poder de polícia, também os atos da administração possuem legitimidade, e caberia à parte interessada comprovar o excesso de Poder da Administração Pública. 2. Rever as premissas do acórdão regional demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1478999/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 20/02/2015).

Q7. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Assinale a alternativa que corretamente completa, pela ordem, a seguinte afirmação:

As ferrovias são assentadas sobre ____ que é margeada por uma ____ cuja natureza jurídica (desta última) é de ____.

a) faixa de domínio – área non aedificandi – limitação administrativa.

b) área non aedificandi – faixa de domínio – servidão administrativa.

c) faixa de domínio – área non aedificandi – servidão administrativa.

d) área non aedificandi – faixa de domínio – limitação administrativa.

e) Nenhuma das alternativas anteriores está correta.

Comentários

A alternativa A está correta.

Lei n. º 6.766/79, art. 4º, III . Ao longo das águas correntes e dormentes e **das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado**, salvo maiores exigências da legislação específica;

O TRF 4ª Região tem uma jurisprudência antiga que diz:

AÇÃO DEMOLITÓRIA. CASAS CONSTRUÍDAS SOBRE A FAIXA DE DOMÍNIO DE RODOVIA E ÁREA NÃO EDIFICÁVEL 1.A faixa de domínio e a área não edificável **constituem-se em limitações administrativas** que não geram direito à indenização por não retirarem o direito de propriedade. 2.Apelo improvido. (TRF4, AC 2001.04.01.012895-9, QUARTA TURMA, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, DJ 26/06/2002).

Q8. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

II. Os juros compensatórios visam a ressarcir o proprietário expropriado do que deixou de lucrar com a cessação da exploração do imóvel, sendo incabíveis em se tratando de terras improdutivas desapropriadas por interesse social para fins de reforma agrária.

O item II está incorreto.

A MP 700/2015 alterou o Art. 15-A do DL 3.365, que passou a vigor no seguinte sentido:

> Art. 15-A, § 1º Os juros compensatórios destinam-se apenas a compensar danos correspondentes a lucros cessantes comprovadamente sofridos pelo proprietário, **não incidindo nas indenizações relativas às desapropriações que tiverem como pressuposto o descumprimento da função social da propriedade, previstas nos art. 182, § 4º, inciso III, e art. 184 da Constituição.**

Portanto, a redação dada pela MP ao § 1º prevê que não serão devidos juros compensatórios caso a desapropriação seja pelo fato de que o proprietário não estava cumprindo a função social da propriedade.

Na vigência da MP 700, portanto, o item estaria correto.

Todavia, a MP 700 perdeu vigência em 18.05.2016. Sendo assim, o art. 15-A do DL nº 3.365/41 passou a ter o texto que tinha antes da MP, no que torna o item II incorreto.

> Art. 15-A. No caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, **inclusive para fins de reforma agrária**, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão juros compensatórios de até seis por cento ao ano sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a contar da imissão na posse, vedado o cálculo de juros compostos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)
>
> § 1º Os juros compensatórios destinam-se, apenas, a compensar a perda de renda comprovadamente sofrida pelo proprietário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001) (Vide ADIN nº 2.332-2)

Q9. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta no que tange às formas de intervenção do Estado na propriedade.

a) A requisição, modalidade de intervenção estatal que ocorre em situação de perigo público iminente, abrange tanto bens móveis quanto bens imóveis e serviços particulares.

b) Legislar sobre desapropriação compete, concorrentemente, à União, aos estados e ao DF.

c) Todos os entes federativos dispõem de competência para promover expropriação confiscatória mediante a qual as glebas onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo serão retiradas do particular, com direito a indenização apenas das benfeitorias.

d) A servidão administrativa é direito de caráter não real que incide sobre bens móveis e imóveis.

e) As limitações administrativas são atos singulares que alcançam indivíduos determinados e possuem caráter de transitoriedade.

Comentários

A alternativa A está correta.

> CRFB. Art. 5º, XXV, No caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

A alternativa B está incorreta.

> CRFB, Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) II - desapropriação;

A alternativa C está incorreta.

Competência privativa da União.

Antes da EC 81/14 era cabível apenas em glebas (rurais), agora o art. 243 abrange imóveis rurais e urbanos, o que pode eventualmente levar ao questionamento sobre a competência dos Municípios.

> CRFB, Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 81, de 2014)

Outro erro da questão, esse inquestionável, não há indenização nenhuma, é puro confisco.

A alternativa D está incorreta. É sim direito real, e além disso, só incide sobre imóveis que servem a um serviço público (redes elétricas, telefônicas, tubulações, etc.)

A alternativa E está incorreta. Ao contrário, limitações são genéricas, abstratas e aptas a perpetuidade (podendo ser revistas). Ex: limitação de andares para construção e determinadas áreas de preservação ambiental.

Q10. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Em cada uma das opções a seguir é apresentada uma situação hipotética acerca das formas de intervenção do Estado na propriedade, seguida de uma assertiva a ser julgada. Assinale a opção correspondente à assertiva correta.

a) O comprador de um imóvel com restrição pretende ser indenizado por ter sofrido limitação administrativa preexistente constante em nota non aedificandi — proibição de construir — referente a parte do imóvel, em razão de normas ambientais. Nesse caso, é indevida a indenização pretendida, pois não há perda da propriedade, mas apenas restrições de uso.

b) Um imóvel de propriedade privada situado às margens de um rio navegável que atravessa todo o estado foi objeto de decreto expropriatório. Nessa situação, é devida ao proprietário a indenização de toda a propriedade, incluindo-se a área situada às margens do rio.

c) Uma propriedade particular foi objeto de decreto expropriatório para a construção de um parque público no local. No entanto, o desabamento de uma escola pública situada em área de risco levou o estado a construir emergencialmente uma escola na referida propriedade. Nessa situação, o particular cujo bem foi expropriado poderá utilizar-se da retrocessão para readquirir a sua propriedade, considerando-se a alteração da finalidade do decreto expropriatório.

d) Decreto do presidente da República instituiu estado de defesa em determinado estado da Federação, em razão de fortes chuvas que causaram destruição e fizeram muitos habitantes desabrigados em determinada região. Em virtude do decreto, foi possível a ocupação temporária de uma propriedade privada próxima ao local mais afetado. Nessa situação, considerando-se a relevância do interesse público e a urgência da situação, a União não responderá pelos custos decorrentes da ocupação temporária.

e) Um imóvel de propriedade da União situa-se no centro histórico de um município e conserva todas as características históricas e arquitetônicas da época colonial. Nesse caso, o município é impedido de efetuar

o tombamento desse imóvel, pois, apesar de se tratar de hipótese de exercício de competência concorrente, incide o princípio da hierarquia federativa.

Comentários

A alternativa A está correta.

> **INDENIZAÇÃO. AREA NON AEDIFICANDI**. EXTENSÃO DE RODOVIA. BR 470. **É indevido o direito à indenização se o imóvel for adquirido após o implemento da limitação administrativa**, porque se supõe que as restrições de uso e gozo da propriedade já foram consideradas na fixação do preço. (REsp 920.170/PR, DJe 18/08/2011)

A alternativa B está incorreta.

> Súmula 479 STF. As margens dos rios navegáveis são de domínio público, insuscetíveis de expropriação e, por isso mesmo, excluídas de indenização.

A alternativa C está incorreta. Houve a tredestinação **lícita**, pois ainda que a destinação tenha sido alterada, a sua finalidade continua sendo pública. Assim, não surge o direito à retrocessão para o particular que sofreu a desapropriação.

A alternativa D está incorreta. Apenas se houver dano será cabível a compensação pelos danos causados.

A alternativa E está incorreta. Embora a intervenção do estado na propriedade privada respeite a "hierarquia federativa", excepcionalmente, no tombamento não há tal incidência, uma vez que não há transferência do bem tombado para o patrimônio do ente que instituiu o tombamento.

3.6 – Responsabilidade Civil do Estado

Tema essencial, praticamente, para todas as Carreiras Jurídicas, incluindo a nossa fantástica Magistratura Federal.

Além de ser razoavelmente cobrado em provas de 1a fase, trata-se de tema praticamente certo em questões discursivas ou sentenças.

Trata-se de assunto com excelente custo x benefício e deve ser aprofundado especialmente nos aspectos doutrinários básicos e, principalmente, na jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema.

Penso ser essencial o domínio das seguintes questões:

a) Responsabilidade civil do Estado (objetiva x subjetiva);
b) Atos comissivos x omissivos;
c) Risco Administrativo X Risco Integral;
d) Evolução histórica da responsabilidade civil do Estado;
e) Responsabilidade das concessionárias de serviços públicos;
f) Possibilidade ou não de denunciação da lide ou propositura da ação diretamente contra o agente público (teoria da dupla garantia).

Especificamente neste tema, penso ser interessante o estudo mais aprofundado de julgados recentes divulgados em informativos.

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 2018	TRF3 (2016)	TRF3 2018	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
5. Responsabilidade civil do Estado e dos prestadores de serviços públicos. Conceito e teorias. A responsabilidade por ação e por omissão. Evolução histórica no Direito brasileiro. Elementos. A reparação do dano. Ação regressiva e litisconsórcio. Responsabilidade administrativa, civil e penal do servidor.	**10J** (teoria da dupla garantia; a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço – RE 591874/MS)	**5J** (Para gerar responsabilidade civil do Estado, o preso deveria estar em fuga, ato contínuo àquela ação, e isso não aconteceu. Houve quebra do liame causal)		**8J** (suicídio de preso e violência praticada por um aluno em face de outro em escola pública são casos de omissão específica do estado, respondendo objetivamente; teoria do risco integral para danos ao meio ambiente; divergência sobre acionamento só do Estado; só do agente público ou dos dois; PJ prestadora de serviços públicos se sujeita à responsabilidade civil objetiva, ainda que estes sejam prestados por			**1J** (A responsabilidade das concessionárias e permissionárias de serviços públicos será objetiva, independentemente de a vítima ser usuário ou terceiro – RE 591.874/MS)	**5J** (art. 37, §6º não esgota a responsabilidade civil do Estado, podendo o Estado ampliá-la, a exemplo da lei geral da copa do mundo; responsabilização subsidiária (não solidária) da AP quando comprovar omissão culposa na fiscalização; resp. objetiva pela omissão específica; ação regressiva contra servidor se funda na culpa; tese da dupla

				concessionárias e permissionárias e ainda que o dano seja causado a usuário ou terceiro; EP segue a regra geral - responde objetivamente por atos comissivos e omissivos específicos e subjetivamente por atos omissivos gerais; teoria do risco integral para danos nucleares e ambientais; roubo com arma de fogo exclui o nexo causal e o dever de indenizar)				garantia do STF)

Repare bem que a jurisprudência é a essência da cobrança, tanto em provas objetivas quanto em provas discursivas e de sentenças.

Confiram, agora, as questões objetivas que caíram nos últimos concursos.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Um servidor público, fiscal de determinada agência reguladora federal, promoveu a interdição cautelar de um estabelecimento comercial por violação de normas regulatórias. Após dois meses, a agência reguladora constatou que a interdição ocorreu por erro do fiscal, e autorizou a desinterdição do estabelecimento. Posteriormente, a empresa prejudicada ajuizou ação contra o servidor responsável pela interdição, por meio da qual pediu indenização sob a alegação de que ele foi responsável pelo prejuízo.

Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta à luz da jurisprudência predominante no STF e STJ relativamente à matéria.

a) O processo deve ser extinto sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva, pois, conforme a CF, não se admite a responsabilidade civil per saltum da pessoa física do agente.

b) A reparação do dano sofrido pela empresa não é de responsabilidade do Estado, pois o ato administrativo de interdição teve caráter cautelar, não punitivo.

c) O servidor poderá promover a denunciação da lide ao ente público em decorrência da aplicação da teoria da responsabilidade objetiva do Estado.

d) É facultado à empresa ajuizar a ação contra o Estado ou contra o servidor responsável pelo dano.

e) O pedido deverá ser julgado procedente se a empresa comprovar o prejuízo sofrido, a conduta culposa ou dolosa do servidor e o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

Comentários

A alternativa A está correta.

A questão é polêmica, pois, na época da prova (2015), havia divergência doutrinária e jurisprudencial, tendo o STJ admitido que a vítima ajuizasse demanda diretamente contra o agente público.

Se a mesma questão fosse cobrada hoje, a alternativa A estaria correta, pois em 14/08/2019, o STF, em repercussão geral, consagrou a teoria da dupla garantia, afirmando que demandas de responsabilidade civil devem ser ajuizadas contra o Estado, não podendo o agente público ser demandado inicialmente. Caso responda por algo, será em ação regressiva.

Vamos entender melhor o assunto!

A doutrina administrativista destaca que a responsabilidade do Estado, com fulcro no art. 37, §6º, CRFB, é fundada na teoria do risco administrativo (e não na teoria do risco integral – adotadas apenas excepcionalmente).

> CRFB, Art. 37, §6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Por conta dessa teoria, o Estado poderá eximir-se do dever de indenizar caso prove alguma causa excludente de responsabilidade:

a) caso fortuito ou força maior;

b) culpa exclusiva da vítima;

c) culpa exclusiva de terceiro.

Ademais, a doutrina ainda faz a seguinte diferenciação:

Atos comissivos	Atos omissivos	
O dispositivo exige dolo ou culpa para que o agente público responda regressivamente, mas não faz esta mesma exigência	Omissão **específica** Estado está na condição de garante.	Omissão **genérica** Não se exige do Estado uma ação específica, sendo que

para que o Estado tenha que indenizar. Logo, interpreta-se que a exigência de dolo ou culpa é unicamente para a ação regressiva. Haverá, portanto, responsabilidade **objetiva** do Estado pelos danos que seus agentes públicos causarem a terceiros.	Há responsabilidade **objetiva** do Estado, pois ele tem o dever específico de agir. Ex1: A **morte de preso** é considerado omissão específica do Estado, havendo o dever de indenização. O Estado tem o dever específico de proteger a integridade física dos presos que estão sob sua custódia. **Exceção**: o Estado poderá ser dispensado de indenizar se ele conseguir provar que a morte do detento não podia ser evitada. Neste caso, rompe-se o nexo de causalidade entre o resultado morte e a omissão estatal. RE 841526, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 30/03/2016.	sua inação não é causa direta e imediata da ocorrência do dano. Há responsabilidade **subjetiva**, devendo a vítima comprovar a falta de serviço (**culpa** anônima) do Estado. Ex: sujeito é assaltado e quer do Estado indenização, pois este não cumpriu com seu dever de garantir segurança à população. Aqui, a omissão do Estado é genérica, devendo o sujeito comprovar a culpa do Estado naquele caso concreto que tenha sido causa direta e imediata do seu dano. Como exemplo, comprovar que havia um policial ao lado e que ele não fez nada. Há necessidade de demonstrar a falta do serviço, a culpa anônima do Estado.

Nos casos em que o Estado é pode ser responsabilizado, há uma divergência doutrinária sobre **quem deverá compor o polo passivo**.

1ª corrente (Celso Antônio, Carvalho Filho, STJ[18]): A vítima tem a possibilidade de escolher quem deverá compor o polo passivo, podendo optar por demandar:

i- somente o Estado. Nesse caso, o autor não precisará comprovar dolo ou culpa, já que a responsabilidade do Estado é objetiva.

[18] 4ª Turma do STJ no REsp 1.325.862-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/9/2013.

Doutro lado, caso ganhe a contenda, receberá apenas por meio de precatórios, o que poderá demorar significativamente.

ii- somente o agente público. Aqui, o autor terá que comprovar o dolo ou culpa, já que a responsabilidade do agente é subjetiva. Em acréscimo, caso ganhe a contenda, pode ser que não encontre bens a penhorar em nome do devedor servidor público.

Doutro lado, a execução contra o indivíduo (servidor) é mais simples e célere.

iii- Estado e agente público, em litisconsórcio passivo.

2ª corrente (José Afonso da Silva, STF[19]): O art. 37, §6º da CRFB consagrou a tese da dupla garantia, isto é:

A primeira garantia se dirige ao particular lesado, que poderá ajuizar a demanda contra o Estado, que tem recursos para pagar sem ter que provar que o agente público agiu com dolo ou culpa.

A segunda garantia se destina ao próprio agente público que causou o dano, que só pode ser responsabilizado se for acionado pelo Estado, depois, em demanda regressiva.

Ora, o agente público atua com base na impessoalidade. E, pela teoria da imputação, o agente público atua em nome do Estado, e não em nome próprio, de modo que não deve ser colocado no polo passivo nessa demanda.

Pois bem.

A referida celeuma não tinha sido, até então, pacificada por meio de um precedente obrigatório, de modo que, em provas objetivas, **em regra[20]**, não se via cobrança do tema.

O máximo que já foi cobrado foi o seguinte:

CESPE/PGE-AM/2016: Pedro, motorista da Secretaria de Saúde do Estado do Amazonas, conduzia um veículo do referido ente público, quando provocou acidente automobilístico que resultou na incapacidade física e mental de Flávio. Após a interdição de Flávio, seu advogado pretende ajuizar ação de reparação de danos materiais e morais.

Com referência a essa situação hipotética, julgue o item que se segue.

A ação de reparação de dano exige a formação de litisconsórcio passivo necessário em que deverão figurar como demandados o motorista Pedro e a Secretaria de Saúde do Estado do Amazonas.

Percebam que, na questão, não foi exigida a adoção de nenhuma das duas correntes.

Isso porque, mesmo que adotássemos a corrente do STJ, o litisconsórcio passivo entre Estado e agente público não seria necessário, mas sim facultativo.

Mas amigos, essa questão foi em 2016.

Se hoje fosse cobrada, em prova objetiva, uma posição sobre essas duas correntes, quais vocês deveriam adotar?

---

[19] 1ª Turma do STF no RE 327904, Rel. Min. Carlos Britto, julgado em 15/08/2006; RE 344133, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 09/09/2008; RE 720275/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 10/12/2012.

[20] **Vimos que essa questão do TRF1 é uma exceção à regra, pois cobrou divergência jurisprudencial**.

A segunda corrente, sempre defendida pelo STF.

Qual o motivo?

No dia **14/08/2019**, ao julgar o RE 1.027.633 em sede de repercussão geral, o STF fixou a seguinte tese:

> A teor do disposto no artigo 37 parágrafo 6º da Constituição Federal, **a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica prestadora do serviço público**, sendo parte ilegítima passiva o autor do ato, assegurado o direito de regresso pelo Estado contra o responsável em caso de dolo ou culpa.

Ainda dentro desse tema, vocês poderiam me perguntar: E se o Estado é demandado e resolve denunciar à lide o agente público? Pode? Quais são os pontos positivos e negativos para cada conduta?

PGM-RJ - Procurador/2011 - Exponha o candidato os argumentos favoráveis e contrários à denunciação da lide do servidor público estável, pelo Município, na ação de indenização contra este proposta pela vítima do ato ilícito praticado pelo primeiro.

1ª corrente (restritiva – Nelson Nery, STF): não é permitida a denunciação, pois:

i- Introduz-se argumento novo na demanda.

Enquanto a demanda da vítima x Município se analisa a responsabilidade objetiva, na demanda do Município x agente público, afere-se a responsabilidade **subjetiva**, acrescentando a necessidade de se provar a culpa, além da conduta, dano e nexo causal.

A complexidade dessa segunda demanda poderia atrasar a prestação jurisdicional, causando prejuízos maiores à vítima e contrariando a ideia de economia e celeridade processual.

ii- O Município, depois da certeza que foi condenado, terá a faculdade de entrar contra o agente. Não precisa antecipar as coisas, até porque, caso faça a denunciação e ela não prospere, o Município será condenado nos ônus sucumbenciais.

Embora a denunciação da lide não tenha sido discutida no julgamento do RE 1.027.633, julgado em 14/08/2019, é a tese que deve prevalecer, já que o STF pacificou que quem deve ocupar o polo passivo é o ente público (e não o agente público).

2ª corrente (ampliativa – Dinamarco, entes públicos em geral): não há limitação legal, uma vez que:

i- A redação do art. 125, II é aberta para que se inclua qualquer tipo de garantia;

ii- A denunciação importa economia processual, harmonização de julgados e celeridade, pois os conflitos serão resolvidos de uma vez (vítima x Município; Município x agente público);

iii- Se o cumprimento de sentença já pode ser direcionado tanto contra o réu quanto contra o denunciado à lide, a vítima estará melhor amparada;

Alguns julgados do STJ são nesse sentido. Eles dizem que a denunciação da lide não é obrigatória (podendo depois entrar com ação de regresso), **mas é possível**.

> PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE DENUNCIAÇÃO À LIDE. AGRAVO INTERNO DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES-DNIT DESPROVIDO.
>
> 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que, **nas ações indenizatórias decorrentes da responsabilidade civil objetiva do Estado, não é obrigatória a denunciação à**

> **lide**. Precedentes: AgInt no AREsp. 1.071.054/PI, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 31.8.2017; REsp. 1.666.024/BA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.6.2017. 2. Agravo Interno do DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES-DNIT desprovido. (AgInt no REsp 1514462/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia, d.j. 28/11/2017).

Contudo, em outros julgados[21], o STJ mantém decisões de Tribunais de segundo grau que indeferem a denunciação da lide em observância ao princípio da economia processual e objetivando a celeridade da tutela jurisdicional, uma vez que a parte autora ingressou com a ação de indenização por ato ilícito, com fundamento na responsabilidade objetiva do Estado, enquanto que a responsabilidade do agente é subjetiva.

Portanto, não há um posicionamento tão pacífico do STJ neste momento.

3ª corrente (intermediária - Didier): a questão deve ser resolvida casuisticamente, pois não há vedação legal. O juiz deve avaliar com base na proporcionalidade, verificando se a inclusão do argumento novo ferirá ou não a razoável duração do processo.

Depois do **RE 1.027.633, julgado em 14/08/2019,** a doutrina ainda não se manifestou a respeito, mas, como disse, a tendência é tudo convergir para a 1ª corrente e pela impossibilidade de denunciação da lide do servidor.

Em suma, se a mesma questão do TRF1 fosse cobrada hoje, a alternativa A estaria indiscutivelmente correta, pois em 14/08/2019, o STF, em repercussão geral, **consagrou a teoria da dupla garantia**, afirmando que demandas de responsabilidade civil devem ser ajuizadas contra o Estado, não podendo o agente público ser demandado inicialmente. Caso responda por algo, será em ação regressiva.

Fiquem ligados, já que o tema responsabilidade civil do Estado é queridinho das bancas examinadoras e cai **MUITO** na magistratura federal.

Q2. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substtuto/2015

Determinado motorista de uma empresa de transporte coletivo de pessoas causou, sem dolo ou culpa, um acidente de trânsito, o qual provocou danos materiais aos passageiros e a pessoas que transitavam na rua. O serviço de transporte coletivo tinha como fundamento um contrato de concessão da empresa de transporte com a administração pública, de modo que os passageiros eram usuários do serviço prestado pela empresa e as pessoas que transitavam na rua não tinham qualquer relação contratual decorrente do serviço prestado pela empresa.

Com referência a essa situação hipotética, assinale a opção correta de acordo com a jurisprudência do STF acerca da responsabilidade civil do Estado.

a) A responsabilidade civil da empresa é objetiva, visto que decorre da aplicação da teoria do risco integral. Desse modo, é suficiente para sua configuração a demonstração da conduta, do resultado e do nexo causal.

b) A empresa será responsabilizada de forma objetiva tanto no que tange aos usuários quanto aos não usuários do serviço, uma vez que, embora não seja pessoa jurídica de direito público, ela atua por delegação do Estado na prestação de serviço público.

[21] REsp 1348788/RS, Rel. Min. Diva Malerbi, d.j. 17/05/2016; REsp. 975.799 e EResp 313886.

c) Será incabível indenização para os passageiros e os transeuntes, uma vez que o motorista agiu sem dolo ou culpa e, portanto, não cometeu ato ilícito.

d) A responsabilidade civil da empresa é objetiva para os danos provocados aos usuários do serviço público; contudo, em relação aos transeuntes, a responsabilidade civil da empresa é subjetiva, aplicando-se as regras das relações jurídicas extracontratuais

e) A responsabilidade civil da empresa é subjetiva, o que requer a existência de dolo ou culpa do motorista para o surgimento do direito à reparação dos danos.

Comentários

A alternativa B está correta e as alternativas C, D e E estão incorretas, todas com base no julgado abaixo do STF.

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS
>
> NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO.
>
> I - **A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal**.
>
> IIi - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o
>
> ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado. (STF. Plenário. RE 591874/MS, julgado em 26/08/2009)

A alternativa A está incorreta.

A doutrina administrativista destaca que a responsabilidade do Estado, com fulcro no art. 37, §6º, CRFB, é fundada na **teoria do risco administrativo** (e não na teoria do risco integral – adotadas apenas excepcionalmente – danos nucleares[22] e ambientais).

Por conta dessa teoria, o Estado poderá eximir-se do dever de indenizar caso prove alguma causa excludente de responsabilidade:

a) caso fortuito ou força maior;

b) culpa exclusiva da vítima;

c) culpa exclusiva de terceiro.

Q3. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituo/2017

[22] Art. 21, XXIII, "d", CRFB.

Em 2014, conhecido assaltante e homicida foge do presídio federal. O inquérito administrativo que apurou o evento resulta em punição de dois servidores e mudança de padrões de segurança. Já o foragido mantém-se quieto até 2016, quando se une a outro meliante. Os dois invadem casa, roubam e matam pai de família, na frente da esposa. A dupla de meliantes foge. Por conta da falha de segurança no presídio, a viúva aciona a União Federal, pedindo ressarcimento consistente em pensão alimentícia, danos morais, despesas de funeral e luto, além de reparação do custo de psiquiatra. Assinale a resposta adequada à orientação dominante na doutrina e nos Tribunais Superiores:

a) O pedido é improcedente.

b) A procedência do pedido de pensão depende da prova da dependência econômica da autora para com o falecido. Já o dano moral ocorre in re ipsa.

c) No caso, o dano moral ocorre in re ipsa e a verba de luto e funeral deve ser arbitrada mesmo se não provados os gastos, já que essas despesas sempre existem, em eventos assim.

d) A compensação por dano moral procede, mas, ainda que se provem gastos com psiquiatra, estes estão fora do desdobramento normal do evento, que apenas abarca os danos diretos e imediatos.

e) No caso, as verbas de luto e funeral dependem de prova, não podendo ser meramente arbitradas. A dependência econômica da esposa é presumida e a eventual pensão deve ser limitada à idade de sobrevida provável da vítima.

Comentários

A alternativa A está correta.

A doutrina administrativista destaca que a responsabilidade do Estado, com fulcro no art. 37, §6º, CRFB, é fundada na teoria do risco administrativo (e não na teoria do risco integral – adotadas apenas excepcionalmente).

> CRFB, Art. 37, §6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Por conta dessa teoria, o Estado poderá eximir-se do dever de indenizar caso prove alguma causa excludente de responsabilidade:

a) caso fortuito ou força maior;

b) culpa exclusiva da vítima;

c) culpa exclusiva de terceiro.

Ademais, a doutrina ainda faz a seguinte diferenciação:

Atos comissivos	Atos omissivos	
O dispositivo exige dolo ou culpa para que o agente público responda regressivamente, mas não faz esta mesma exigência para que o Estado tenha que indenizar. Logo, interpreta-se que	Omissão **específica** Estado está na condição de garante.	Omissão **genérica** Não se exige do Estado uma ação específica, sendo que sua inação não é causa

a exigência de dolo ou culpa é unicamente para a ação regressiva. Haverá, portanto, responsabilidade **objetiva** do Estado pelos danos que seus agentes públicos causarem a terceiros.	Há responsabilidade **objetiva** do Estado, pois ele tem o dever específico de agir. Ex1: A **morte de preso** é considerado omissão específica do Estado, havendo o dever de indenização. O Estado tem o dever específico de proteger a integridade física dos presos que estão sob sua custódia. **Exceção**: o Estado poderá ser dispensado de indenizar se ele conseguir provar que a morte do detento não podia ser evitada. Neste caso, rompe-se o nexo de causalidade entre o resultado morte e a omissão estatal. RE 841526, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 30/03/2016.	direta e imediata da ocorrência do dano. Há responsabilidade **subjetiva**, devendo a vítima comprovar a falta de serviço (**culpa** anônima) do Estado. Ex: sujeito é assaltado e quer do Estado indenização, pois este não cumpriu com seu dever de garantir segurança à população. Aqui, a omissão do Estado é genérica, devendo o sujeito comprovar a culpa do Estado naquele caso concreto que tenha sido causa direta e imediata do seu dano. Como exemplo, comprovar que havia um policial ao lado e que ele não fez nada. Há necessidade de demonstrar a falta do serviço, a culpa anônima do Estado.

Sobre o caso específico de fuga de detento, o STF, em 1992[23], já havia decidido um caso similar.

> Responsabilidade civil do Estado. Dano decorrente de assalto por quadrilha de que fazia parte preso foragido vários meses antes. - A responsabilidade do Estado, embora objetiva por força do disposto no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69 (e, atualmente, no § 6º do artigo 37 da Carta Magna), não dispensa, obviamente, o requisito, também objetivo, do nexo de causalidade entre a ação ou a omissão atribuída a seus agentes e o dano causado a terceiros. - **Em nosso sistema jurídico, como resulta do disposto no artigo 1.060 do Código Civil, a teoria adotada quanto ao nexo de causalidade é a teoria do dano direto e imediato, também denominada teoria da interrupção do nexo causal**. Não obstante aquele dispositivo da codificação civil diga respeito à impropriamente denominada responsabilidade contratual, aplica-se ele também à

[23] STF, 1ª T., RE 130.764, Rel. Min. Moreira Alves, j. em 12/05/1992, DJ de 07/08/1992.

> responsabilidade extracontratual, inclusive a objetiva, até por ser aquela que, sem quaisquer considerações de ordem subjetiva, afasta os inconvenientes das outras duas teorias existentes: a da equivalência das condições e a da causalidade adequada. - No caso, em face dos fatos tidos como certos pelo acórdão recorrido, e com base nos quais reconheceu ele o nexo de causalidade indispensável para o reconhecimento da responsabilidade objetiva constitucional, **é inequívoco que o nexo de causalidade inexiste, e, portanto, não pode haver a incidência da responsabilidade prevista no artigo 107 da Emenda Constitucional n. 1/69, a que corresponde o § 6º do aritgo 37 da atual Constituição**. Com efeito, **o dano decorrente do assalto por uma quadrilha de que participava um dos evadidos da prisão não foi o efeito necessário da omissão da autoridade pública que o acórdão recorrido teve como causa da fuga dele, mas resultou de concausas, como a formação da quadrilha, e o assalto ocorrido cerca de vinte e um meses após a evasão**. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 130.764, Relator o Ministro Moreira Alves, Primeira Turma, DJ 7.8.1992)

Esse julgado foi cobrado na prova discursiva do TRF1 de 2015, bem como na prova oral.

Ademais, o STJ possui o seguinte julgado:

> PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **FUGA DE DETENTO.** LATROCÍNIO. **AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE**. [...]
>
> É impossível a vigilância de cada preso 24 horas ao dia. O Estado não tem condições para isso. Alegar que o criminoso deveria estar recolhido a um presídio de segurança máxima é fácil. O difícil é conseguir vaga para transferência, transporte seguro para o deslocamento do preso, etc. **Acerca do nexo causal, entendo que este não ocorreu. Para gerar responsabilidade civil do Estado, o preso deveria estar em fuga, ato contínuo àquela ação, e isso não aconteceu. Houve quebra do liame causal.** (...) Cabe mencionar que o Estado não é um segurador universal, que pode entregar receita da sociedade para qualquer um que se sinta lesado. Atos violentos como o dos autos ocorrem a todo o momento e em todos os lugares, e não há possibilidade de total prevenção por parte do policial. [...] (REsp 980.844/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 22/04/2009)

Diante dos recursos, a Banca Examinadora respondeu da seguinte forma:

> A resposta correta, *letra a*, é a única compatível com a doutrina e com a jurisprudência tranquila dos Tribunais, que afastam a relação de causalidade.
>
> O enunciado não tratou de hipótese na qual o ato ilícito ocorre logo após a fuga, ou sem relevante solução de continuidade (aí, há forte debate).
>
> Ao contrário, utilizou-se, como padrão caso similar julgado pelo STF, no qual há ampla citação doutrinária (RTJ 143/270). Na mesma linha, do STJ: AgRg no AREsp 173291/PR, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª TURMA, DJE 21/08/2012 - REsp 980844/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª TURMA,DJE 22/04/2009 - REsp 719738/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª TURMA, DJE 22/09/2008.
>
> Nada a prover.

Em 2017, o mesmo tema foi cobrado na prova de Delegado.

IBADE/PC-AC – Delegado/2017 - Considerando os entendimentos jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal relativos à responsabilidade civil do Estado, assinale a alternativa correta.

a) Para a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Estado não responde civilmente por atos ilícitos praticados por foragidos do sistema penitenciário, **salvo quando os danos decorrem direta ou imediatamente do ato de fuga (existência de nexo causal)**. Também entende o Superior Tribunal de Justiça que o Estado pode responder civilmente pelos danos causados por seus agentes, ainda que estes estejam amparados por causa excludente de ilicitude penal.

Comentários: A alternativa A está correta.

Q4. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa incorreta.

a) Em regra, em casos de suicídio de preso dentro do estabelecimento prisional, embora configurada responsabilidade objetiva do Estado, não há dever de indenizar já que o dano decorre de culpa exclusiva da vítima.

b) A responsabilidade por danos ao meio ambiente, decorrentes da atividade ou do empreendimento, independe da demonstração da ilicitude do ato.

c) A violência praticada por aluno em face de outro aluno dentro de escola pública é hipótese que implica responsabilidade objetiva do Estado e seu respectivo dever de indenizar.

d) Doutrina e jurisprudência divergem sobre a possibilidade de acionamento do servidor público diretamente pelo terceiro prejudicado ("per saltum"), havendo precedentes das Cortes Superiores em ambos os sentidos.

Comentários

A alternativa A está incorreta. A assertiva está incorreta, indiscutivelmente, pois generaliza os casos de suicídio e diz que sempre será culpa exclusiva da vítima, o que não é verdade.

Mas esse caso morte de preso é mais profundo.

Vamos lá!

A **morte de preso** é considerado omissão específica do Estado, havendo o dever de indenização.

Exceção: o Estado poderá ser dispensado de indenizar se ele conseguir provar que a morte do detento não podia ser evitada. Neste caso, rompe-se o nexo de causalidade entre o resultado morte e a omissão estatal.

> EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR MORTE DE DETENTO. ARTIGOS 5º, XLIX, E 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.
>
> 1. A responsabilidade civil estatal, segundo a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, subsume-se à teoria do risco administrativo, tanto para as condutas estatais comissivas quanto paras as omissivas, posto rejeitada a teoria do risco integral.
>
> 2. A omissão do Estado reclama nexo de causalidade em relação ao dano sofrido pela vítima nos casos em que o Poder Público ostenta o dever legal e a efetiva possibilidade de agir para impedir o resultado danoso.
>
> 3. É dever do Estado e direito subjetivo do preso que a execução da pena se dê de forma humanizada, garantindo-se os direitos fundamentais do detento, e o de ter preservada a sua incolumidade física e moral (artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal).
>
> **4. O dever constitucional de proteção ao detento somente se considera violado quando possível a atuação estatal no sentido de garantir os seus direitos fundamentais, pressuposto inafastável para a configuração da responsabilidade civil objetiva estatal, na forma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.**
>
> **5. Ad impossibilia nemo tenetur, por isso que nos casos em que não é possível ao Estado agir para evitar a morte do detento (que ocorreria mesmo que o preso estivesse em liberdade), rompe-se**

o nexo de causalidade, afastando-se a responsabilidade do Poder Público, sob pena de adotar-se contra legem e a opinio doctorum a teoria do risco integral, ao arrepio do texto constitucional.

6. A morte do detento pode ocorrer por várias causas, como, v. g., homicídio, suicídio, acidente ou morte natural, sendo que nem sempre será possível ao Estado evitá-la, por mais que adote as precauções exigíveis.

7. A responsabilidade civil estatal resta conjurada nas hipóteses em que o Poder Público comprova causa impeditiva da sua atuação protetiva do detento, rompendo o nexo de causalidade da sua omissão com o resultado danoso.

8. Repercussão geral constitucional que assenta a tese de que: **em caso de inobservância do seu dever específico de proteção previsto no artigo 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal, o Estado é responsável pela morte do detento.**

9. In casu, o tribunal a quo assentou que inocorreu a comprovação do suicídio do detento, nem outra causa capaz de romper o nexo de causalidade da sua omissão com o óbito ocorrido, restando escorreita a decisão impositiva de responsabilidade civil estatal.

10. Recurso extraordinário DESPROVIDO. STF. Plenário. RE 841526, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 30/03/2016.

Exemplos dados por Márcio Cavalcante:

Exemplo:

Imagine que um detento está doente e precisa de tratamento médico. Ocorre que este não lhe é oferecido de forma adequada pela administração penitenciária. Há claramente uma violação ao art. 14 da LEP. Neste caso, se o preso falecer, o Estado deverá ser responsabilizado, considerando que houve uma omissão específica e o óbito era plenamente previsível.

Suponha, no entanto, que o preso estivesse bem e saudável e, sem qualquer sinal anterior, sofre um mal súbito no coração e cai morto instantaneamente no pátio do presídio. Nesta segunda hipótese, o Poder Público não deverá ser responsabilizado por essa morte, já que não houve omissão estatal e este óbito teria acontecido mesmo que o preso estivesse em liberdade.

E no caso de suicídio?

Somente haverá a responsabilização do Poder Público se, no caso concreto, o Estado não cumpriu seu dever específico de proteção previsto no art. 5º, XLIX, da CF/88.

Como se adota a teoria do risco administrativo, **o Estado poderá provar alguma causa excludente de responsabilidade. Assim, nem sempre que houver um suicídio, haverá responsabilidade civil do Poder Público**.

O Min. Luiz Fux exemplifica seu raciocínio com duas situações:

• Se o detento que praticou o suicídio já vinha apresentando indícios de que poderia agir assim, então, neste caso, o Estado deverá ser condenado a indenizar seus familiares. Isso porque o evento era previsível e o Poder Público deveria ter adotado medidas para evitar que acontecesse.

• Por outro lado, se o preso nunca havia demonstrado anteriormente que poderia praticar esta conduta, de forma que o suicídio foi um ato completamente repentino e imprevisível, neste caso o Estado não será responsabilizado porque não houve qualquer omissão atribuível ao Poder Público.

Vale ressaltar que é a Administração Pública que tem o ônus de provar a causa excludente de responsabilidade.

O acórdão do STF no RE 841526/RS "é claro ao afirmar que a responsabilização do Estado em caso de morte de detento somente ocorre quando houver inobservância do dever específico de

proteção previsto no art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal. Logo, se o Estado nada pôde fazer para evitar o sinistro, não há falar em responsabilidade civil do ente estatal, pois a conclusão em sentido contrário ensejaria a aplicação da inconstitucional teoria do risco integral." (Min. Mauro Campbell Marques).

Foi o que decidiu o STJ em um dos seus mais recentes julgados sobre o tema:

(...) 2. A decisão monocrática deu provimento ao apelo nobre para reconhecer a responsabilidade civil do ente estatal pelo suicídio de detento em estabelecimento prisional, sob o argumento de que esta Corte Superior possui jurisprudência consolidada no sentido de que seria aplicável a teoria da responsabilização objetiva ao caso.

3. O acórdão da repercussão geral é claro ao afirmar que a responsabilização objetiva do Estado em caso de morte de detento somente ocorre quando houver inobservância do dever específico de proteção previsto no art. 5º, inciso XLIX, da Constituição Federal.

4. O Tribunal de origem decidiu de forma fundamentada pela improcedência da pretensão recursal, uma vez que não se conseguiu comprovar que a morte do detento foi decorrente da omissão do Estado que não poderia montar vigilância a fim de impedir que ceifasse sua própria vida, atitude que só a ele competia.

5. Tendo o acórdão recorrido consignado expressamente que ficou comprovada causa impeditiva da atuação estatal protetiva do detento, rompeu-se o nexo de causalidade entre a suposta omissão do Poder Público e o resultado danoso. Com efeito, o Tribunal de origem assentou que ocorreu a comprovação de suicídio do detento, ficando escorreita a decisão que afastou a responsabilidade civil do Estado de Santa Catarina.

6. Em juízo de retratação, nos termos do art. 1.030, inciso II, do CPC/2015, nego provimento ao recurso especial. STJ. 2ª Turma. REsp 1305259/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 08/02/2018.

A alternativa B está correta.

A responsabilidade por danos ao meio ambiente **não independe da demonstração da ilicitude do dano**.

Deve-se comprovar a conduta, o dano e o nexo causal, não precisando comprovar a culpa (responsabilidade objetiva).

Ademais, uma vez comprovados esses itens, não haverá possibilidade de o poluidor comprovar excludentes do nexo causal (caso fortuito ou força maior; culpa exclusiva da vítima; culpa exclusiva de terceiro), porquanto a responsabilidade por danos ao meio ambiente segue a teoria do risco integral.

Vejam a interessante jurisprudência em teses sobre direito ambiental (cai muito em provas):

1) Admite-se a condenação simultânea e cumulativa das obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar na reparação integral do meio ambiente.

2) É vedado ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA impor sanções administrativas sem expressa previsão legal.

3) Não há direito adquirido a poluir ou degradar o meio ambiente, não existindo permissão ao proprietário ou posseiro para a continuidade de práticas vedadas pelo legislador.

4) O princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva.

5) É defeso ao IBAMA impor penalidade decorrente de ato tipificado como crime ou contravenção, cabendo ao Poder Judiciário referida medida.

6) O emprego de fogo em práticas agropastoris ou florestais depende necessariamente de autorização do Poder Público.

7) Os responsáveis pela degradação ambiental são co-obrigados solidários, formando-se, em regra, nas ações civis públicas ou coletivas litisconsórcio facultativo.

8) Em matéria de proteção ambiental, há responsabilidade civil do Estado quando a omissão de cumprimento adequado do seu dever de fiscalizar for determinante para a concretização ou o agravamento do dano causado.

9) A obrigação de recuperar a degradação ambiental é do titular da propriedade do imóvel, mesmo que não tenha contribuído para a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza propter rem .

10) A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC/1973)

11) Prescreve em cinco anos, contados do término do processo administrativo, a pretensão da Administração Pública de promover a execução da multa por infração ambiental. (Súmula n. 467/STJ) (Tese julgada sob o rito do art. 543-C/1973)

A alternativa C está correta, porquanto é caso de omissão específica do Estado, que tem a **condição de garante**.

INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS DE DETERMINAÇÃO DESSA RESPONSABILIDADE CIVIL – **DANO CAUSADO A ALUNO POR OUTRO ALUNO IGUALMENTE MATRICULADO NA REDE PÚBLICA DE ENSINO - PERDA DO GLOBO OCULAR DIREITO - FATO OCORRIDO NO RECINTO DE ESCOLA PÚBLICA MUNICIPAL - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO – INDENIZAÇÃO PATRIMONIAL DEVIDA - RE NÃO CONHECIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL**.

- A teoria do risco administrativo, consagrada em sucessivos documentos constitucionais brasileiros desde a Carta Política de 1946, confere fundamento doutrinário à responsabilidade civil objetiva do Poder Público pelos danos a que os agentes públicos houverem dado causa, por ação ou por omissão. Essa concepção teórica, que informa o princípio constitucional da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, faz emergir, da mera ocorrência de ato lesivo causado à vítima pelo Estado, o dever de indenizá-la pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido, independentemente de caracterização de culpa dos agentes estatais ou de demonstração de falta do serviço público.

- Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva, imputável a agente do Poder Público, que tenha, nessa condição funcional, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional (RTJ 140/636) e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal (RTJ 55/503 - RTJ 71/99 - RTJ 91/377 – RTJ 99/1155 - RTJ 131/417).

- O princípio da responsabilidade objetiva não se reveste de caráter absoluto, eis que admite o abrandamento e, até mesmo, a exclusão da própria responsabilidade civil do Estado, nas hipóteses

excepcionais configuradoras de situações liberatórias - como o caso fortuito e a força maior - ou evidenciadoras de ocorrência de culpa atribuível à própria vítima (RDA 137/233 - RTJ 55/50).

RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO POR DANOS CAUSADOS A ALUNOS NO RECINTO DE ESTABELECIMENTO OFICIAL DE ENSINO.

- O Poder Público, ao receber o estudante em qualquer dos estabelecimentos da rede oficial de ensino, assume o grave compromisso de velar pela preservação de sua integridade física, devendo empregar todos os meios necessários ao integral desempenho desse encargo jurídico, sob pena de incidir em responsabilidade civil pelos eventos lesivos ocasionados ao aluno.

- A obrigação governamental de preservar a intangibilidade física dos alunos, enquanto estes se encontrarem no recinto do estabelecimento escolar, constitui encargo indissociável do dever que incumbe ao Estado de dispensar proteção efetiva a todos os estudantes que se acharem sob a guarda imediata do Poder Público nos estabelecimentos oficiais de ensino. Descumprida essa obrigação, e vulnerada a integridade corporal do aluno, emerge a responsabilidade civil do Poder Público pelos danos causados a quem, no momento do fato lesivo, se achava sob a guarda, vigilância e proteção das autoridades e dos funcionários escolares, ressalvadas as situações que descaracterizam o nexo de causalidade material entre o evento danoso e a atividade estatal imputável aos agentes públicos" (RE 109.615, Rel. Min. Celso de Mello, Primeira Turma, DJ 2.8.1996).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO MUNICÍPIO. ALUNO DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. ACIDENTE PROVOCADO POR COLEGA. DANO EVIDENCIADO. OMISSÃO NO DEVER DE CUIDADO. RISCO ADMINISTRATIVO: CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO. (STF, RE 577231, Rel. Min. Cármen Lúcia, d.j. 2009)

A alternativa D está correta.

Nos casos em que o Estado é pode ser responsabilizado, há uma divergência doutrinária sobre **quem deverá compor o polo passivo**.

1ª corrente (Celso Antônio, Carvalho Filho, STJ[24]): A vítima tem a possibilidade de escolher quem deverá compor o polo passivo, podendo optar por demandar:

i- somente o Estado. Nesse caso, o autor não precisará comprovar dolo ou culpa, já que a responsabilidade do Estado é objetiva.

Doutro lado, caso ganhe a contenda, receberá apenas por meio de precatórios, o que poderá demorar significativamente.

ii- somente o agente público. Aqui, o autor terá que comprovar o dolo ou culpa, já que a responsabilidade do agente é subjetiva. Em acréscimo, caso ganhe a contenda, pode ser que não encontre bens a penhorar em nome do devedor servidor público.

Doutro lado, a execução contra o indivíduo (servidor) é mais simples e célere.

iii- Estado e agente público, em litisconsórcio passivo.

[24] 4ª Turma do STJ no REsp 1.325.862-PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 5/9/2013.

2ª corrente (José Afonso da Silva, STF[25]): O art. 37, §6º da CRFB consagrou a tese da dupla garantia, isto é:

A primeira garantia se dirige ao particular lesado, que poderá ajuizar a demanda contra o Estado, que tem recursos para pagar sem ter que provar que o agente público agiu com dolo ou culpa.

A segunda garantia se destina ao próprio agente público que causou o dano, que só pode ser responsabilizado se for acionado pelo Estado, depois, em demanda regressiva.

Ora, o agente público atua com base na impessoalidade. E, pela teoria da imputação, o agente público atua em nome do Estado, e não em nome próprio, de modo que não deve ser colocado no polo passivo nessa demanda.

A referida celeuma não tinha sido, até então, pacificada por meio de um precedente obrigatório, de modo que a questão de 2016 era correta.

Se hoje fosse cobrada, em prova objetiva, uma posição sobre essas duas correntes, quais vocês deveriam adotar?

A segunda corrente, sempre defendida pelo STF.

Qual o motivo?

No dia **14/08/2019**, ao julgar o RE 1.027.633 em sede de repercussão geral, o STF fixou a seguinte tese:

> A teor do disposto no artigo 37 parágrafo 6º da Constituição Federal, **a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica prestadora do serviço público**, sendo parte ilegítima passiva o autor do ato, assegurado o direito de regresso pelo Estado contra o responsável em caso de dolo ou culpa.

Portanto, hoje, não há mais divergência.

Q5. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

a) As empresas públicas, pessoas jurídicas de direito privado, são submetidas à responsabilidade civil objetiva, independentemente de seu objeto.

b) A pessoa jurídica prestadora de serviços públicos se sujeita à responsabilidade civil objetiva, ainda que estes sejam prestados por concessionárias e permissionárias e ainda que o dano seja causado a usuário ou terceiro.

c) A responsabilidade civil por danos nucleares é integral, podendo ser afastada em casos extremos de força maior.

[25] 1ª Turma do STF no RE 327904, Rel. Min. Carlos Britto, julgado em 15/08/2006; RE 344133, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 09/09/2008; RE 720275/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 10/12/2012.

d) Segundo precedentes do STJ, o roubo em face do Estado, mediante uso de arma de fogo, é fato de terceiro que, em regra, não é equiparável à força maior, razão pela qual não afasta a responsabilidade objetiva do Estado, caso verificados danos a terceiros.

Comentários

A alternativa A está incorreta.

De fato, a responsabilidade civil das **pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva** relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço.

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO. I - A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal. II - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado. III - Recurso extraordinário desprovido. (RE 591874, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/08/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-10 PP-01820 RTJ VOL-00222-01 PP-00500)

Todavia, só se admitirá que pessoas jurídicas do direito privado respondam, segundo o art. 37, §6, de forma objetiva, **quando forem prestadoras de serviços públicos.**

Dessa forma, não se aplica o art. 37, §6º CRFB para empresas públicas e sociedades de economia mista que explorem atividades econômicas.

A alternativa B está correta.

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO. CONCESSIONÁRIO OU PERMISSIONÁRIO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA EM RELAÇÃO A TERCEIROS NÃO-USUÁRIOS DO SERVIÇO. RECURSO DESPROVIDO. I - **A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público é objetiva relativamente a terceiros usuários e não-usuários do serviço, segundo decorre do art. 37, § 6º, da Constituição Federal**. II - A inequívoca presença do nexo de causalidade entre o ato administrativo e o dano causado ao terceiro não-usuário do serviço público, é condição suficiente para estabelecer a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito privado. III - Recurso extraordinário desprovido. (RE 591874, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/08/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-10 PP-01820 RTJ VOL-00222-01 PP-00500)

A alternativa C está incorreta.

A responsabilidade civil por danos nucleares é objetiva, fundada na teoria do risco integral.

Leciona Sérgio Cavalieri Filho:

> Responsabilidade por dano nuclear: **No artigo 21, inciso XXIII, letra c da Constituição vamos encontrar mais um caso de responsabilidade civil. Temos ali uma norma especial para o dano nuclear, que estabeleceu responsabilidade objetiva para o seu causador, fundada no risco**

integral, dado a enormidade dos riscos decorrentes da exploração da atividade nuclear. Se essa responsabilidade fosse fundada no risco administrativo, como querem alguns, ela já estaria incluída no artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal, não se fazendo necessária uma norma especial.

O artigo 8º, da Lei 6.453/77, exclui a responsabilidade do operador pelo dano resultante de acidente nuclear causado diretamente por conflito armado, hostilidades, guerra civil, insurreição ou excepcional fato da natureza.

A base jurídica da responsabilidade do explorador da atividade nuclear, entretanto, passou a ser a Constituição a partir de 1988, e esta, em seu artigo 21, inciso XXIII, "c", não abre nenhuma exceção, pelo que entendemos não mais estarem em vigor as causas exoneratívas previstas na lei infraconstitucional. Diga-se o mesmo em relação aos limites indenizatórios estabelecidos no artigo 9º da citada Lei 6.453/77.

Sendo ilimitada a responsabilidade do Estado, consoante artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal, não pode a lei ordinária estabelecer limites indenizatórios para os danos decorrentes de acidente nuclear, de responsabilidade desse mesmo Estado ou de entes privados prestadores de serviços públicos.

A alternativa D está incorreta.

RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CORREIOS. ROUBO DE CARGAS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EXCLUSÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR.

1. A empresa de Correios é de natureza pública federal, criada pelo Decreto-lei n. 509/69, prestadora de serviços postais sob regime de privilégio, cuja harmonia com a Constituição Federal, em parte, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 46/DF, julgada em 5.8.2009, relator para acórdão Ministro Eros Grau.

Os Correios são, a um só tempo, empresa pública prestadora de serviço público em sentido estrito, e agente inserido no mercado, desempenhando, neste caso, típica atividade econômica e se sujeitando ao regime de direito privado.

2. Destarte, o caso dos autos revela o exercício de atividade econômica típica, consubstanciada na prestação de serviço de "recebimento/coleta, transporte e entrega domiciliar aos destinatários em âmbito nacional" de "fitas de vídeo e/ou material promocional relativo a elas", por isso que os Correios se sujeitam à responsabilidade civil própria das transportadoras de carga, as quais estão isentas de indenizar o dano causado na hipótese de força maior, cuja extensão conceitual abarca a ocorrência de roubo das mercadorias tansportadas.

3. A força maior deve ser entendida, atualmente, como espécie do gênero fortuito externo, do qual faz parte também a culpa exclusiva de terceiros, os quais se contrapõem ao chamado fortuito interno. O roubo, mediante uso de arma de fogo, em regra é fato de terceiro equiparável a força maior, que deve excluir o dever de indenizar, mesmo no sistema de responsabilidade civil objetiva.

4. **Com o julgamento do REsp. 435.865/RJ, pela Segunda Seção, ficou pacificado na jurisprudência do STJ que, se não for demonstrado que a transportadora não adotou as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar, o roubo de carga constitui motivo de força maior a isentar a sua responsabilidade**. 5. Recurso especial provido. (REsp 976.564/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 23/10/2012)

Q6. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Acerca da responsabilidade civil do Estado e da responsabilidade administrativa, civil e penal do servidor, assinale a opção correta.

a) Se um servidor público federal que responda a processo por crime de corrupção passiva for absolvido por insuficiência de provas quanto à autoria desse crime, ele não poderá ser processado e punido por esse crime na esfera administrativa.

b) A administração pública não pode aplicar ao servidor a pena de demissão em processo disciplinar se ainda estiver em curso a ação penal a que ele responda pelo mesmo fato.

c) Como regra, as pessoas jurídicas de direito privado que desenvolvam atividades econômicas não se submetem à responsabilidade civil objetiva, exceção feita apenas às empresas públicas, sejam elas prestadoras de serviços ou promotoras de atividades econômicas.

d) A responsabilidade das concessionárias e permissionárias de serviços públicos será objetiva, independentemente de a vítima ser usuário ou terceiro.

e) A ação de ressarcimento proposta pelo Estado contra o agente que, agindo com culpa ou dolo, for responsável por dano causado a terceiro prescreve em três anos, conforme dispõe o Código Civil para toda e qualquer pretensão de reparação civil.

Comentários

A alternativa D está correta.

A responsabilidade das concessionárias e permissionárias de serviços públicos será objetiva, independentemente de a vítima ser usuário ou terceiro.

> CRFB, Art. 37, § 6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

No que diz respeito à posição do STF, dois foram os momentos.

Em 2005, o STF no RE 262.651/SP reformou uma decisão do então Tribunal de Alçada de São Paulo, excluindo a responsabilidade objetiva em face de terceiros não usuários do serviço público.

Em 2009, instado novamente o STF no RE 591.874/MS manifestou entendimento de que a responsabilização objetiva de concessionárias de serviço público atinge tanto usuários direto do serviço quanto usuários indiretos. Portanto, o posicionamento atual do STF é o de que as concessionárias respondem objetivamente, na modalidade do risco administrativo, pelos serviços prestados aos usuários diretos e indiretos do serviço público.

A alternativa A está incorreta.

Se um servidor público federal que responda a processo por crime de corrupção passiva for absolvido por insuficiência de provas quanto à autoria desse crime, ele não poderá ser processado e punido por esse crime na esfera administrativa. A responsabilidade administrativa somente é afastada pela absolvição penal que negar a autoria ou materialidade (art. 126, Lei 8112), não pela mera insuficiência de provas.

> Lei 8112, Art. 126. A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria.

A alternativa B está incorreta.

A administração pública não pode aplicar ao servidor a pena de demissão em processo disciplinar se ainda estiver em curso a ação penal a que ele responda pelo mesmo fato. Independência das esferas penal, cível e administrativa (art. 125, Lei 8112).

> Lei 8122, Art. 125. As sanções civis, penais e administrativas poderão cumular-se, sendo independentes entre si.

A alternativa C está incorreta.

Como regra, as pessoas jurídicas de direito privado que desenvolvam atividades econômicas não se submetem à responsabilidade civil objetiva, exceção feita apenas às empresas públicas, sejam elas prestadoras de serviços ou promotoras de atividades econômicas.

A Empresa Pública, por ser submetida ao regime jurídico privado, só terá responsabilidade objetiva se prestar serviço público.

> CRFB, Art. 37, § 6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

A alternativa E está incorreta.

A ação de ressarcimento proposta pelo Estado contra o agente que, agindo com culpa ou dolo, for responsável por dano causado a terceiro prescreve em três anos, conforme dispõe o Código Civil para toda e qualquer pretensão de reparação civil. Ressarcimento do erário é imprescritível (art. 37, §5º, CRFB).

> CRFB, Art. 37, § 5º. A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Q7. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca da responsabilidade civil, assinale a opção correta de acordo com a doutrina e a jurisprudência dos tribunais superiores.

a) Situação hipotética: Uma autarquia federal, por meio de processo licitatório, celebrou contrato com empresa para a prestação de serviços de limpeza em sua sede. A referida empresa não honrou com as obrigações trabalhistas com os seus empregados, que realizavam os serviços na sede do ente público. Assertiva: Nessa situação, incide a responsabilidade objetiva extracontratual da União, nos termos do entendimento do STF.

b) Situação hipotética: Lei de determinado estado da Federação estabeleceu a responsabilidade do estado durante a realização de evento internacional na capital dessa unidade federativa: o estado assumiria os efeitos da responsabilidade civil perante os organizadores do evento, por todo e qualquer dano resultante ou que surgisse em função de qualquer incidente ou acidente de segurança relacionado ao referido evento, exceto na situação em que organizadores ou vítimas concorressem para a ocorrência do dano. Assertiva: Conforme entendimento do STF, a referida lei estadual é constitucional, pois a Constituição Federal de 1988 não esgota matéria relacionada à responsabilidade civil.

c) Situação hipotética: Um professor de escola pública foi agredido por um aluno em sala de aula, tendo sido atingido por disparo de arma de fogo. Assertiva: Nessa situação, incide a responsabilidade subjetiva estatal devido à conduta omissiva do Estado pelo não oferecimento de segurança adequada aos seus servidores.

d) Em caso de dano causado por servidor público, o Estado tem o dever de indenizar a vítima, independentemente da licitude da conduta, cabendo, ainda, ação regressiva contra o servidor, fundada na responsabilidade objetiva e em razão da teoria do risco administrativo.

e) Particular que tenha sofrido danos materiais e morais provocados por servidor público no exercício de suas atribuições poderá ingressar com ação diretamente contra o servidor na busca de reparo pelos prejuízos sofridos, aplicando-se a teoria da imputação volitiva com incidência da responsabilidade objetiva no tocante à comprovação do dano.

Comentários

A alternativa B está correta. Nas ADI´s 4976 e 5136, o STF definiu que o art. 37, § 6º, CRFB **não esgota a matéria relacionada à responsabilidade civil imputável à Administração**, constituindo, tão somente, segundo o magistério de José dos Santos Carvalho Filho, um "mandamento básico sobre o assunto".

Isso significa que, em situações especiais de grave risco para a população ou de relevante interesse público, **pode o Estado ampliar a respectiva responsabilidade por danos decorrentes de sua ação ou omissão, para além das balizas do supramencionado dispositivo constitucional, inclusive por lei ordinária (como fez a Lei Geral da Copa)**, dividindo os ônus decorrentes dessa extensão com toda a sociedade.

Ex1:

> Art. 23. **A União assumirá os efeitos da responsabilidade civil perante a FIFA**, seus representantes legais, empregados ou consultores por **todo e qualquer dano resultante ou que tenha surgido em função de qualquer incidente ou acidente de segurança relacionado aos Eventos**, exceto se e na medida em que a FIFA ou a vítima houver concorrido para a ocorrência do dano.

Alguns questionaram a constitucionalidade de tal previsão, já que o art. 37, § 6º da CF/88 adota a teoria da responsabilidade objetiva, sob a modalidade do risco administrativo e o art. 23 da Lei da Copa, por sua vez, impôs à União a responsabilidade objetiva sob a modalidade do risco integral. Logo, teria extrapolado o que determina o dispositivo constitucional.

Todavia, o STF entendeu pela constitucionalidade da Lei.

Veja explicações de Márcio Cavalcante:

> Em primeiro lugar, o STF entendeu que o referido art. 23 não se amolda à "teoria do risco integral". Isso porque na parte final do dispositivo há expressa exclusão da responsabilidade civil caso a FIFA ou a vítima tenham concorrido para a ocorrência do dano.
>
> Desse modo, o que o art. 23 fez foi assegurar uma garantia adicional, de natureza securitária, em favor de vítimas de danos incertos que possam emergir em razão dos eventos patrocinados pela FIFA no Brasil, excluídos os prejuízos para os quais a entidade organizadora ou mesmo as vítimas tivessem concorrido.
>
> Assim, o art. 23 da Lei da Copa configura a chamada "teoria do risco social", uma vez que se trata de risco extraordinário assumido pelo Estado, mediante lei, em face de eventos imprevisíveis, em favor da sociedade como um todo.
>
> Para o STF, a Lei poderia impor (como fez) a responsabilidade da União por atos absolutamente estranhos a ela, o que não configuraria responsabilidade civil propriamente dita, mas sim uma espécie de benefício outorgado a terceiros lesados.

Vale ressaltar, no entanto, que, mesmo que o art. 23 fosse uma espécie de responsabilidade civil sob a modalidade do risco integral, ainda assim não haveria qualquer inconstitucionalidade.

O art. 37, § 6º, da CF/88 realmente consagra a responsabilidade sob o risco administrativo. No entanto, esse dispositivo não proíbe que sejam previstos casos de responsabilidade civil do Poder Público sob a modalidade do risco integral. **É como se o art. 37, § 6º fosse uma garantia mínima, podendo, entretanto, ser ampliada em algumas hipóteses para abarcar a teoria do risco integral**.

Exemplos em que se adota o risco integral:

a) responsabilidade civil por danos nucleares (art. 21, XXIII, "d", da CF/88);

b) responsabilidade civil por danos ambientais (art. 225, § 3º);

c) responsabilidade civil da União perante terceiros no caso de atentado terrorista, ato de guerra ou eventos correlatos, contra aeronaves de matrícula brasileira operadas por empresas brasileiras de transporte aéreo, excluídas as empresas de táxi aéreo (Lei nº 10.744/2003).

Desse modo, em situações especiais de grave risco para a população ou de relevante interesse público, o Estado pode ampliar a responsabilidade por danos decorrentes de sua ação ou omissão para além das balizas do art. 37, § 6º da CF/88.

STF. Plenário. ADI 4976/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 7/5/2014 (Info 745).

STF. Plenário. ADI 5136/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 01/07/2014 (Info 752)

A alternativa A está incorreta.

Lei 8666, Art. 71. § 1° A inadimplência do contratado, com referência aos **encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere** à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

Em 2010, no julgamento da ADC 16, o STF decidiu que o art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93 é constitucional.

Como o STF declarou que o art. 71, § 1º da Lei nº 8.666/93 é constitucional, a Justiça do Trabalho não poderia deixar de aplicar esse dispositivo. **No entanto, a intenção era continuar condenando o Poder Público.**

Diante disso, o TST criou a seguinte interpretação do art. 71, § 1º:

• Em regra, a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento (art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93).

• **Exceção**: a Administração Pública terá responsabilidade subsidiária se ficar demonstrada a sua culpa "in vigilando", ou seja, somente será responsabilidade se ficar comprovado que o Poder Público deixou de fiscalizar se a empresa estava cumprindo pontualmente suas obrigações trabalhistas, fiscais e comerciais.

Súmula 331-TST: CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE

(...) IV — O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V — Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI — A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Na prática, contudo, o Poder Público era sempre condenado pela Justiça do Trabalho em caso de inadimplemento da empresa contratada. Isso porque a jurisprudência trabalhista construiu a tese de que a culpa da Administração seria presumida. Em outras palavras, o trabalhador não tinha o ônus de provar a culpa da Administração Pública. Esta seria presumivelmente culpada, salvo se conseguisse provar o contrário.

Assim, pela tese trabalhista, para não ser condenado a indenizar subsidiariamente, o ente público teria que provar que cumpriu o poder dever de fiscalizar o contrato. Ocorre que o TST ia além e dizia que, se não houve o pagamento dos direitos trabalhistas pela empresa, o Estado falhou em seu dever de fiscalizar. Logo, no fim das contas, sempre em caso de inadimplemento da empresa contratada a Administração era presumida culpada e tinha que pagar o débito trabalhista.

O STF não concordou com o posicionamento do TST e editou a seguinte tese em repercussão geral, reafirmando que deveria ser aplicado o art. 71, § 1º da Lei nº 8.666/93:

O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93. STF. Plenário. RE 760931/DF, rel. orig. Min. Rosa Weber, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgado em 26/4/2017 (repercussão geral) (Info 862).

O STF afirmou que a sua decisão no RE 760931/DF "substituiu" a eficácia da tese fixada na ADC 16. Isso significa que agora o Poder Público, se quiser ajuizar reclamação discutindo o tema, deverá fazê-lo alegando violação ao RE 760931/DF (e não mais à ADC 16).

Qual a desvantagem disso para o Poder Público:

• Em caso de descumprimento de decisão do STF proferida em ADI, ADC, ADPF: cabe reclamação mesmo que a decisão "rebelde" seja de 1ª instância. Não se exige o esgotamento de instâncias.

• Em caso de descumprimento de decisão do STF proferida em recurso extraordinário sob a sistemática da repercussão geral: cabe reclamação, mas exige-se o esgotamento das instâncias ordinárias (art. 988, § 5º, II, do CPC/2015).

Assim, agora, a Fazenda Pública terá que esgotar as instâncias ordinárias para ajuizar reclamação discutindo esse tema.

STF. 1ª Turma.Rcl 27789 AgR/BA, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 17/10/2017 (Info 882).

A alternativa C está incorreta. Quando o dano resulta da omissão específica do Estado, o Estado responde objetivamente, como nos casos de morte de detento em penitenciária e acidente de colégio público durante o período de aula.

A alternativa D está incorreta. A ação regressiva contra o servidor é fundada na responsabilidade **subjetiva** (comprovação da culpa) do agente público.

A alternativa E está incorreta. Na época da prova, havia divergência entre STF e STJ. Atualmente, não há dúvida de que devam adotar a posição do STF (teoria da dupla garantia).

Isso porque, no dia **14/08/2019**, ao julgar o RE 1.027.633 em sede de repercussão geral, o STF fixou a seguinte tese:

A teor do disposto no artigo 37 parágrafo 6º da Constituição Federal, **a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica prestadora do serviço público**, sendo parte ilegítima passiva o autor do ato, assegurado o direito de regresso pelo Estado contra o responsável em caso de dolo ou culpa.

3.7 – Organização da Administração Pública

Este assunto é essencial para a compreensão do Direito Administrativo.

Apesar de uma cobrança relativamente baixa em provas da Magistratura Federal (cerca de 9%), é pressuposto para entendimento de outros assuntos, a exemplo de **bens públicos.**

Assim, este assunto é de estudo obrigatório dentro da matéria.

Sugere-se um estudo aprofundado sobre cada uma das entidades da Administração Pública, sendo certo que o aluno precisará estar preparado para, pelo menos, os seguintes questionamentos:

a) Diferenças entre Administração Direta e Indireta;
b) Regime jurídico de cada entidade (concurso público, contratações, estatuto dos servidores, demissões, vencimentos, remunerações etc.);

Há que se destacar, ainda, a cobrança cada vez mais frequente da Lei 13.303/2016, relativamente ao Estatuto das Empresas Estatais, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a aplicação de características de direito público a determinadas empresas estatais.

Sugiro que o aluno aprofunde os seguintes temas vistos na jurisprudência do STF:

a) Aplica-se o regime de precatório às empresas estatais?
b) Estas empresas são consideradas no conceito de Fazenda Pública?

Ainda, importante aprofundar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto à possibilidade de privatização e controle acionário de empresas estatais (tema quente), conforme decidido no julgamento da ADI 5624 MC, em que o STF deu interpretação conforme à Constituição Federal (CF) ao art. 29, caput, XVIII, da Lei 13.303/2016, que prevê dispensa de licitação para compra e venda de ações nos seguintes termos: i) a alienação do controle acionário de empresas públicas e sociedades de economia mista exige autorização legislativa e licitação; e ii) a exigência de autorização legislativa, todavia, não se aplica à alienação do controle de suas subsidiárias e controladas.

Aqui, mantemos o "normal", com maior incidência da **lei seca**, seguida da **jurisprudência** e, por fim, da **doutrina**.

No tocante às agências reguladoras, que têm enorme incidência nos concursos da Magistratura Federal, exigindo, sobremaneira, os conceitos **doutrinários** sobre o assunto.

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Dentro da ementa-padrão "Organização da Administração Pública", se formos pegar o conteúdo programático do CJF para a Magistratura Federal, teríamos dois tópicos (itens 2 e 3).

No tópico 3, faria parte apenas aquilo referente às agência reguladoras, devendo ser excluídas as questões atinentes ao "serviços públicos".

Tema/ Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)

2. Administração Direta (órgãos públicos: conceito, espécies, regime); Administração Indireta: Autarquias, Fundações Públicas, Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas. Principais características de cada uma e regime jurídico. O regime das subsidiárias. Direito Administrativo Econômico. As formas de intervenção do Estado. Os princípios constitucionais da ordem econômica e a	**1L** (Lei n. 4.320/64, art. 107 c/c LC 101/00, art. 1º) **1J** (Os conselhos de fiscalização profissional são autarquias criadas por lei e ostentam personalidade jurídica de direito público, exercendo atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional) **3D** (à época da prova, autarquia tinha prazo em quádruplo para contestar e dobro para recorrer, isenção de custas judiciais,	**5L** (Lei n. 13.303/16, arts. 2º, §1º; 3º; 7º; 16; 22)		**4L** (CRFB, arts. 37, II; V; XV c/c XI; Lei n. 9.962/2000)	**2L** (CRFB, art. 37, XX; Lei n. 13.303/16, art. 2º, §2º) **2D** (descentralização e desconcentração)		**2D** (As fundações estatais de direito público somente podem ser criadas por lei específica de iniciativa do chefe do Poder Executivo. As de direito privado não precisam; empresa pública – qualquer tipo societário, SEM somente S/A)	**1L** (é possível repasse financeiro às autarquias – CRFB, art. 165, §5º) **1J** (balança em farmácia não se expõe à fiscalização do INMETRO) **1D** (descentralização por outorga ou legal – criação de subsidiária)

criação de sociedades de economia mista e empresas públicas.	dispensado depósito prévio na rescisória e remessa necessária – com NCPC, o prazo é dobrado para todos os atos processuais, sendo os demais privilégios mantidos; agentes públicos e não políticos compõem o regime de pessoal das autarquias; apesar da imunidade tributária, não são dispensadas as obrigações acessórias, sofrendo sim fiscalizações)							
3. Direito Administrativo	**5D** (os atos normativos			**1D** (poder regulató	**5D** (agências regulad		**3L** (Decreto n. 2.487, art. 1º,	**1D** (cabimento ou não de

Regulador. Agências: Reguladoras e Executivas. O regime jurídico das Agências Reguladoras: natureza jurídica, características, contrato de gestão, pessoal e poder normativo.	expedidos pelos entes reguladores têm natureza de atos administrativos, não podendo modificar, suspender, suprimir ou revogar disposição legal, estando limitados à complementação e à suplementação normativa da lei)			rio amplo das agências reguladoras – poder normativo técnico)	oras – poder regulamentar, poder de polícia; recorribilidade de suas decisões; regulação da atividade econômica por SEM e outros tipos de autarquias; concessão especial – concessão patrocinada e administrativa)		§1º; 4º, §3º; a lei que cria agência reguladora definirá sua atribuição, sem necessitar de celebrar contrato de gestão, contrato necessário para agência executiva) **2D** (há limites à deslegalização quando houver reserva de lei específica, bem como matérias reservadas à lei complementar e matérias que devem ser instituídas em caráter geral; admite-se recurso hierárquico impróprio	recurso hierárquico impróprio da decisão das agências)

							; dirigência da agência reguladora pode ser demitido por meio de PAD)	

Vejamos as respostas às questões de provas passadas.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

A lei federal X, dotada de vigência e eficácia, estabeleceu normas regulatórias que condicionaram e limitaram o exercício de atividades típicas para determinado setor econômico. Posteriormente, promulgou-se a lei federal Y, a qual revogou expressamente a lei federal X. Por meio da nova lei, determinada autarquia federal em regime especial foi criada com a função de estabelecer padrões para o exercício do setor econômico em questão. Assim, a nova autarquia assumiu as competências para regular esse setor de forma ampla, como a edição de normas, o exercício do poder de polícia e a aplicação de penalidades, as quais eram anteriormente exercidas diretamente pela União.

Em face dessa situação hipotética e das discussões doutrinárias e jurisprudenciais a respeito da regulação e das agências reguladoras, assinale a opção correta.

a) Os atos normativos expedidos pelos entes reguladores têm natureza de atos administrativos, não podendo modificar, suspender, suprimir ou revogar disposição legal, nem tampouco inovar na ordem jurídica. O poder normativo dos entes reguladores está limitado à complementação e à suplementação normativa da lei.

b) A lei federal Y, que promoveu a delegação legislativa, deve ser declarada inconstitucional, pois é inadmissível, no sistema jurídico vigente, o esvaziamento das competências exclusivas do Poder Legislativo por meio de sua transferência ao Poder Executivo.

c) A transferência, ao ente administrativo, da competência para dispor sobre matéria anteriormente disciplinada por lei em sentido estrito, fundamentada no rebaixamento da valoração objetiva das atividades reguladas, é um fenômeno conhecido como degradação hierárquica.

d) A transferência da competência normativa da União para uma autarquia federal ofendeu os princípios da tipicidade, da preeminência de lei, da legalidade e da separação dos poderes.

e) A transferência das competências tipicamente legislativas para o novo ente administrativo, que passou a exercer a atividade regulatória, é um fenômeno conhecido como deslegalização ou como congelamento do grau hierárquico.

Comentários

A alternativa A está correta.

José dos Santos Carvalho Filho diz:

> Esse fenômeno, de resto já conhecido em outros sistemas jurídicos, tem sido denominado de deslegalização (ou deslegificação, como preferem alguns), considerando que a **edição de normas**

> **gerais de caráter técnico se formaliza por atos administrativos regulamentares em virtude de delegação prevista na respectiva lei**. Na verdade, **não há transferência de poder legiferante a órgãos ou pessoas da Administração, mas somente o poder de estabelecer regulamentação sobre matéria de ordem técnica**, que, por ser extremamente particularizada, não poderia mesmo estar disciplinada em lei.

Rafael de Oliveira também elucida a questão:

> Entendemos que as **agências reguladoras podem exercer poder normativo, com caráter técnico**, no âmbito de suas atribuições, respeitado o princípio da juridicidade. As normas editadas pelas agências **não podem ser classificadas como 'autônomas' fruto de delegação legislativa inominada, pois encontram fundamento na lei instituidora da entidade regulatória que estabelece os parâmetros que deverão ser observados pelo regulador** (letras B e D incorretas**)**. A prerrogativa normativa das agências funda-se na releitura do princípio da **legalidade**.
>
> O fundamento do poder normativo das agências reguladoras seria a técnica da deslegalização (ou delegificação), que significa 'a retirada, pelo próprio legislador, de certas matérias do domínio da lei (*domaine de la loi*), passando-as ao domínio do regulamento (*domaine de l'ordonnance*)'.
>
> Com a deslegalização, opera-se uma verdadeira degradação da hierarquia normativa (**descongelamento –** letra E incorreta - da classe normativa) de determinada matéria que, por opção do próprio legislador, deixa de ser regulada por lei e passa para a seara do ato administrativo normativo. A lei deslegalizadora não chega a determinar o conteúdo material da futura normatização administrativa, limitando-se a estabelecer *standards* e princípios que deverão ser respeitados na atividade administrativo-normativa. Entendemos que o exercício da competência normativa por parte das agências receba um reforço de legitimidade por meio da participação dos cidadãos na discussão e elaboração de normas regulatórias (consultas e audiências públicas).
>
> Observe-se, nesse ponto, que inexiste "reserva de regulamento" na técnica da deslegalização, pois nada impede que o legislador, que é quem atribui liberdade normativa ampla por meio da lei deslegalizadora, volte a tratar diretamente da matéria deslegalizada[26].

Quanto à letra C, não há um rebaixamento da valoração objetiva das atividades reguladas. Há apenas uma degradação hierárquica em que matérias dantes tratadas por lei poderão ser abordadas por atos administrativos, desde que tenha havido a competente delegação.

Q2. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

O Estatuto Jurídico das Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista e suas subsidiárias foi instituído com a Lei n° 13.303, de 30.06.16. Marque a opção correta:

a) Depende de lei específica a constituição da empresa pública ou de sociedade de economia mista. A lei, desde que presente justificativa plausível, pode delegar ao Executivo a definição do relevante interesse coletivo que justifica a criação do ente e, em tal caso, o fará de modo claro e transparente.

b) É vedada a participação das entidades da administração indireta no capital das empresas públicas.

[26] OLIVEIRA, Rafael C. R. Curso de Direito Administrativo. 2ª ed. 2014. Livro Digital.

c) A Lei n° 13.303 traz forte preocupação com a governança corporativa e impõe que o Conselho de Administração seja integralmente compostos por membros independentes.

d) Os membros do Conselho de Administração e os diretores são administradores e submetem-se às normas da Lei n° 6.404/76 (Lei das S.A.).

e) As empresas públicas e sociedades de economia mista não estão submetidas à disciplina da Lei de Falências e nem às normas da Comissão de Valores Mobiliários.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Art. 16. Sem prejuízo do disposto nesta Lei, o administrador de empresa pública e de sociedade de economia mista é submetido às normas previstas na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.
>
> Parágrafo único. Consideram-se administradores da empresa pública e da sociedade de economia mista os membros do Conselho de Administração e da diretoria.

A alternativa A está incorreta. Não há referência a essa delegação ao Poder Executivo.

> Art. 2o A exploração de atividade econômica pelo Estado será exercida por meio de empresa pública, de sociedade de economia mista e de suas subsidiárias.
>
> § 1o A constituição de empresa pública ou de sociedade de economia mista **dependerá de prévia autorização legal** que indique, de forma clara, relevante interesse coletivo ou imperativo de segurança nacional, nos termos do caput do art. 173 da Constituição Federal[27].
>
> § 2o Depende de autorização legislativa a criação de subsidiárias de empresa pública e de sociedade de economia mista, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada, cujo objeto social deve estar relacionado ao da investidora, nos termos do inciso XX do art. 37 da Constituição Federal.

A alternativa B está incorreta.

> Art. 3o Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, **cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Município**s.
>
> Parágrafo único. Desde que a maioria do capital votante permaneça em propriedade da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, **será admitida, no capital da empresa pública, a participação de outras pessoas jurídicas de direito público interno, bem como de entidades da administração indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**.

A alternativa C está incorreta.

> Art. 6º O estatuto da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias **deverá observar regras de governança corporativ**a, de transparência e de estruturas, práticas de

[27] CRFB, Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a **relevante interesse coletivo**, conforme **definidos em lei**.

gestão de riscos e de controle interno, composição da administração e, havendo acionistas, mecanismos para sua proteção, todos constantes desta Lei.

Art. 22. O Conselho de Administração deve ser composto, no mínimo, por 25% (vinte e cinco por cento) de membros independentes ou por pelo menos 1 (um), caso haja decisão pelo exercício da faculdade do voto múltiplo pelos acionistas minoritários, nos termos do art. 141 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

A alternativa E está incorreta.

Lei n. 11.101/05, Art. 2º. Esta Lei **não se aplica a**:

I – **empresa pública e sociedade de economia mista**;

Lei n. 13.303/16, Art. 7o Aplicam-se a todas as empresas públicas, as sociedades de economia mista de capital fechado e as suas subsidiárias as disposições da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, **e as normas da Comissão de Valores Mobiliários** sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, inclusive a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado nesse órgão.

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I – As agências reguladoras foram criadas no intuito de regular, em sentido amplo, os serviços públicos, havendo previsão na legislação ordinária delegando à agência reguladora competência para a edição de normas e regulamentos no seu âmbito de atuação.

II – Configura conflito de interesses após o exercício de cargo ou emprego no âmbito do Poder Executivo federal, incluindo o de Diretor em agência reguladora, no período de 6 (seis) meses, contado da data da dispensa, exoneração, destituição, demissão ou aposentadoria, salvo quando expressamente autorizado, conforme o caso, pela Comissão de Ética Pública ou pela Controladoria-Geral da União, prestar, direta ou indiretamente, qualquer tipo de serviço a pessoa física ou jurídica com quem tenha estabelecido relacionamento relevante em razão do exercício do cargo ou emprego.

III – Ausente previsão legal expressa, os Conselheiros e os Diretores somente perderão o mandato em caso de renúncia ou de condenação judicial transitada em julgado.

Estão corretas:

a) I e II

b) I, II e III

c) II e III

d) Apenas II

Comentários

A alternativa A está correta.

A assertiva I está correta.

Entendemos que as **agências reguladoras podem exercer poder normativo, com caráter técnico**, no âmbito de suas atribuições, respeitado o princípio da juridicidade. As normas editadas pelas

agências **não podem ser classificadas como 'autônomas' fruto de delegação legislativa inominada, pois encontram fundamento na lei instituidora da entidade regulatória que estabelece os parâmetros que deverão ser observados pelo regulador** (letras B e D incorretas**)**. A prerrogativa normativa das agências funda-se na releitura do princípio da **legalidade**.

O fundamento do poder normativo das agências reguladoras seria a técnica da deslegalização (ou delegificação), que significa 'a retirada, pelo próprio legislador, de certas matérias do domínio da lei (*domaine de la loi*), passando-as ao domínio do regulamento (*domaine de l'ordonnance*)'.

Com a deslegalização, opera-se uma verdadeira degradação da hierarquia normativa (**descongelamento –** letra E incorreta - da classe normativa) de determinada matéria que, por opção do próprio legislador, deixa de ser regulada por lei e passa para a seara do ato administrativo normativo. A lei deslegalizadora não chega a determinar o conteúdo material da futura normatização administrativa, limitando-se a estabelecer *standards* e princípios que deverão ser respeitados na atividade administrativo-normativa. Entendemos que o exercício da competência normativa por parte das agências receba um reforço de legitimidade por meio da participação dos cidadãos na discussão e elaboração de normas regulatórias (consultas e audiências públicas).

Observe-se, nesse ponto, que inexiste "reserva de regulamento" na técnica da deslegalização, pois nada impede que o legislador, que é quem atribui liberdade normativa ampla por meio da lei deslegalizadora, volte a tratar diretamente da matéria deslegalizada[28].

A assertiva II está correta.

Lei n. 12.813/2013, Art. 6o Configura conflito de interesses após o exercício de cargo ou emprego no âmbito do Poder Executivo federal:

I - a qualquer tempo, divulgar ou fazer uso de informação privilegiada obtida em razão das atividades exercidas; e

II - no período de 6 (seis) meses, contado da data da dispensa, exoneração, destituição, demissão ou aposentadoria, salvo quando expressamente autorizado, conforme o caso, pela Comissão de Ética Pública ou pela Controladoria-Geral da União:

a) prestar, direta ou indiretamente, qualquer tipo de serviço a pessoa física ou jurídica com quem tenha estabelecido relacionamento relevante em razão do exercício do cargo ou emprego;

b) aceitar cargo de administrador ou conselheiro ou estabelecer vínculo profissional com pessoa física ou jurídica que desempenhe atividade relacionada à área de competência do cargo ou emprego ocupado;

c) celebrar com órgãos ou entidades do Poder Executivo federal contratos de serviço, consultoria, assessoramento ou atividades similares, vinculados, ainda que indiretamente, ao órgão ou entidade em que tenha ocupado o cargo ou emprego; ou

d) intervir, direta ou indiretamente, em favor de interesse privado perante órgão ou entidade em que haja ocupado cargo ou emprego ou com o qual tenha estabelecido relacionamento relevante em razão do exercício do cargo ou emprego.

A assertiva III está incorreta.

[28] OLIVEIRA, Rafael C. R. Curso de Direito Administrativo. 2ª ed. 2014. Livro Digital.

> Lei n. 9.986/2000, Art. 9o Os Conselheiros e os Diretores somente perderão o mandato em caso de **renúncia**, de **condenação judicial transitada em julgado** ou de **processo administrativo disciplinar**.
>
> Parágrafo único. A lei de criação da Agência poderá prever **outras** condições para a perda do mandato.

Q4. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

Um dos principais objetivos do "Consenso de Washington" (1989) foi fornecer um receituário para implantar o neoliberalismo na América Latina, sendo um dos principais vetores a redução do papel do Estado na economia. Nesse contexto, tivemos no Brasil as privatizações e a mudança do perfil do Estado, de interventor e/ou empresário para o Estado regulador. Esse foi o cenário em que nasceram as agências reguladoras. Com base no regime jurídico a que elas se submetem, indique a afirmação CORRETA:

a) As agências reguladoras regulam e controlam as atividades objeto de concessão, permissão ou autorização de serviços públicos ou de concessão para exploração de bem público, vedados os atos de repressão (sanção) com fundamento no poder de polícia.

b) As agências reguladoras são as únicas entidades da Administração Pública competentes para regular a atividade econômica.

c) No seu âmbito de atuação, as agências reguladoras podem exercer todas as prerrogativas e funções que a lei outorga ao Poder Público na gestão de contratos e atos de delegação relacionados ao serviço público.

d) No exercício de atividade típica de regulação, as decisões das agências reguladoras podem ser reformadas por meio de recurso hierárquico endereçado ao chefe do Poder Executivo.

Comentários

A alternativa C está correta. As agências reguladoras são autarquias de regime especial.

Sendo autarquias, sujeitam-se às normas constitucionais que disciplinam esse tipo de entidade; o regime especial vem definido nas respectivas leis instituidoras, dizendo respeito, em regra, à maior autonomia em relação à Administração Direta.

A alternativa A está incorreta. Não são vedados os atos de repressão (sanção). As atribuições de normatizar a atividade, fiscalizar o cumprimento das normas e **aplicar sanções** são inerentes ao poder de polícia administrativa que elas detêm.

A alternativa B está incorreta. O Estado também regula a atividade econômica por meio de autarquias e sociedades de economia mista.

A alternativa D está incorreta.

1ª corrente: A **autonomia decisória** possibilita que as **agências reguladoras decidam em última instância administrativa** os conflitos existentes no âmbito das atividades reguladas. Assim, **contra as decisões dessas agências, é inviável a apresentação de recurso dirigido à autoridade da pessoa federada ao qual está vinculada** a respectiva autarquia (recurso hierárquico impróprio).

2ª corrente: O mais acertado é entender-se **pelo cabimento de recurso hierárquico impróprio de decisões de agências reguladoras.**

É **nesse sentido o Parecer Normativo n. 51/2006 da AGU**, aprovado pelo Presidente da República e, portanto, **vinculante** para toda a Administração Pública federal.

> Em suma, não há suficiente autonomia para as agências reguladoras que lhes possam permitir ladear, mesmo dentro da lei, as políticas e orientações da administração superior, visto que a autonomia de que dispõem serve justamente para a precípua atenção aos objetivos públicos. Não é outra, portanto, a conclusão com o respeito à supervisão ministerial que se há de exercer sempre pela autoridade ministerial competente, reduzindo-se, no entanto, à medida que, nos limites da lei, se atendam às políticas públicas legitimamente formuladas pelos Ministério setoriais. Por isso, se afirma que a autonomia existe apenas para o perfeito cumprimento de suas finalidades legais.

Dito isso, cumpre destacar: não há controle de subordinação ou hierarquia, mas existe tutela administrativa quanto aos fins.

Q5. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Considerando a disciplina legal acerca das agências reguladoras e das agências executivas, assinale a opção correta.

a) Apenas as autarquias podem, mediante iniciativa do advogado- geral da União, ser qualificadas como agências executivas, desde que possuam um plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional que definam diretrizes, políticas e medidas voltadas para a racionalização de sua estrutura

b) A qualificação de uma entidade como agência reguladora é efetivada por meio de decreto do chefe do Poder Executivo, a partir do que deverá assinar contrato de gestão com o respectivo ministério ao qual é subordinada.

c) A agência executiva deve celebrar contrato de gestão com o respectivo ministério supervisor, com periodicidade mínima de um ano, no qual se estabelecerão os objetivos, metas e indicadores de desempenho da entidade, bem como os recursos necessários e os critérios e instrumentos para a avaliação do seu cumprimento.

d) Pela técnica da deslegalização, mediante a qual o próprio legislador retirou certas matérias do domínio da lei, as agências reguladoras podem editar atos normativos dotados de conteúdo técnico que disciplinem matérias que deveriam ser reguladas por lei ordinária e por lei complementar, desde que expressamente autorizadas pela legislação pertinente.

e) As agências reguladoras são autarquias com regime jurídico especial, dotadas de autonomia em relação ao ente central, razão pela qual não se admite a interposição de recurso hierárquico impróprio contra suas decisões nem a demissão de seus dirigentes, salvo mediante sentença transitada em julgado.

Comentários

A alternativa C está correta.

> Decreto nº 2.487, art. 4º, §3º. O contrato de gestão terá a duração mínima de um ano, admitida a revisão de suas disposições em caráter excepcional e devidamente justificada, bem como a sua renovação, desde que submetidas à análise e à aprovação referidas no § 1º deste artigo, observado o disposto no § 7º do art. 4º deste Decreto.

A alternativa A está incorreta. A iniciativa para a qualificação de autarquias em agências executivas não ocorre por iniciativa do Advogado-Geral da União, mas sim pelo Ministério que se vincula a autarquia,

que firma um contrato de gestão com a autarquia ou fundação e a qualificação como agência executiva será feita por decreto do chefe do Executivo.

Ademais, não só as autarquias, como afirmado na questão, podem ser qualificadas como agências executivas, mas também as fundações públicas.

> Decreto 2.487/98, Art. 1º As autarquias e as fundações integrantes da Administração Pública Federal poderão, observadas as diretrizes do Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, ser qualificadas como Agências Executivas.
>
> §1º. A qualificação de autarquia ou fundação como agência executiva poderá ser conferida mediante iniciativa do Ministério supervisor, com anuência do Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, que verificará o cumprimento, pela entidade candidata à qualificação, dos seguintes requisitos:
>
> (a) ter celebrado contrato de gestão com o respectivo Ministério supervisor;
>
> (b) ter plano estratégico de reestruturação e de desenvolvimento institucional, voltado para a melhoria da qualidade da gestão e para a redução de custos, já concluído ou em andamento".

A alternativa B está incorreta. A agência reguladora é constituída por meio de lei.

O contrato de gestão entabulado com autarquia ou fundação dá origem à **agência executiva** e não reguladora.

Nesse sentido, percebe-se que a condição de agência reguladora está na substância da autarquia. Já a condição de agência executiva é um adjetivo atribuído enquanto for mantido o contrato de gestão. Quando esse acabar ela perde o atributo de executiva e volta aos moldes iniciais (autarquia ou fundação).

A alternativa D está incorreta. Com relação aos limites à técnica da deslegalização, **além da reserva de lei específica**, Rafael de Oliveira aponta, no ordenamento jurídico brasileiro, algumas outras:

a) matérias reservadas à lei complementar;

b) matérias que devem ser instituídas em caráter geral.

Logo, a questão estaria **errada** por mencionar a lei complementar.

A alternativa E está incorreta. Há dois pontos na alternativa discutíveis:

a) possibilidade ou não de recurso hierárquico impróprio;

b) impossibilidade de demissão de seus dirigentes, salvo mediante sentença transitada em julgado.

1ª corrente: A **autonomia decisória** possibilita que as **agências reguladoras decidam em última instância administrativa** os conflitos existentes no âmbito das atividades reguladas. Assim, **contra as decisões dessas agências, é inviável a apresentação de recurso dirigido à autoridade da pessoa federada ao qual está vinculada** a respectiva autarquia (recurso hierárquico impróprio).

2ª corrente: O mais acertado é entender-se **pelo cabimento de recurso hierárquico impróprio de decisões de agências reguladoras.**

É **nesse sentido o Parecer Normativo n. 51/2006 da AGU**, aprovado pelo Presidente da República e, portanto, **vinculante** para toda a Administração Pública federal.

> Em suma, não há suficiente autonomia para as agências reguladoras que lhes possam permitir ladear, mesmo dentro da lei, as políticas e orientações da administração superior, visto que a autonomia de que dispõem serve justamente para a precípua atenção aos objetivos públicos. Não

> é outra, portanto, a conclusão com o respeito à supervisão ministerial que se há de exercer sempre pela autoridade ministerial competente, reduzindo-se, no entanto, à medida que, nos limites da lei, se atendam às políticas públicas legitimamente formuladas pelos Ministério setoriais. Por isso, se afirma que a autonomia existe apenas para o perfeito cumprimento de suas finalidades legais.

Dito isso, cumpre destacar: não há controle de subordinação ou hierarquia, mas existe tutela administrativa quanto aos fins.

Assim, adotando a 2ª corrente, a assertiva estaria incorreta.

De toda forma, ainda que adotássemos a 1ª corrente, ainda assim a assertiva estaria incorreta, porquanto **os dirigentes de autarquia podem sim ser demitidos** e não é apenas por sentença judicial transitada em julgado.

> Lei n. 9.986/2000[29], Art. 9o Os Conselheiros e os Diretores somente perderão o mandato em caso de **renúncia**, de **condenação judicial transitada em julgado** ou de **processo administrativo disciplinar**.

Obs1: O STF confirmou a orientação de que a exigência de aprovação legislativa prévia para a exoneração, ou previsão de exoneração direta pelo próprio Poder Legislativo são inconstitucionais, por ofensa ao princípio da separação entre os poderes.

Cuidado com algumas diferenças!

> É CONSTITUCIONAL lei estadual que prevê que os dirigentes de determinada agência reguladora somente poderão ser nomeados após previamente aprovados pela Assembleia Legislativa.
>
> **Por outro lado, é INCONSTITUCIONAL a lei estadual que estabelece que os dirigentes de agência reguladora somente poderão ser destituídos de seus cargos por decisão exclusiva da Assembleia Legislativa, sem qualquer participação do Governador do Estado. Essa previsão viola o princípio da separação dos poderes (at. 2º da CF/88).** STF. Plenário. ADI 1949/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 17/9/2014 (Info 759).
>
> É constitucional lei estadual que condiciona a nomeação dos dirigentes de AUTARQUIAS e FUNDAÇÕES à prévia aprovação da Assembleia Legislativa.
>
> Por outro lado, é inconstitucional exigir essa prévia aprovação da ALE se os dirigentes forem de EMPRESAS PÚBLICAS e SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA.
>
> É inconstitucional a exigência de que os dirigentes de entidades da administração indireta forneçam à ALE a declaração atualizada de seus bens e de suas ocupações para serem fiscalizados pelo Parlamento. Tal situação viola a separação de poderes.
>
> STF. Plenário. ADI 2225/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 21/8/2014 (Info 755).

Q6. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca da administração indireta, das formas de intervenção do Estado e do direito administrativo econômico, assinale a opção correta.

[29] Dispõe sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras e dá outras providências.

a) Segundo o STF, o tratamento constitucional favorecido para empresas de pequeno porte resguarda o acesso aos programas de benefícios fiscais mesmo a empresas de pequeno porte que tenham débitos fiscais.

b) Situação hipotética: A autarquia X, vinculada ao Ministério Y, foi instituída para fiscalizar as atividades desenvolvidas pelo setor Z. Assertiva: Nessa situação, a transferência de recursos do ente instituidor é vedada à autarquia X, visto que esta possui personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e financeira.

c) Situação hipotética: Em razão de grave crise hídrica que assola o estado X, o governo local instituiu empresa subsidiária da empresa de abastecimento primária para atuar nos problemas emergenciais de abastecimento de água. Assertiva: Nessa situação, houve descentralização do serviço por delegação, sendo legal a instituição de subsidiária da empresa de abastecimento.

d) Situação hipotética: Com base em competência constitucional, o Ministério X proibiu, por meio de portaria, a venda de combustíveis para transportadoras e revendedoras do tipo Y, com o objetivo de combater o transporte clandestino de combustíveis e regulamentar o mercado em defesa do consumidor. Assertiva: Conforme entendimento do STF, a referida portaria é inconstitucional, por ofensa ao princípio da livre iniciativa.

e) Conforme o STJ, embora seja permitido o exercício do poder de polícia fiscalizatório por sociedade de economia mista, é vedada a possibilidade de aplicação de sanções pecuniárias derivadas da coercitividade presente no referido poder.

Comentários

A alternativa E está correta.

> ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **PODER DE POLÍCIA. TRÂNSITO. SANÇÃO PECUNIÁRIA APLICADA POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**
>
> 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que **não é possível a aplicação de sanções pecuniárias por sociedade de economia mista, facultado o exercício do poder de polícia fiscalizatório**. Precedentes: EDcl no REsp 817.534/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/5/2010, DJe 16/6/2010, AgRg no AREsp 539.558/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 3/12/2014, AgRg na Rcl 9.850/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14/11/2012, DJe 20/11/2012. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 541.532/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 23/08/2016)

A alternativa A está incorreta.

> LC 123/06. Art. 17. **Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:**
>
> **V - que possua débito** com o INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.
>
> A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência. (STF RE 627543 RS)

A alternativa B está incorreta. De fato, as autarquias possuem personalidade jurídica de direito público e autonomia administrativa e financeira, mas isso não impede que os entes instituidores repassem recursos às suas autarquias.

> CRFB, Art. 165. § 5º A lei orçamentária anual compreenderá:
>
> I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e **entidades da administração direta e indireta**, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

A alternativa C está incorreta. A alternativa exige a diferenciação que a doutrina clássica faz entre descentralização por **delegação** ou por **outorga.**

a) Descentralização por delegação: A formalização da descentralização se dá por contrato ou ato unilateral e transfere somente o exercício da atividade.

Ex1**:** Celebração de contrato com concessionária de serviço público.

a) Descentralização por outorga: Dá-se através de lei, sendo que a entidade criada assumirá a execução e a titularidade da atividade.

Ex1**:** Criação de autarquia para prestar serviços previdenciários (INSS).

Na questão não houve essa espécie de descentralização, mas sim a **criação de uma subsidiária de uma entidade da administração indireta**, permanecendo a atividade, portanto, no primeiro setor (público), descentralização por outorga ou legal.

> CRFB, Art. 37, XIX. Somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;
>
> XX. Depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada;

A alternativa D está incorreta.

> EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DISTRIBUIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. TRR. REGULAMENTAÇÃO DL 395/38. RECEPÇÃO. PORTARIA MINISTERIAL. VALIDADE. 1. **O exercício de qualquer atividade econômica pressupõe o atendimento aos requisitos legais e às limitações impostas pela Administração no regular exercício de seu poder de polícia, principalmente quando se trata de distribuição de combustíveis, setor essencial para a economia moderna**. 2. **O princípio da livre iniciativa não pode ser invocado para afastar regras de regulamentação do mercado e de defesa do consumidor**. 2. O DL 395/38 foi editado em conformidade com o art. 180 da CF de 1937 e, na inexistência da lei prevista no art. 238 da Carta de 1988, apresentava-se como diploma plenamente válido para regular o setor de combustíveis. Precedentes: RE 252.913 e RE 229.440. 3. **A Portaria 62/95 do Ministério de Minas e Energia, que limitou a atividade do transportador-revendedor-retalhista, foi legitimamente editada no exercício de atribuição conferida pelo DL 395/38 e não ofendeu o disposto no art. 170, parágrafo único, da Constituição**. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido" (RE 349.686, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 5.8.2005).

3.8 – Serviços públicos

Tema com uma cobrança razoável em provas de 1ª fase.

Contudo, este assunto é relativamente pequeno, sendo de grande custo x benefício o seu estudo aprofundado.

Neste ponto, as questões de provas de 1a fase, em sua imensa maioria, vão cobrar a letra fria da lei (aproximadamente 80% de incidência, com 20% para jurisprudência), com destaque especial aos seguintes dispositivos:

Lei 8.987/95
- Direitos do usuário;
- Deveres do concessionário;
- Tipos de concessão;
- Formas de extinção das concessões;
- Princípios das concessões;

Lei 11.079/04
- Tipos de PPP;
- Vedações à celebração de PPP;
- Necessidade de licitação na modalidade concorrência;

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
3. Direito Administrativo Regulador. Agências: Reguladoras e Executivas. O regime jurídico das Agências Reguladoras: natureza jurídica, características, contrato de gestão, pessoal e poder normativo. A	**5J** (cobrança de pedágio em rodovia federal por empresa concessionária - Lei 9.648/88 - Desnecessidade de existência de serviço público que disponi	**5L** (Lei n. 13.334/16, arts. 1º, §2º duas vezes; 2º, IV; 17)	**2L** (Lei n. 13.334/16 – PPI; aumento das parcerias com setor privado)	**4L** (Lei n. 11.079/04, arts. 2º, §§1º e 2º; art. 5º, I; Lei n. 9.986/00, art. 9º)	**10L** (Lei Lei n. 8.987/95, arts. 6º, §1º; 9º, caput; §§2º, 3º; 13; arts. 23; 23-A; 37 e 38; Lei n. 11.079/04, arts. 2º, §§1º, 2º e 3º)		**5L** (Lei n. 8.987/95, arts. 2º, IV; 6º, §3º, I e II; 32, p. ú; 37; Lei n. 11.079/04, art. 2º)	**4L** (Lei n. 11.079/04, arts. 2º, §4º; 5º, IV c/c §1º; Lei n. 8.987/95, art. 33; Decreto-Lei n. 3365/41, art. 3º) **1J** (interrupção do serviço de telefonia de entes públicos, desde que não atina serviços

concessão de serviços. Conceito, características. Direitos do concedente e do concessionário. Equilíbrio do contrato. Formas de extinção. As permissões e autorizações. As parcerias da Administração Pública. Parcerias público-privadas.	bilize gratuitamente via alternativa de trânsito. Exigência somente aplicável a situações expressamente previstas em lei)							públicos essenciais – creches, escolas, hospitais etc.)

Agora, resolveremos as questões objetivas:

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

A União concedeu a determinada empresa a administração de um conjunto de rodovias federais, o que abrangia a exploração da infraestrutura, a prestação do serviço público de recuperação, a operação, a manutenção, o monitoramento, a conservação, a implantação de melhorias e a ampliação de capacidade da rodovia. Iniciado o funcionamento do pedágio, o Ministério Público Federal ingressou com ação na justiça para impedir a sua cobrança. A alegação do promotor era de que não se disponibilizou alternativa viária gratuita aos cidadãos, o que impossibilitava a cobrança de pedágio.

Nessa situação hipotética, o pedido deve ser julgado

a) improcedente, haja vista que, apesar de ser obrigatória por lei a construção ou manutenção de via alternativa e gratuita, cabe ao poder público decidir por sua disponibilização, a depender dos critérios de conveniência e oportunidade.

b) improcedente por inexistir norma jurídica legal ou constitucional que imponha a obrigatoriedade da existência de via alternativa gratuita à rodovia com pedágio.

c) improcedente, pois a cobrança do pedágio pode ser iniciada antes da existência da via alternativa gratuita cuja construção, entretanto, deve estar prevista no plano de desenvolvimento da concessão.

d) procedente, uma vez que, não havendo via alternativa e gratuita, a cobrança de pedágio em rodovia federal viola o direito ao livre tráfego de pessoas e bens.

e) procedente, pois, embora sem previsão expressa na CF, a Lei n.º 8.987/1995 estabeleceu, como condição prévia à cobrança da tarifa, a obrigatoriedade de disponibilização de via gratuita como alternativa à via com pedágio.

Comentários

A alternativa B está correta.

Sobre o pedágio, vale iniciar dizendo que está previsto na CRFB da seguinte forma.

> Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
>
> (...) V — estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, **ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público**;

Sobre a natureza jurídica do pedágio, veja resumo feito por Márcio Cavalcante[30]:

1ª corrente (Pitten Veloso): Se não houver via alternativa, a utilização daquela estrada com pedágio será compulsória. Logo, o valor cobrado a título de pedágio será considerado **taxa**.

Se houver alternativa gratuita, a utilização da via com pedágio é uma faculdade do motorista. Então, o valor cobrado seria reputado como **tarifa**.

2ª corrente (Carrazza, Luciano Amaro, Leandro Paulsen): O pedágio é uma tributo da espécie **taxa**, pois o pedágio está inserido topograficamente em uma seção (limitações ao poder de tributar) que trata sobre tributos.

Ademais, o pedágio seria o pagamento pela utilização de um serviço específico ou divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição, conceito coincidente com o de taxa (art. 78, CTN).

Ainda, não seria possível remunerar os serviços públicos por outro meio que não fosse a taxa.

Sendo uma espécie de tributo, somente pode ser instituída e reajustada por meio de lei. Está sujeita ao princípio da legalidade estrita.

3ª corrente (Lobo Torres e Sacha Calmon, STF): Pedágio é tarifa (preço público).

A posição topográfica não é determinante e o que a CF/88 quis dizer é que, apesar de não incidir tributo sobre o tráfego de pessoas ou bens, poderia ser cobrado o pedágio, espécie jurídica diferenciada.

Para o STF[31]

---

[30] CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Pedágio não é taxa**. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/33dd6dba1d56e826aac1cbf23cdcca87>. Acesso em: 31/12/2019

[31] STF. Plenário. ADI 800/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 11/6/2014 (Info 750).

O pedágio é tarifa (espécie de preço público) em razão de não ser cobrado compulsoriamente de quem não utilizar a rodovia; ou seja, é uma retribuição facultativa paga apenas mediante o uso voluntário do serviço.

Para o STF, o elemento nuclear para distinguir taxa e preço público é a **compulsoriedade**.

TAXA	TARIFA
É uma prestação compulsória. O contribuinte paga a taxa de serviço não por conta de uma escolha que ele faça. Ele paga porque a lei determina que é obrigado a isso, mesmo que o serviço esteja apenas à sua disposição, sem que haja uma utilização efetiva. A lei determina que ele pague, mesmo que não utilize de forma efetiva. Ex.: custas judiciais.	É uma prestação voluntária. É chamada de voluntária porque a pessoa só irá pagar se ela escolher utilizar aquele determinado serviço que é efetivamente prestado. O indivíduo escolhe se submeter a um contrato, no qual irão lhe fornecer um serviço e, em contraprestação, ele irá pagar o valor. Ex.: pedágio.

Essa distinção foi consagrada pelo STF em um enunciado:

> Súmula 545, STF: **Preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias** e têm sua cobrança condicionada à prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu.

E por que o STF não adotou a 1ª corrente?

Segundo o Min. Teori Zavascki, **é irrelevante, para a definição da natureza jurídica do pedágio, a existência ou não de via alternativa gratuita para o usuário trafegar. Isso porque essa condição não está estabelecida na CF/88**. Dessa forma, esse traço distintivo trazido pela 3ª corrente não encontra amparo na CF/88.

Além disso, mesmo que não exista uma estrada alternativa gratuita, na visão do STF, a utilização da via com pedágio continua sendo facultativa. Isso porque a pessoa tem a possibilidade de simplesmente não dirigir o seu veículo, ir a pé, de bicicleta, de ônibus, de avião etc. Enfim, existem outras opções.

Se a única forma de acesso terrestre a determinada localidade for por meio daquela estrada, mesmo assim será possível cobrar pedágio, ou essa exigência seria inconstitucional por violar a liberdade de locomoção?

Ainda assim seria possível cobrar o pedágio.

Realmente, em alguns casos, a cobrança de pedágio pode, indiretamente, acabar limitando o tráfego de pessoas naquela localidade. No entanto, a CF/88 autoriza a instituição do pedágio mesmo nessas hipóteses. Isso porque não se pode dizer que haverá violação à liberdade de locomoção, já que sempre irão existir outras opções de acesso. O direito de ir e vir não será impedido por conta do pedágio.

Resumindo, não é inconstitucional a cobrança de pedágio, ainda que não exista nenhuma outra via alternativa gratuita para o usuário trafegar.

Quadro-resumo[32]:

TAXA	TARIFA OU PREÇO PÚBLICO
Sujeita a regime jurídico de direito público.	Sujeita aregime jurídico de direito privado.
É espécie de tributo.	Não é receita tributária.
Trata-se de receita derivada.	Trata-se de receita originária.
Instituída e majorada por lei.	Ato de vontade bilateral, independe de lei (instituída por contrato).
Independe de vontade (é compulsória).	Dotada de voluntariedade.
O fundamento para sua cobrança é o princípio da reibutividade.	O fundamento para sua cobrança é a manutenção do equilíbrio econômico e financeiro dos contratos.
Obediência à anterioridade e aos demais princípios tributários.	Não se submete ao princípio da anterioridade nem aos demais princípios tributários.
Natureza legal-tributária (não admite rescisão).	Natureza contratual (admite rescisão).
O serviço à disposição autoriza a cobrança.	A cobrança só ocorre com o uso do serviço.
Ex.: custas judiciais	Ex.: serviço de fornecimento de água.

Selo-pedágio

Existia uma cobrança chamada de "selo-pedágio" (criado pela Lei nº 7.712/88).

Era um tributo cobrado de forma compulsória de todos os usuários de rodovias federais e que deveria ser pago mensalmente, mesmo que a pessoa não utilizasse efetivamente a rodovia.

Assim, todos os motoristas que trafegassem por rodovias federais eram obrigados a adquirir mensalmente um selo que seria colado no vidro da frente do carro.

O STF chegou a decidir que esse "selo-pedágio" possuía natureza jurídica de taxa (RREE 181.475-RS e 194.862-RS, rel. Min. Carlos Velloso, 04/05/1999).

Ocorre que o selo-pedágio foi extinto pela Lei nº 8.075/90 e não pode ser confundido com os atuais pedágios cobrados nas rodovias brasileiras.

Hávárias diferenças entre o citado "selo-pedágio" e o pedágio. A principal delas é que o pedágio somente é cobrado se, quando e a cada vez que houver efetivo uso da rodovia. Já o "selo-pedágio" era um valor fixo, exigido todos os meses, independentemente do número de vezes que o contribuinte fizesse uso das estradas.

[32] ALEXANDRE, Ricardo. *Direito Tributário Esquematizado.* São Paulo: Método, 2012, p. 38.

Desse modo, se em uma prova perguntarem sobre o extinto selo-pedágio (só se o concurso for muito difícil), saiba que ele tinha natureza de taxa. Os atuais pedágios, por outro lado, constituem-se em tarifa.

Q2. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta no que concerne à contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

I – Concessão patrocinada é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

II – Concessão administrativa é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

III – As cláusulas dos contratos de parceria público-privada deverão prever, dentre outros, o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação.

Estão corretas:

a) I, II e III.

b) Apenas I.

c) Apenas II.

d) Apenas III.

Comentários

A alternativa D está correta.

As assertivas I e II estão incorretas. Trocaram os conceitos.

> Lei n. 11.079/04, Art. 2o Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.
>
> § 1o **Concessão patrocinada** é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.
>
> § 2o **Concessão administrativa** é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

A assertiva III está correta.

> Art. 5o As cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no que couber, devendo também prever:
>
> I – o prazo de vigência do contrato, compatível com a amortização dos investimentos realizados, não inferior a 5 (cinco), nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, incluindo eventual prorrogação;

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

A Lei nº 11.079, de 2004, instituiu normas gerais para a contratação da chamada "parceria público-privada" no âmbito do Poder Público. Esse tipo de contrato administrativo de concessão pode ser feito nas seguintes modalidades:

a) Patrocinada, quando envolver, além do recebimento da tarifa cobrada dos usuários do serviço público, o pagamento de contraprestação do parceiro privado ao parceiro público.

b) Administrativa, quando a própria Administração Pública seja a usuária direta ou indireta da prestação dos serviços, ainda que envolva a execução de obras ou a instalação de bens.

c) Comum, quando não envolver o pagamento de contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

d) Especial, quando o serviço público não é sujeito ao pagamento de tarifa.

Comentários

A alternativa B está correta.

É o disposto no artigo 2º, §2º, da Lei n. 11.079/2004.

> Lei n. 11.079/2004. Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.
>
> **(...) § 2º Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.**

A alternativa A está incorreta. A contraprestação é do parceiro público ao parceiro privado – e não do privado ao público, como afirma a alternativa.

> Lei n. 11.079/2004. Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.
>
> § 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários **contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado**.

A alternativa C está incorreta. Embora na concessão comum efetivamente não haja contraprestação do parceiro público ao parceiro privado, ela não constitui modalidade de PPP (art. 2º, §3º, da Lei n. 11.079/2004).

> Lei n. 11.079/04; Art. 2º, § 3º **Não constitui parceria público-privada a concessão comum**, assim entendida a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando não envolver contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

A alternativa D está incorreta. Concessão especial é outra denominação da parceria público-privada, sendo **gênero** da qual são espécies a **concessão patrocinada** e a **concessão administrativa**.

Aqui, a PPP poderá ou não estar sujeita ao pagamento de tarifa pelo usuário. Haverá pagamento de tarifa na concessão patrocinada, ao passo que não haverá tarifa na concessão administrativa.

Q4. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

Indique a afirmação CORRETA:

a) O contrato de concessão de serviço público não pode prever a arbitragem como mecanismo para a resolução de disputas entre as partes.

b) A transferência do controle societário da empresa concessionária do serviço público, sem prévia anuência do poder concedente, sujeita a empresa ao pagamento de multa.

c) A caducidade da concessão pode ser declarada quando o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou ineficiente, a critério do poder concedente.

d) A encampação, caracterizada pela retomada do serviço público pelo poder concedente durante o prazo da concessão, é condicionada à existência de lei autorizadora específica e ao pagamento de indenização ao concessionário.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Lei 8987/95, Art. 37. Considera-se encampação a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização, na forma do artigo anterior.

A alternativa A está incorreta.

> Lei 8.987/95, Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive arbitragem, a ser realizado no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n. 9.307/96.

Vale lembrar que, nos casos envolvendo a Administração Pública, a arbitragem será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade (art. 2º, §3º, da Lei n. 9.307/96).

A alternativa B está incorreta.

> Lei n. 8.987/95, art. 23. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a caducidade da concessão.

A alternativa C está incorreta. A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base *normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço* (art. 38, §1, I, da Lei n. 8.987/95).

> Lei 8987/95, Art. 38. A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes.
>
> § 1º A caducidade da concessão poderá ser declarada pelo poder concedente quando:
>
> **I - o serviço estiver sendo prestado de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores da qualidade do serviço;**
>
> II - a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;
>
> III - a concessionária paralisar o serviço ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

> IV - a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para manter a adequada prestação do serviço concedido;
>
> V - a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;
>
> VI - a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de regularizar a prestação do serviço; e
>
> VII - a concessionária não atender a intimação do poder concedente para, em 180 (cento e oitenta) dias, apresentar a documentação relativa a regularidade fiscal, no curso da concessão, na forma do art. 29 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. (Redação dada pela Lei nº 12.767, de 2012)

Q5. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

A Lei nº 8.987, de 1995, dispõe sobre o regime de concessão e permissão para a prestação de serviços públicos. No capítulo sobre política tarifária está previsto que:

a) Após a apresentação da proposta, é possível realizar-se a revisão da tarifa, para mais ou para menos, caso haja qualquer alteração na legislação tributária – exceto do imposto sobre a renda – quando comprovado o impacto no cálculo do seu valor.

b) A tarifa do serviço público será fixada no contrato, de comum acordo entre as partes.

c) É vedada a cobrança de tarifas diferenciadas em função da existência de custos específicos para o atendimento de diferentes segmentos de usuários.

d) É vedada a inclusão no contrato de cláusula de revisão do valor da tarifa, com o objetivo de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro.

Comentários

A alternativa A está correta.

> Lei n. 8.987/95, Art. 9º, §3º. Ressalvados os impostos sobre a renda, a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais, após a apresentação da proposta, quanto comprovado seu impacto, implicará a revisão da tarifa, para mais ou para menos, conforme o caso.

Obs1: Pela Lei n. 8.666/93, é possível a revisão do contrato diante *quaisquer alterações* de tributos ou encargos posteriores à apresentação da proposta, quando comprovado o impacto sobre esta. Não se ressalva, assim, o imposto de renda, diferentemente da Lei n. 8.987/95.

A alternativa B está incorreta.

> Lei 8.987/95, Art. 9º, caput. A tarifa do serviço público concedido será fixada pelo preço da proposta vencedora da licitação e preservada pelas regras de revisão previstas nesta Lei, no edital e no contrato.

A alternativa C está incorreta.

> Lei 8987/95, Art. 13. **As tarifas poderão ser diferenciadas em função das características técnicas e dos custos específicos provenientes do atendimento aos distintos segmentos de usuários.**

Afinal, se uma das diretrizes da adequação do serviço é a modicidade das tarifas (art. 6º, §1º), não seria correto proibir a cobrança de tarifas diferenciadas por serviços específicos já que o maior custo de serviços diferenciados causaria a elevação das tarifas por serviços ordinários.

A alternativa D está incorreta.

> Lei 8.987/95, Art. 9º, §2º. Os contratos **poderão prever mecanismos de revisão de tarifas, a fim de manter-se o equilíbrio econômico-financeiro**.

Q6. CESPE/TRF 5 – Juiz Federal Substituto/2015

Tendo em vista as permissões e concessões de serviços públicos e as parcerias público-privadas, assinale a opção correta.

a) A concessionária do serviço público somente pode interromper a prestação do serviço por motivos de ordem técnica ou de segurança das instalações, casos em que ficará dispensada de realizar prévia comunicação ao usuário.

b) A concessão patrocinada se caracteriza pelo fato de a administração pública, além de ser a usuária direta ou indireta do serviço ou da obra contratada, ser integralmente responsável pela remuneração do parceiro público-privado.

c) Embora seja formalizada por meio de contrato administrativo, a permissão de serviço público se diferencia da concessão por não poder ser firmada com pessoa jurídica ou consórcio de empresas.

d) O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço e o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, medida essa que deve ser formalizada por decreto.

e) A encampação, que constitui uma das formas de extinção do contrato de concessão, deve ser adotada pela administração sempre que se caracterizar a inadimplência por parte do concessionário.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Lei 8987/95, Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.
>
> Parágrafo único. A intervenção far-se-á por decreto do poder concedente, que conterá a designação do interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida.

A alternativa A está incorreta. Não é “somente”.

> Lei 8987/95, Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.
>
> § 3o Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:
>
> **I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações;**
>
> **II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.**

A alternativa B está incorreta.

> Lei 11.079/04, Art. 2º. Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa.

§ 1o Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, **adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários, contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado**.

§ 2o Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens.

A alternativa C está incorreta.

Lei 8987/95, Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

IV- permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, **feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica** que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.

A alternativa E está incorreta.

Lei 8987/95, Art. 37. Considera-se encampação a retomada do serviço pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização, na forma do artigo anterior.

Q7. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca do regime jurídico das agências reguladoras, da concessão de serviços e da parceria público-privada (PPP), assinale a opção correta.

a) Situação hipotética: A empresa privada X adquiriu a concessão de determinado serviço público, mas, para a regular prestação do serviço, faz-se necessária a desapropriação de alguns imóveis de particulares. Assertiva: Nessa situação, cabem exclusivamente ao poder concedente a declaração de utilidade pública dos imóveis a serem desapropriados, a efetivação da desapropriação e a consequente indenização, estando a participação da concessionária nesse processo proibida em razão de sua natureza privada.

b) Situação hipotética: O estado X firmou uma PPP, na modalidade patrocinada, com a empresa Y: o objeto é a concessão de uma rodovia estadual. Nos termos das cláusulas de reajustes do contrato de concessão, a concessionária aumentou o valor do pedágio, o que causou forte insatisfação popular. Assertiva: Nessa situação, é legalmente permitido ao estado X revogar o reajuste com alteração da equação econômico-financeira e pagar à concessionária os valores correspondentes.

c) Ato regulamentar de determinada agência reguladora é passível de questionamento por meio de recurso hierárquico dirigido à instância de governo à qual a agência seja vinculada.

d) Situação hipotética: Em determinada rodovia federal explorada por meio de concessão, o tráfego foi suspenso, em caráter emergencial, em razão de fortes chuvas que assolaram a região e impossibilitaram a circulação de veículos; a concessionária do serviço não adotou qualquer medida para solucionar o problema. Assertiva: Nessa situação, após instauração de regular processo administrativo, deverá ser decretada a intervenção na concessão, bem como extinto o referido contrato, a fim de se realizarem as obras de recuperação da rodovia.

e) Situação hipotética: O estado X pretende realizar obra de restauração no parque estadual com a construção de pistas de corrida, quadras poliesportivas e parque aquático. Em decorrência de restrição orçamentária, o estado pretende firmar uma PPP para tal fim. Assertiva: Nesse caso, é vedada a realização da PPP, por se tratar exclusivamente de contrato de execução de obra pública.

Comentários

A alternativa E está correta.

> Lei 11079/04, art. 2º, § 4o **É vedada** a celebração de contrato de **parceria público-privada**:
>
> III – que tenha como **objeto único** o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou **a execução de obra pública**.

A alternativa A está incorreta.

> Decreto-Lei 3.365/1941, Art. 3º Os concessionários de serviços públicos e os estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas de poder público poderão promover desapropriações mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato.

A alternativa B está incorreta.

> Lei 11079/04, Art. 4o Na contratação de parceria público-privada **serão observadas** as seguintes diretrizes:
>
> VII – **sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos** de parceria.
>
> Art. 5o As **cláusulas dos contratos** (...) devendo também prever:
>
> IV – **as formas de remuneração e de atualização** dos valores contratuais;
>
> § 1o **As cláusulas contratuais de atualização** (...) **serão aplicadas sem necessidade de homologação pela Administração Pública, exceto se esta publicar,** (...) **razões fundamentadas nesta Lei ou no contrato para a rejeição da atualização**

A insatisfação popular não se enquadraria em hipóteses legais ou contratuais.

A alternativa C está incorreta. Sobre o tema, há duas correntes.

1ª corrente: A **autonomia decisória** possibilita que as **agências reguladoras decidam em última instância administrativa** os conflitos existentes no âmbito das atividades reguladas. Assim, **contra as decisões dessas agências, é inviável a apresentação de recurso dirigido à autoridade da pessoa federada ao qual está vinculada** a respectiva autarquia (recurso hierárquico impróprio).

2ª corrente: O mais acertado é entender-se **pelo cabimento de recurso hierárquico impróprio de decisões de agências reguladoras.**

É **nesse sentido o Parecer Normativo n. 51/2006 da AGU**, aprovado pelo Presidente da República e, portanto, **vinculante** para toda a Administração Pública federal.

> Em suma, não há suficiente autonomia para as agências reguladoras que lhes possam permitir ladear, mesmo dentro da lei, as políticas e orientações da administração superior, visto que a autonomia de que dispõem serve justamente para a precípua atenção aos objetivos públicos. Não é outra, portanto, a conclusão com o respeito à supervisão ministerial que se há de exercer sempre pela autoridade ministerial competente, reduzindo-se, no entanto, à medida que, nos limites da lei, se atendam às políticas públicas legitimamente formuladas pelos Ministério setoriais. Por isso, se afirma que a autonomia existe apenas para o perfeito cumprimento de suas finalidades legais.

Dito isso, cumpre destacar: não há controle de subordinação ou hierarquia, mas existe tutela administrativa quanto aos fins.

O examinador se baseou na 1ª corrente.

Todavia, o entendimento da Administração Federal é outro:

> **Estão sujeitas à revisão ministerial**, de ofício ou por provocação dos interessados, **inclusive pela apresentação de recurso hierárquico impróprio**, **as decisões das agências reguladoras referentes às suas atividades administrativas ou que ultrapassem os limites de suas competências** materiais definidas em lei ou regulamento, **ou, ainda, violem as políticas públicas definidas para o setor** regulado pela Administração direta. (Parecer nº AC - 051- AGU)

Inclusive, outras questões da Magistratura Federal já cobraram essa 2ª corrente.

Infelizmente, nesse tema, o aluno vai ficar sempre na dúvida. De toda forma, pelo fato de 2 questões terem seguido a 2ª corrente, e apenas essa ter seguido a 1ª corrente, sugiro ficarem com a 2ª corrente, que é encampada pela AP federal.

A alternativa D está incorreta.

> Lei 8987/95, art. 33. **Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento administrativo** para comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o direito de ampla defesa.

3.9 – Atos administrativos e Processo Administrativo

Assunto com relevância em provas, atos e processo administrativo possui uma cobrança baseada na jurisprudência e em conceitos doutrinários.

A temática é baseada, sobretudo, em posicionamentos doutrinários (mais de 60%), seguido da jurisprudência.

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
7. Ato administrativo. Conceito. Regime jurídico. Espécies. Elementos e requisitos. Vícios dos atos administrativos. Principais	**3J** (súmulas 346 e 473; 347, STF; indisponibilidade de bens é tutela de evidência, dispensando periculum in					**2J** (súmulas 346 e 473, STF) **5D** (anulação é ato vinculado, com efeitos ex tunc, cabendo ser decretada pelo PJ;	**5D** (A competência, como elemento do ato administrativo, pode ser delegada a outros órgãos ou agentes, se não houver	**3J** (teoria da investidura aparente – preservação dos atos; sv. 13, STF; controle judicial da conveniência e oportunid

classificações dos atos administrativos. Procedimento administrativo. Fundamentos constitucionais. Controle dos atos da Administração. Controle administrativo e jurisdicional. Limites do controle jurisdicional. O controle da Administração Pública pelos Tribunais de Contas. Formas, características e limites. Mandado de Segurança. Ação Popular. Ação Civil Pública. Improbidade administrativa; aspectos processuais e materiais.	mora concreto) **3D** (Elementos do ato administrativo convalidáveis são competência e forma. Motivo, objeto e finalidade não são convalidáveis; atos enunciativos aqueles atos administrativos em que a administração se limita a certificar ou atestar um fato - CAPA - Certidão, apostilas, pareceres e atestados; os casos de controle legislativo sobre o Poder Executivo devem constar expressamente da CRFB, não					revogação atinge atos discricionários, com efeito ex nunc, não podendo ser feita pelo PJ; presunção de veracidade e legalidade é iuris tantum; imperatividade não se confunde com arbitrariedade)	impedimento legal, mesmo que estes não sejam hierarquicamente subordinados aos que possuam a competência originária; imperatividade não está em todos os atos administrativos – enunciativos, negociais; permissão de uso de bem público não precisa de contrato, bastando um ato, diferentemente da permissão, que exige contrato; no ato complexo, o ato não estará perfeito	ades dos atos administrativos) **2D** (teoria dos motivos determinantes; homologação é ato unilateral que examina apenas o aspecto de legalidade, no que se distingue da aprovação)

Responsabilidade administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.	sendo admissível ampliação por legislação infraconstitucional)						enquanto não ocorrer o segundo ato, diferentemente do ato composto em que existem 2 atos prontos e acabados, mas o segundo ato é condição de eficácia do primeiro; homologação é ato unilateral que examina apenas o aspecto de legalidade, no que se distingue da aprovação)	

Façamos, agora, as questões de prova.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Com relação ao ato administrativo, assinale a opção correta.

a) Os vícios sanáveis do ato administrativo, que admitem convalidação, são aqueles relacionados à forma, à finalidade e ao motivo.

b) A avocação da competência, embora ocorra em caráter excepcional, dispensa motivação e a existência de uma relação hierárquica.

c) Consideram-se atos administrativos enunciativos aqueles que são editados no exercício do poder hierárquico com o objetivo de disciplinar as relações internas da administração pública, dos quais são exemplos as circulares, as instruções e os avisos.

d) O decreto, como espécie de ato administrativo, confunde-se com o regulamento, de maneira que não pode haver decreto sem regulamento, nem regulamento sem o decreto respectivo.

e) Há formalidades que são essenciais ao ato administrativo; assim, a ausência de ampla defesa e contraditório acarreta a invalidade da imposição de sanções administrativas, do mesmo modo que a ausência de motivação causa a nulidade da demissão de servidor público.

Comentários

A alternativa E está correta.

> CRFB, Art. 5 LV - aos litigantes, em processo judicial ou **administrativo**, e aos acusados em geral **são assegurados o contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes;
>
> Lei 9784/99, Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.
>
> VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão.
>
> [...]
>
> Art. 50. **Os atos administrativos deverão ser motivados**, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:
>
> II. imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções.

A alternativa A está incorreta. Os elementos passíveis de convalidação são competência e forma. O motivo, bem como objeto e finalidade não são passíveis de convalidação.

A alternativa B está incorreta. Deve ser motivado (justificado) e deve haver hierarquia.

> Lei 9784/99 Art. 15. Será permitida, em caráter excepcional e por motivos relevantes devidamente justificados, a **avocação temporária de competência atribuída a órgão hierarquicamente inferior**.

A alternativa C está incorreta, pois a conceituação mostrada pela questão diz respeito aos atos administrativos **ordinatórios**, que são aqueles que objetivam disciplinar o funcionamento da administração e a conduta funcional de seus agentes, emanando do poder hierárquico da Administração.

Exemplos: instruções, circulares, avisos, portarias, ordens de serviço, ofícios, despachos.

Os atos **enunciativos**, por sua vez, são aqueles que **se limitam a certificar ou atestar um fato, ou emitir opinião sobre determinado assunto**.

Exemplos: CAPA (Certidão, apostilas, pareceres e atestados).

A alternativa D está incorreta. Decreto e Regulamento são atos administrativos normativos distintos.

Consoante Rafael de Oliveira, enquanto o decreto é a forma, o regulamento é o conteúdo. **É viável a existência de decreto sem regulamento**, tal como ocorre no caso em que o decreto tem efeitos individuais ou concretos (a exemplo, decreto expropriatório).

Por outro lado, **pode haver regulamento sem decreto**, quando o conteúdo genérico e abstrato é veiculado por outro ato administrativo (a exemplo das resoluções).

Q2. TRF2/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2017

Analise as assertivas e, ao final, marque a opção correta:

I - No recurso administrativo, a reformatio in pejus é inconstitucional, por violar o princípio da especialidade e da segregação das funções;

II - Das decisões administrativas cabe recurso, em regra, apenas nos aspectos que se referem à legalidade do decidido, e a admissibilidade de que o recurso reveja o mérito (conveniência e oportunidade) depende de explícita previsão legal, pena de afronta à competência dos agentes públicos, previamente definida em lei;

III - É inconstitucional a exigência de depósito em dinheiro, ou arrolamento de bem, para admissibilidade de recurso administrativo; é admissível, porém, a exigência de fiança ou outra caução.

a) Apenas a assertiva II está correta.

b) Todas as assertivas são erradas.

c) Apenas a assertiva III é correta.

d) Apenas as assertivas I e III são corretas.

e) Todas as assertivas são corretas.

Comentários

A alternativa B está correta.

O item I está incorreto. O art. 64, parágrafo único, Lei n. 9.784/99 permite expressamente a *reformatio in pejus*.

> Lei n. 9.784/99, Art. 64. O órgão competente para decidir o **recurso** poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência.
>
> Parágrafo único - **Se da aplicação do disposto neste artigo puder decorrer gravame à situação do recorrente**, este deverá ser cientificado para que formule suas alegações antes da decisão.

Atenção! A revisão, doutro lado, não permite a *reformatio in pejus*.

> Lei n. 9.784/99, Art. 65. Os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.
>
> **Parágrafo único. Da revisão do processo não poderá resultar agravamento da sanção.**

O item II está incorreto.

> Lei n. 9.784/99, Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de **mérito**.

O item III está incorreto.

> Lei n. 9.784/99, Art. 56, § 2o Salvo exigência legal, **a interposição de recurso administrativo independe de caução**.
>
> Súmula Vinculante 21: **É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.**

Diante dos recursos, a Banca respondeu o seguinte:

> A resposta correta é a *letra b*, pois todas as proposições estão erradas.
>
> Não há inconstitucionalidade na eventualidade de previsão de recurso administrativo que possa piorar a posição do recorrente, por isso é errada a assertiva I.
>
> A assertiva III afronta a essência de enunciado de súmula vinculante.
>
> Já a assertiva II afronta, entre outros, o art. 56 da Lei n. 9.784/99 e a própria ideia de hierarquia administrativa. O tema é corriqueiro e, *data venia*, não há lógica no recurso.
>
> Nada a prover.

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa incorreta.

a) – O STJ tem entendimento no sentido de que, quanto ao pedido administrativo de restituição e demais processos administrativos tributários, não tem aplicação a Lei nº 9.784/99, razão pela qual deve ser aplicado o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que seja proferida decisão administrativa, a contar do protocolo dos respectivos pedidos.

b) – O STJ tem entendimento no sentido de que, uma vez que a legislação do Programa de Recuperação Fiscal – Refis (Lei nº 9.964/00) tem previsão específica no sentido de que a notificação da exclusão do devedor ocorrerá por meio do Diário Oficial e da Internet, não tem aplicação, no caso, a disposição contida no art. 26, § 3º da Lei nº 9.784/99 (“A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.”).

c) – O STJ tem entendimento no sentido de que a regra contida no art. 54 da Lei 9.784/99, que impede a Administração de anular atos administrativos dos quais decorram efeitos favoráveis para os destinatários, quando já ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, não pode ser imposta ao Poder Legislativo, que, por meio de lei nova, altera o regime jurídico dos servidores.

d) – O STJ tem entendimento no sentido de que, no tocante à incidência da decadência prevista no art. 54 da Lei nº 9.784/1999, não cabe à Administração proceder à revisão do ato de aposentadoria de servidor público federal quando transcorrido, entre a data da aposentação e a da decisão do TCU que julgou no sentido de sua ilegalidade, lapso temporal superior a 5 (cinco) anos.

Comentários

A alternativa D está incorreta. Não há esse entendimento por parte do STJ.

O procedimento de concessão de aposentadoria ou pensão começa no departamento de pessoal do órgão ou entidade do qual o servidor faz parte.

Se preencher os requisitos, concede-se o benefício.

Todavia, posteriormente, deverá haver um controle de legalidade a ser feito pelo Tribunal de Contas, momento no qual o benefício é considerado definitivamente concedido.

O ato, porque necessita de manifestação de vontade de dois órgãos, é chamado de **complexo**[33] (são duas manifestações de vontades para a formação de 1 único ato)

O que a SV 3 diz é que, para análise do Tribunal de Contas sobre a legalidade da concessão inicial, não é necessário o contraditório e ampla defesa.

> SV 3, STF: Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, **excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão**.

Entretanto, **será necessário garantir o contraditório e ampla defesa se tiverem se passado mais de 5 anos desde a concessão inicial e o Tribunal de Contas ainda não examinou a legalidade do ato**, caso a decisão a ser tomada seja em desfavor do aposentado, pensionista etc., negando o registro da aposentadoria já concedida pelo administrador.

Portanto, depois do prazo de 5 anos do 1º ato, é possível sim rever a aposentadoria concedida, não havendo incidência do prazo decadencial do art. 54, Lei n. 9.784/99.

Esse prazo decadencial começa a fluir **apenas depois da análise do Tribunal de Contas** (2º ato).

> Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.
>
> IMPOSSIBILIDADE. **REVISÃO** DO **ATO** DE **APOSENTADORIA PELA ADMINISTRAÇÃO**. **ATO** COMPLEXO. PRAZO DECADENCIAL QUE SE INICIA COM A MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. AGRAVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (....) Com efeito, ***somente a partir da manifestação da Corte de Contas aferindo a legalidade do ato, para fins de registro, tem início a fluência do prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 54 da Lei 9.784 /99,*** para que a **Administração** Pública reveja o **ato** de concessão de **aposentadoria**. (AgRg no REsp 1512546/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 21/05/2015; AgRg no AgRg no AREsp 177.309/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 23/02/2015)

A alternativa A está correta.

> TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é

[33] Diferentemente do **ato composto**, em que existem 2 atos prontos e acabados. Todavia, existe 1 ato principal e outro ato acessório, sendo o segundo ato condição de eficácia do primeiro. Ex. de atos acessórios: vistos e homologações de licenças ou multas.

corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. **O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte**. (...) 7. Destarte, **tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos** (art. 24 da Lei 11.457/07). (...); (STJ - REsp: 1138206 RS 2009/0084733-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 09/08/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/09/2010)

A alternativa B está correta.

Assim, **não se aplica aos atos de exclusão do Refis o disposto no art. 26, da Lei n. 9.784/1999, por haver disciplina específica na legislação de regência do referido programa (Lei n. 9.964/2000)** (STJ, Resp. 638.425/DF, d.j. 25/05/2008).

Súmula 355, STJ: **É válida a notificação do ato de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal (Refis) pelo Diário Oficial ou pela internet.**

Lei 9784/99, Art. 26, § 3o A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado.

A alternativa C está correta.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO DISTRITAL. ESCALONAMENTO NA CARREIRA. REVOGAÇÃO. ART. 54 DA LEI 9.784/99. PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL. IMPOSIÇÃO CONTRA NOVA ORDEM LEGAL. ATO DE NATUREZA LEGISLATIVA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI REVOGADA EM CONTROLE ABSTRATO. EFEITOS. ART. 265, IV, "A", DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NÃO ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1."A regra contida no art. 54 da Lei 9.784/99, que impede a Administração de anular atos administrativos dos quais decorram efeitos favoráveis para os destinatários, quando já ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, não pode ser imposta ao Poder Legislativo, que, por meio de lei nova, altera o regime jurídico dos servidores." (AgRg no REsp 1.242.479/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 17/08/2012.)

2. O Tribunal a quo, ao entender que o art. 54 da Lei 9.784/99 não se aplica aos atos de natureza legislativa, decidiu de acordo com jurisprudência desta Casa. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. A Corte de origem não analisou a controvérsia acerca dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da Lei 2.820/2001 em controle abstrato pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios à luz do art. 265, IV, "a", do CPC, mas sim com base no Regimento Interno daquele tribunal. Incidência da Súmula 211/STJ.

(...)

(STJ, AgRg no AREsp 721334/DF, Rel. Min. Humberto Martins, d.j. 03/12/2015)

Q4. RF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. Ofende os princípios da antiguidade e da proporcionalidade a vedação de que, antes de completado período mínimo de três anos, servidor federal dispute remoção para localidades que serão oferecidas a novos concursados.

II. O Tribunal de Contas da União não dispõe, constitucionalmente, de poder para rever decisão judicial transitada em julgado, nem para determinar a suspensão de benefícios garantidos por sentença transitada em julgado, ainda que o direito reconhecido pelo Poder Judiciário não tenha o beneplácito da jurisprudência prevalente no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

III. O prazo decadencial para que a Administração anule ou revogue os próprios atos, previsto na Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, não se consuma no período compreendido entre a concessão de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo Tribunal de Contas da União.

a) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e III.

c) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa D está correta.

A assertiva I está correta.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO DE REMOÇÃO. PRAZO MÍNIMO DE PERMANÊNCIA NO LOCAL DE LOTAÇÃO. RELOTAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. A norma prevista no art. 28 , § 1º , da Lei n.º 11.415 /2006, deve ser interpretada sistematicamente, porque, além de admitir flexibilização - remoção no interesse da Administração -, **a vedação à participação de quem não completou o período mínimo de três anos em concurso de remoção, aliada a não-abertura de processo de relotação prévio à nomeação de candidatos aprovados em concurso público mais recente, implica a preterição de servidores mais antigos na carreira na escolha de vagas já existentes em localidades de sua preferência, em afronta ao princípio da proporcionalidade**. 2. Com efeito, a Administração, após a definição das remoções a serem deferidas, deve oportunizar aos servidores mais antigos a opção de relotação para as vagas remanescentes. Conquanto a remoção de servidor, antes de cumpridos três anos de serviço na lotação inicial, só possa ocorrer no interesse da Administração (art. 28 da Lei nº 11.415 /2006), deve se atentar para a máxima de que discricionariedade não é sinônimo de arbitrariedade. 3. A Administração, ao agir discricionariamente, deve pautar-se pela razoabilidade, sopesando suas necessidades com os interesses de seus servidores, quando conciliáveis. A possibilidade de relotação, antes da nomeação e lotação de novos **concursados**, é prática que respeita e valoriza, por meio de critérios objetivos, o servidor mais antigo, evitando sua preterição, sem acarretar prejuízo ao serviço público. TRF-4 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 50419173720154040000 5041917-37.2015.404.0000 (TRF-4) Data de publicação: 17/12/2015

A assertiva II está correta.

> INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO – EFICÁCIA PRECLUSIVA DA 'RES JUDICATA' – 'TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT' – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO, NOTADAMENTE EM SEDE ADMINISTRATIVA , DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO, NA VIA ADMINISTRATIVA, DA AUTORIDADE DA COISA JULGADA – PRECEDENTES – JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NA IMPETRAÇÃO – POSSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE O RELATOR DA CAUSA MANDAMENTAL DECIDIR, EM ATO SINGULAR, A CONTROVÉRSIA JURÍDICA – COMPETÊNCIA MONOCRÁTICA DELEGADA EM SEDE REGIMENTAL, PELA SUPREMA CORTE (RISTF, ART. 205, 'CAPUT', NA REDAÇÃO DADA PELA ER Nº 28/2009) – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO . – **O Tribunal de Contas da União não dispõe , constitucionalmente, de poder para rever decisão judicial transitada em julgado (RTJ 193/556-557) nem para determinar a suspensão de benefícios garantidos por sentença revestida da autoridade da coisa julgada (RTJ 194/594), ainda que o direito reconhecido pelo Poder Judiciário não tenha o beneplácito da jurisprudência prevalecente no âmbito do Supremo Tribunal Federal (MS 23.665/DF, v.g.), pois a 'res judicata', em matéria civil, só pode ser legitimamente desconstituída mediante ação rescisória**. Precedentes . – A norma inscrita no art. 474 do CPC impossibilita a instauração de nova demanda para rediscutir a controvérsia, mesmo que com fundamento em novas alegações, pois o instituto da coisa julgada material – considerada a finalidade prática que o informa – absorve, necessariamente, 'tanto as questões que foram2 Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/ sob o número 9422066. Inteiro Teor do Acórdão - Página 4 de 9 Relatório MS 25805 A GR-ED / DF discutidas como as que o poderiam ser' (LIEBMAN), mas não o foram . A autoridade da coisa julgada em sentido material estende-se, por isso mesmo, tanto ao que foi efetivamente arguido pelas partes quanto ao que poderia ter sido alegado, mas não o foi , desde que tais alegações e defesas se contenham no objeto do processo ('tantum judicatum quantum disputatum vel disputari debebat'). Aplicação , ao caso, do art. 474 do CPC. Doutrina . Precedentes . " **(STF, MS 25.805, Rel. Min. Celso de Mello, d.j. 26/06/2012)**

A assertiva III está correta.

O procedimento de concessão de aposentadoria ou pensão começa no departamento de pessoal do órgão ou entidade do qual o servidor faz parte.

Se preencher os requisitos, concede-se o benefício.

Todavia, posteriormente, deverá haver um controle de legalidade a ser feito pelo Tribunal de Contas, momento no qual o benefício é considerado definitivamente concedido.

O ato, porque necessita de manifestação de vontade de dois órgãos, é chamado de **complexo**[34] (são duas manifestações de vontades para a formação de 1 único ato)

[34] Diferentemente do **ato composto**, em que existem 2 atos prontos e acabados. Todavia, existe 1 ato principal e outro ato acessório, sendo o segundo ato condição de eficácia do primeiro. Ex. de atos acessórios: vistos e homologações de licenças ou multas.

O que a SV 3 diz é que, para análise do Tribunal de Contas sobre a legalidade da concessão inicial, não é necessário o contraditório e ampla defesa.

> SV 3, STF: Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, **excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão**.

Entretanto, **será necessário garantir o contraditório e ampla defesa se tiverem se passado mais de 5 anos desde a concessão inicial e o Tribunal de Contas ainda não examinou a legalidade do ato**, caso a decisão a ser tomada seja em desfavor do aposentado, pensionista etc., negando o registro da aposentadoria já concedida pelo administrador.

Portanto, depois do prazo de 5 anos do 1º ato, é possível sim rever a aposentadoria concedida, não havendo incidência do prazo decadencial do art. 54, Lei n. 9.784/99.

Esse prazo decadencial começa a fluir **apenas depois da análise do Tribunal de Contas** (2º ato).

> Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.
>
> IMPOSSIBILIDADE. **REVISÃO** DO **ATO** DE **APOSENTADORIA PELA ADMINISTRAÇÃO**. **ATO** COMPLEXO. PRAZO DECADENCIAL QUE SE INICIA COM A MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS. AGRAVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (....) Com efeito, ***somente a partir da manifestação da Corte de Contas aferindo a legalidade do ato, para fins de registro, tem início a fluência do prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no art. 54 da Lei 9.784 /99,*** para que a **Administração** Pública reveja o **ato** de concessão de **aposentadoria**. (AgRg no REsp 1512546/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 21/05/2015; AgRg no AgRg no AREsp 177.309/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 23/02/2015)

Cuidado! Esse entendimento valia até o RE 636553/RS, julgado em 19/2/2020 (info 967), que decidiu o seguinte:

> Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, **os Tribunais de Contas estão sujeitos ao prazo de cinco anos para o julgamento da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão, a contar da chegada do processo à respectiva Corte de Contas**. STF. Plenário. RE 636553/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/2/2020 (repercussão geral – Tema 445) (Info 967).

Portanto, se antes não havia prazo para análise desse benefício, agora há (5 anos).

Assim, não há mais a hipótese de o Tribunal demorar mais de 5 anos para analisar. Se não há mais essa possibilidade, não haverá mais a necessidade de conceder ampla defesa e contraditório.

Q5. TRF4/TRF4 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta.

I. Impedida a parte de participar de concorrência pública por ato imputável à Administração, é devida indenização, com base na Teoria da Perda de uma Chance, equivalente ao benefício que teria auferido se vencedor no certame.

II. Segundo a Teoria dos Motivos Determinantes, quando a Administração motiva o ato, mesmo que a lei não exija motivação, ele só será válido se os motivos forem verdadeiros.

III. Havendo alteração da situação de fato ou de direito após o trânsito em julgado de decisão judicial concessiva de vantagem funcional, a Administração pode unilateralmente suprimir tal vantagem, sem necessidade de processo judicial ou administrativo.

a) Está correta apenas a assertiva II.

b) Estão corretas apenas as assertivas I e II.

c) Estão corretas apenas as assertivas II e III.

d) Estão corretas todas as assertivas.

e) Nenhuma assertiva está correta.

Comentários

A alternativa A está correta.

A assertiva I está incorreta.

Não há previsão do quantum a ser adotado, até porque a matéria não é prevista no Código Civil, mas tão somente pela doutrina e jurisprudência.

> **Não é possível a fixação da indenização pela perda de uma chance no valor integral correspondente ao dano final experimentado pela vítima, mesmo na hipótese em que a teoria da perda de uma chance tenha sido utilizada como critério para a apuração de responsabilidade civil ocasionada por erro médico.** Isso porque o valor da indenização pela perda de uma chance somente poderá representar uma proporção do dano final experimentado pela vítima**. REsp 1.254.141-PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/12/2012.**
>
> ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DISPENSA DE LICITAÇÃO OBRIGATORIA PARA A CESSÃO DE USO DE BENS PUBLICOS. HIPOTESES EM QUE O DIREITO DE TERCEIROS, INTERESSADOS NESSE USO, NÃO VAI ALEM DA ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. SE O ESTADO DISPENSA A LICITAÇÃO PARA A CESSÃO DE USO DE BEM PÚBLICO, AS EMPRESAS ASSIM ALIJADAS DA CONCORRENCIA DEVEM ATACAR O ATO ADMINISTRATIVO QUE DEIXOU DE SEGUIR O PROCEDIMENTO PROPRIO; SEM A ANULAÇÃO DESTE, **O HIPOTETICO LUCRO QUE TERIAM SE VENCESSEM A LICITAÇÃO NÃO E INDENIZAVEL**, NA MEDIDA EM QUE O ARTIGO 1.059 DO CÓDIGO CIVIL SUPÕE DANO EFETIVO OU FRUSTRAÇÃO DE LUCRO QUE RAZOAVELMENTE SE PODERIA ESPERAR - CIRCUNSTANCIAS INEXISTENTES NA ESPECIE, **EM RAZÃO DA INCERTEZA ACERCA DE QUEM VENCERIA A LICITAÇÃO, SE REALIZADA**. RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO CONHECIDO E PROVIDO; PREJUDICADO O RECURSO INTERPOSTO PELA COMPANHIA BRASILEIRA DE PETROLEO IPIRANGA. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp: 32575 SP 1993/0005217-9, Relator: Ministro Ari Pargendler. 1997.
>
> Como terceiro gênero de dano material, recente jurisprudência vem aplicando a Teoria da Perda de uma Chance: ato ilícito que resulta a perda de oportunidade/chance real de alcançar situação melhor futura. O dano material por perda da chance não equivale à dano emergente ou à lucro cessante e, da mesma forma, não equivale à dano moral, embora o ato ilícito que o configurou

possa figurar como elemento agregador/agravante do dano moral. Demonstrado que a conduta da ECT, ao não entregar no prazo contratado o Sedex 10, mas vários dias depois, acarretou a não apresentação em tempo hábil de proposta para concorrência pública. A concorrência tinha como parâmetro de escolha o melhor preço. O preço do autor era inferior àquele fixado pelo vencedor, evidenciando CHANCE REAL de ganhar o certame. Preenchidos os requisitos caracterizadores de direito material por perda de uma chance, **a indenização NÃO deve corresponder ao efetivo resultado final, porque trata da chance obtê-lo e não de sua efetiva obtenção. O quantum deve ser fixado tornando-se como parâmetro o valor total do resultado esperado e sobre este incidindo um coeficiente de redução proporcional às probabilidades de obtenção do resultado final** (...)". → TRF4, Apelação Cível nº 2007.72.00.015359-0, 3ª Turma, Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 11/01/2012.

Ademais, tem que comprovar.

A chance perdida deve ser **REAL** e **SÉRIA**, que proporcione ao lesado **efetivas condições** pessoais de concorrer à situação futura esperada. (AgRg no REsp 1220911/RS, Segunda Turma, julgado em 17/03/2011).

(...) perda da possibilidade de se buscar posição mais vantajosa que ***muito provavelmente se alcançaria***, não fosse o ato ilícito praticado. (STJ. 4ª Turma, REsp 1190180/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 16/11/2010)

A assertiva II está correta. É exatamente esse o pensamento doutrinário e jurisprudencial.

Há direito líquido e certo ao apostilamento no cargo público quando a Administração Pública impõe ao servidor empossado por força de decisão liminar a necessidade de desistência da ação judicial como condição para o apostilamento e, na sequência, indefere o pleito justamente em razão da falta de decisão judicial favorável ao agente. O ato administrativo de apostilamento é vinculado, não cabendo ao agente público indeferi-lo se satisfeitos os seus requisitos.

O administrador está vinculado aos motivos postos como fundamento para a prática do ato administrativo, seja vinculado seja discricionário, configurando vício de legalidade - justificando o controle do Poder Judiciário - se forem inexistentes ou inverídicos, bem como se faltar adequação lógica entre as razões expostas e o resultado alcançado, em atenção à teoria dos motivos determinantes. Assim, um comportamento da Administração que gera legítima expectativa no servidor ou no jurisdicionado não pode ser depois utilizado exatamente para cassar esse direito, pois seria, no mínimo, prestigiar a torpeza, ofendendo, assim, aos princípios da confiança e da boa-fé objetiva, corolários do princípio da moralidade. **MS 13.948-DF, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 26/9/2012 (info 505).**

A assertiva III está incorreta.

O STF já decidiu que **a vantagem funcional do servidor público, incorporada aos vencimentos em virtude de decisão judicial transitada em julgado, não pode ser suprida por ato administrativo**: RE-AgR 394638, Rel. Min. Eros Grau, 1ª Turma, j. 06/09/2005.

Q6. CESPE/TRF 5 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta com relação aos atos administrativos.

a) Tanto os atos administrativos constitutivos quanto os negociais e os enunciativos dispõem do atributo da imperatividade.

b) A permissão de uso de bem público, tradicionalmente considerada ato administrativo precário, possui atualmente natureza jurídica de contrato administrativo bilateral resultante de atividade vinculada do administrador.

c) A competência, como elemento do ato administrativo, pode ser delegada a outros órgãos ou agentes, se não houver impedimento legal, mesmo que estes não sejam hierarquicamente subordinados aos que possuam a competência originária.

d) São classificados como compostos os atos administrativos elaborados pela manifestação autônoma de agentes ou órgãos diversos que concorrem para a formação de um único ato.

e) A homologação é ato administrativo que envolve apenas competências discricionárias relacionadas à conveniência de ato anteriormente praticado.

Comentários

A alternativa C está correta.

> Lei n. 9.784/99, Art. 12. Um órgão administrativo e seu titular poderão, se não houver impedimento legal, delegar parte da sua competência a outros órgãos ou titulares, ainda que estes não lhe sejam hierarquicamente subordinados, quando for conveniente, em razão de circunstâncias de índole técnica, social, econômica, jurídica ou territorial.
>
> Parágrafo único. O disposto no *caput* deste artigo aplica-se à delegação de competência dos órgãos colegiados aos respectivos presidentes.

Obs1: O que se delega é o exercício da competência. A titularidade permanece com o agente que detém a competência originária.

Obs2: O responsável pelo ato será a autoridade delegada, já que foi quem quem praticou o ato, sendo, portanto, sujeito passivo em eventual MS.

Obs3: A autoridade delegante não perde a competência para a prática do ato. Em suma, as 2 autoridades (delegante e delegada) podem praticar o mesmo ato, ainda que na vigência da delegação.

Obs4: A autoridade delegante pode revogar a delegação a qualquer momento.

Obs5: Existem 3 atos que não podem ser delegados.

> Art. 13. Não podem ser objeto de delegação:
>
> I - a edição de atos de caráter normativo;
>
> II - a decisão de recursos administrativos;
>
> III - as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.

A alternativa A está incorreta. O atributo da **imperatividade** não está presente em todos os atos administrativos.

A imperatividade somente ocorre nos casos onde o Estado se vale do seu poder de império para impor alguma obrigação ao particular, como na desapropriação ou na interdição de um estabelecimento comercial, por exemplo.

Assim, nos atos enunciativos e negociais, o Estado não se vale dessa imperatividade.

Os atos **enunciativos**, são aqueles que **se limitam a certificar ou atestar um fato, ou emitir opinião sobre determinado assunto**.

Exemplos: CAPA (Certidão, apostilas, pareceres e atestados).

Já os **atos negociais**: são aqueles em que a vontade da Administração coincide com o interesse do administrado, sendo-lhe atribuídos direitos e vantagens.

Parte da doutrina chama os atos negociais de "atos de consentimento", pois são editados em situações nas quais o particular deve obter anuência prévia da Administração para realizar determinada atividade de interesse dele, ou exercer determinado direito.

Exs: alvarás de construção, a licença para o exercício de uma profissão, a licença para dirigir, a autorização para prestar serviço de táxi etc.

A alternativa B está incorreta.

A permissão de uso de bem público é considerada ato administrativo precário.

Entretanto, não se exige contrato administrativo para sua delegação ao particular, basta um simples ato administrativo.

Ademais, trata-se de ato discricionário da administração, sendo auferida a possibilidade no caso concreto por meio de critérios de conveniência e oportunidade.

Situação diversa ocorre no caso de permissão de serviço público, em que a lei exige a celebração de contrato administrativo, precedido de licitação e sua rescisão só ocorrerá nos casos especificados em lei.

A alternativa D está incorreta. A assertiva se refere ao ato complexo, que não estará perfeito enquanto não ocorrer o segundo ato.

Exs: concessão de aposentadoria, pensão etc. O ato inicial do órgão concedendo aposentadoria será perfectibilizado quando o Tribunal de Contas der o aval à referida concessão.

Situação diferente ocorre no ato composto, onde existem dois atos prontos e acabados (um principal e outro acessório).

Entretanto, o segundo ato é condição de eficácia do primeiro. Portanto, são 2 atos.

Exs. de atos acessórios: vistos e homologações de licenças ou multas.

A alternativa E está incorreta.

Pode ocorrer homologação em atos vinculados ou discricionários. Detalhe é que a homologação consiste em ato unilateral e **vinculado**, pelo qual a Administração Pública reconhece a legalidade de um ato jurídico. Ela é realizada sempre *a posteriori* e examina apenas o aspecto da legalidade, no que se distingue da aprovação, que é ato discricionário e examina aspectos de conveniência e oportunidade.

Ex1: homologação de licitação.

3.10 – Regime jurídico administrativo / Introdução / Princípios

Nesse ponto, penso que a abordagem deve ser essencialmente doutrinária quanto aos aspectos mais introdutórios e também quanto aos princípios do Direito Administrativo, seguida do estudo da lei seca quanto à Lei n. 9.790/99.

Procure estar preparado para perguntas como:

a) Quais entidades podem ser qualificadas como OS, OSCIP ou OSC?
b) Quais entidades **não** podem ser qualificadas como OS, OSCIP ou OSC?
c) Qual a denominação do termo assinado entre a entidade e o Poder Público?
d) É possível a transferência de recursos financeiros do poder público para a entidade?
e) Como funciona a fiscalização de cada entidade?

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 (2018)	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
1. Administração Pública como função do Estado. Princípios regentes do Direito Administrativo constitucionais e legais, explícitos e implícitos. A reforma do Estado brasileiro. Os quatro setores e suas características. A publicização do terceiro setor (as organizações sociais e as OSCIPS).			**2D** (reforma administrativa foca na AP gerencial – flexível e eficiente, mas com governança para combater a corrupção; intervenção no domínio econômico somente em casos excepcionais – art. 173, CRFB)	**3L** (Lei n. 9.790/99, arts. 1º; 2º e 3º, XIII)	**4D** (princípios implícitos da CRFB – supremacia do interesse público sobre privado; razoabilidade e proporcionalidade)		**3L** (Lei n. 9.790/99, art. 1º e 3º; 2º, XI; OS celebra contrato de gestão e OSCIP termo de parceria)	**1J** (isonomia tributária torna inválida distinção entre contribuintes em razão da ocupação profissional)

Vejam, agora, as resoluções das seguintes questões.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta a respeito das autarquias federais e de seus regimes jurídicos.

a) Os conselhos profissionais de caráter nacional passaram a ser reconhecidos como autarquias federais por meio da Lei n.º 9.649/1998. Entretanto, por essa lei ter sido declarada inconstitucional pelo STF, tais conselhos são atualmente entes privados que prestam serviços públicos delegados pela União.

b) As autarquias federais gozam de privilégios processuais como prazo em dobro para contestação, isenção de custas processuais, duplo grau de jurisdição obrigatório e dispensa do depósito prévio no ajuizamento de ação rescisória.

c) O regime de pessoal das autarquias federais é o regime jurídico único, sendo o quadro de pessoal dessas entidades composto por agentes políticos sujeitos a regras como exigência de concurso público, vedação à acumulação, teto remuneratório e estabilidade.

d) A elaboração e o controle de orçamentos e balanços das autarquias federais são regulados pela Lei n.º 4.320/1964 e pelas regras de responsabilidade fiscal da Lei Complementar n.º 101/2000. As autarquias federais também estão sujeitas à fiscalização do TCU.

e) As autarquias federais gozam de imunidade tributária sobre seu patrimônio, renda e serviços, e, sobre estes mesmos elementos, de imunidade fiscalizatória, o que impede que outras pessoas jurídicas de direito público lhes imponham multas administrativas.

Comentários

A alternativa A está incorreta.

> ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. EXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CF. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA. FISCALIZAÇÃO. ATIVIDADE TÍPICA DE ESTADO**. 1. Os conselhos de fiscalização profissional, posto autarquias criadas por lei e ostentando personalidade jurídica de direito público, exercendo atividade tipicamente pública, qual seja, a fiscalização do exercício profissional, submetem-se às regras** (...) **(RE 539.224, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.6.2012).**

A alternativa B está incorreta. Conforme **CPC/73** (época da prova), as autarquias tinham:

a) **prazo em quádruplo para contestar** (aqui está o erro da assertiva) e em dobro para recorrer nos processos em que fossem parte;

b) isenção de custas judiciais, não excluída, entretanto, a obrigação de reembolsas as despesas judiciais feitas pela parte vencedora;

c) duplo grau de jurisdição obrigatório (remessa necessária – art. 475, CPC);

d) dispensa do depósito prévio no ajuizamento de ação rescisória.

Todavia, vale salientar que, conforme o **NCPC**, as prerrogativas acima se mantiveram, mas com uma pequena alteração.

Agora, a Fazenda Pública tem prazo em dobro para todas as suas manifestações, não havendo hipótese de prazo em quádruplo.

A alternativa C está incorreta. São agentes públicos e não políticos.

A alternativa E está correta.

> Lei 4320/64, Art. 107. As entidades autárquicas ou paraestatais, inclusive de previdência social ou investidas de delegação para arrecadação de contribuições parafiscais da União, dos Estados, dos

> Municípios e do Distrito Federal t**erão seus orçamentos aprovados por decreto do Poder Executivo**, salvo se disposição legal expressa determinar que o sejam pelo Poder Legislativo.
>
> LC 101/00, Art. 1º. Esta Lei Complementar estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, com amparo no Capítulo II do Título VI da Constituição.
>
> I - à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, estão compreendidos:
>
> b)as respectivas administrações diretas, fundos, **autarquias**, fundações e empresas estatais dependentes;

A alternativa E está incorreta. Apesar da imunidade tributária, não são dispensadas as obrigações acessórias. Portanto, não há imunidade fiscalizatória.

Q2. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

A reforma administrativa, no âmbito da gestão do Estado brasileiro, busca tornar administração pública mais eficiente e voltada para a cidadania. Nesse sentido, é correto afirmar que:

a) foram restringidas as modalidades de parceria do poder público a fim de permitir maior controle de gastos e, por conseguinte, maior eficiência.

b) foram criadas fontes de receitas para o Estado, sob autorização do STF, tais como a taxa de iluminação pública e a taxa de limpeza e conservação urbana.

c) foi retomada a ideia de uma administração pública rígida e voltada para o controle interno, em detrimento da administração pública gerencial, que se mostrou inábil no combate à corrupção e ao nepotismo.

d) a Lei 13.334, de 13.09.2016 criou o Programa de parceiros de investimento, destinado ao fortalecimento da interação entre o Estado e a iniciativa privada, para a execução de empreendimento público de infraestrutura.

e) o Estado retoma atividades que são próprias da iniciativa privada, ampliando sua atuação, a título de intervenção no domínio econômico, nos termos do art. 173 da Constituição Federal.

Comentários

A alternativa D está correta.

> Lei 13.331/16. Art. 1º. Fica criado, no âmbito da Presidência da República, o Programa de Parcerias de Investimentos - PPI, destinado à ampliação e fortalecimento da interação entre o Estado e a iniciativa privada por meio da celebração de contratos de parceria para a execução de empreendimentos públicos de infraestrutura e de outras medidas de desestatização.

As alternativas A, C e E estão incorretas. Rafael de Oliveira[35] menciona que, a partir da década de 80, diversos países iniciaram um movimento de ajuste fiscal e privatizações, com destaque para a Grã-Bretanha, EUA e Nova Zelândia. No Brasil, a reformulação do papel e do tamanho do Estado foi implementada na década de 1990, por meio de alterações legislativas importantes que liberalizaram a economia e efetivaram a desestatização.

[35] Op. Cit., p. 12-13.

No âmbito constitucional, as EC 06/95 e 07/95 abriram a economia para o capital estrangeiro, e as EC 05/95, 08/95 e 09/95 atenuaram os monopólios estatais. Nesse período, foi instituído o Programa Nacional de Desestatização (PND) pela Lei n. 8.031/90, substituída, posteriormente, pela Lei n. 9.491/97.

O aparelho estatal foi reduzido e a "Administração Burocrática" foi substituída pela "Administração Gerencial" a partir da Reforma Administrativa instituída pela EC 19/98.

Enquanto a primeira se preocupa com processos, a gerencial se preocupa com eficiência, sendo marcada pela descentralização de atividades e avaliação de desempenho a partir de indicadores definidos em contratos (ex: contrato de gestão).

Assim, percebe-se que, com a reforma administrativa, foram estimuladas as modalidades de parcerias.

Portanto, a intervenção do Estado na economia deve se dar de forma bem excepcional.

> CRFB, Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a **relevante interesse coletivo**, conforme **definidos em lei**.

A alternativa B está incorreta.

> Súmula Vinculante 41: O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa.
>
> Tese fixada no RE 576.321 QO-RG: A taxa cobrada em razão dos serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos ofende o art. 145, II, da Constituição Federal.
>
> **Cuidado**: Súmula vinculante 19-STF: A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o art. 145, II, da CF.

Vejam explicação do Dizer o Direito da SV 41, mas que serve para a tese do RE 576.321 e a SV 19, STF:

> A taxa é um tributo bilateral, contraprestacional, sinalagmático ou vinculado. Isso porque a taxa é um tributo vinculado a uma atividade estatal específica, ou seja, a Administração Pública só pode cobrar se, em troca, estiver prestando um serviço público ou exercendo poder de polícia.
>
> As taxas podem ter dois fatos geradores:
>
> • o exercício regular do poder de polícia; ou
>
> • a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição (art. 77 do CTN).
>
> Com base nisso, pode-se dizer que existem duas espécies de taxa:
>
> • taxa de polícia;
>
> • taxa de serviço.
>
> Taxa de serviço (ou de utilização)
>
> Para que seja cobrada a taxa, é necessário que o contribuinte use, de forma efetiva, o serviço público?
>
> **NÃO necessariamente**.
>
> O Estado poderá cobrar a taxa não apenas quando prestar o serviço ao contribuinte, mas também pelo simples fato de colocar o serviço à disposição das pessoas.

É o caso, por exemplo, de uma pessoa que tenha um apartamento fechado. Mesmo não produzindo lixo, irá pagar a taxa pelo serviço de coleta domiciliar de lixo.

É possível instituir taxa para custear **qualquer** serviço público? **NÃO**.

O poder público somente poderá cobrar taxa para custear serviços públicos **específicos** e **divisíveis**.

O que são serviços públicos ESPECÍFICOS?

O art. 79, II do CTN afirma que serviço público específico ou singular (uti singuli) é aquele que **pode ser destacado em unidades autônomas de intervenção, de unidade, ou de necessidades públicas**. Em palavras mais simples que a do Código, serviço específico é aquele no qual é possível **identificarmos quem é o usuário efetivo**. Desse modo, o serviço específico é aquele que beneficia um número determinado de pessoas.

O que são serviços públicos **DIVISÍVEIS**?

O art. 79, III do CTN afirma que serviço público divisível é aquele suscetível de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários. Dito de outra forma, serviço público divisível é aquele que **traz um benefício individualizado para cada contribuinte**.

Em suma, a taxa de serviço será cobrada em razão de um serviço público:

- específico e divisível,
- utilizado pelo usuário de maneira efetiva ou potencial.

Exemplos de taxas de serviço:

- Custas judiciais e emolumentos.
- Serviço de coleta domiciliar de lixo.

“Taxa” de iluminação pública

Os serviços de iluminação pública (luzes que iluminam as cidades à noite) são de responsabilidade dos Municípios em virtude de ser considerado um serviço de interesse local (art. 30 da CF/88).

Como os custos para manter esse serviço são muito altos, diversos Municípios instituíram, por meio de leis municipais, a cobrança de um valor a ser pago pelas pessoas que tivessem conta de energia elétrica. Essa cobrança já vinha diretamente na fatura da energia elétrica. As leis municipais diziam que estavam criando uma “taxa de serviço” (“taxa de iluminação pública”).

Diversos contribuintes questionaram essa cobrança alegando que o serviço de iluminação pública não é específico e divisível. Logo, não poderia ser remunerado mediante taxa.

O STF decidiu que serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa.

Conforme vimos acima, o poder público somente poderá cobrar taxa para custear serviços públicos específicos e divisíveis.

O serviço público de iluminação pública não é específico e divisível. Isso porque não é possível mensurar (medir, quantificar) o quanto cada pessoa se beneficiou pelo fato de haver aquela iluminação no poste.

Uma pessoa que anda muito à pé, à noite, se beneficia, em tese, muito mais do que o indivíduo que quase não sai de casa, salvo durante o dia. Apesar de ser possível presumir que tais pessoas se beneficiam de forma diferente, não há como se ter certeza e não existe um meio de se controlar isso. Todo mundo (ou quase todo mundo) acaba pagando igual, independentemente do quanto cada um usufruiu.

Perceba, assim, que o serviço de iluminação pública, em vez de ser específico e divisível, é, na verdade, geral (beneficia todos) e indivisível (não é possível mensurar cada um dos seus usuários).

Por conta desse julgado, nos últimos dias de 2002, foi aprovada a EC 39/2002 que arrumou uma forma de os Municípios continuarem a receber essa quantia.

O modo escolhido foi criar uma contribuição tributária destinada ao custeio do serviço de iluminação pública. Sendo uma contribuição, não havia mais a exigência de que o serviço público a ser remunerado fosse específico e divisível. Logo, o problema anterior foi contornado.

Essa contribuição, chamada pela doutrina de COSIP, foi introduzida no art. 149-A da CF/88:

Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.

Parágrafo único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica. (artigo incluído pela Emenda Constitucional nº 39/2002)

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo a respeito das OSCIPs, assinale a alternativa correta.

I – Podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que tenham sido constituídas e se encontrem em funcionamento regular há, no mínimo, 1 (um) ano, desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos pela Lei nº 9.790/1999.

II – Não são passíveis de qualificação como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, as sociedades comerciais, os sindicatos, as associações de classe ou de representação de categoria profissional, nem as instituições religiosas ou voltadas para a disseminação de credos, cultos, práticas e visões devocionais e confessionais.

III – Dentre os objetos sociais possíveis para a qualificação instituída pela Lei nº 9.790/1999 está o de realização de estudos e pesquisas para o desenvolvimento, a disponibilização e a implementação de tecnologias voltadas à mobilidade de pessoas, por qualquer meio de transporte.

Estão corretas:

a) Apenas I e II.

b) I, II e III.

c) Apenas II.

d) Apenas II e III.

Comentários

A alternativa D está correta.

A assertiva I está incorreta.

Art. 1o Podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado sem fins lucrativos que tenham sido constituídas e se encontrem em

funcionamento regular há, no mínimo, **3 (três) anos,** desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos por esta Lei.

A assertiva II está correta.

> **Art. 2o Não são passíveis de qualificação como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público**, ainda que se dediquem de qualquer forma às atividades descritas no art. 3o desta Lei:
>
> **I - as sociedades comerciais;**
>
> **II - os sindicatos, as associações de classe ou de representação de categoria profissional;**
>
> **III - as instituições religiosas ou voltadas para a disseminação de credos, cultos, práticas e visões devocionais e confessionais;**
>
> IV - as organizações partidárias e assemelhadas, inclusive suas fundações;
>
> V - as entidades de benefício mútuo destinadas a proporcionar bens ou serviços a um círculo restrito de associados ou sócios;
>
> VI - as entidades e empresas que comercializam planos de saúde e assemelhados;
>
> VII - as instituições hospitalares privadas não gratuitas e suas mantenedoras;
>
> VIII - as escolas privadas dedicadas ao ensino formal não gratuito e suas mantenedoras;
>
> IX - as organizações sociais;
>
> X - as cooperativas;
>
> XI - as fundações públicas;
>
> XII - as fundações, sociedades civis ou associações de direito privado criadas por órgão público ou por fundações públicas;
>
> XIII - as organizações creditícias que tenham quaisquer tipo de vinculação com o sistema financeiro nacional a que se refere o art. 192 da Constituição Federal.

A assertiva III está correta.

> **Art. 3o** A qualificação instituída por esta Lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:
>
> **XIII -** estudos e pesquisas para o desenvolvimento, a disponibilização e a implementação de tecnologias voltadas à mobilidade de pessoas, por qualquer meio de transporte.

Q4. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

A possibilidade de criação, pela União, de pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, com atribuições para prestar serviços públicos, caracteriza uma das faces mais relevantes da Administração Indireta. Nesse tema, indique a afirmação CORRETA:

a) É legítima a criação, por lei, de pessoa jurídica de direito público, a ela atribuindo-se a execução de determinado serviço público, retendo, porém, a União, a titularidade sobre tal serviço.

b) Lei que crie sociedade de economia mista controlada pela União pode conter cláusula genérica que permita àquela sociedade adquirir participação em outras empresas.

c) Nas hipóteses de descentralização, em que a União crie por lei autarquia vinculada a um ministério, haverá relação hierárquica entre o ente autárquico e o órgão ministerial, porém não o controle político.

d) Em nome do princípio da eficiência e da boa gestão, admite-se que lei federal autorize genericamente a União a criar sociedades de economia mista e fundações que sejam necessárias para dar cumprimento ao planejamento setorial.

Comentários

A alternativa B está correta.

> Lei n. 13.303/06, art. 2º, §2º. **Depende de autorização legislativa** a criação de subsidiárias de empresa pública e de sociedade de economia mista, ***assim como a participação de qualquer delas em empresa privada***, cujo objeto social deve estar relacionado ao da investidora, nos termos do inciso XX do art. 37 da Constituição Federal.

A alternativa A está incorreta. A alternativa exige a diferenciação que a doutrina clássica faz entre descentralização por **outorga** ou por **delegação**.

a) Descentralização por outorga: Dá-se através de lei, sendo que a entidade criada assumirá a execução e a titularidade da atividade.

Ex1**:** Criação de autarquia para prestar serviços previdenciários (INSS).

b) Descentralização por delegação: A formalização da descentralização se dá por contrato ou ato unilateral e transfere somente o exercício da atividade.

Ex1**:** Celebração de contrato com concessionária de serviço público.

A alternativa C está incorreta. Quando há descentralização, **não há que se falar em relação ou poder hierárquico**.

A Administração Pública direta exerce a chamada supervisão administrativa (controle de finalidade ou tutela administrativa).

Há uma supervisão institucional para se garantir que o ente criado está atendendo às suas finalidades.

Não há, contudo, relação de subordinação entre administração pública e ente descentralizado.

A alternativa D está incorreta.

> CRFB, Art. 37, XX. Depende de autorização legislativa, ***em cada caso***, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresas privadas.

Q5. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2018

São princípios constitucionais implícitos ou reconhecidos da Administração Pública, porquanto consectários lógicos dos preceitos da Lei Maior:

a) Impessoalidade e eficiência.

b) Razoabilidade e legalidade.

c) Segurança jurídica e moralidade.

d) Prevalência do interesse público e proporcionalidade.

Comentários

A alternativa D está correta.

As alternativas A, B e C estão incorretas. **Todas trazem hipóteses previstas expressamente no art. 37, CRFB.**

> CRFB, Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, **impessoalidade**, **moralidade**, **publicidade** e **eficiência** e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
>
> § 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos (**princípio da impessoalidade**).

Vejamos agora os princípios **implícitos**:

a) Supremacia do poder público sobre o privado;

b) Indisponibilidade do interesse publico;

c) Razoabilidade e proporcionalidade.

Obs1: Segundo aponta a doutrina[36], razoabilidade teria nascido no sistema da *common law*, mais especificamente no direito norte-americano por meio da evolução jurisprudencial da cláusula do devido processo legal (Emendas 5ª e 14ª da Constituição dos Estados Unidos), que seria caracterizado não só pelo caráter procedimental (*procedural due process of law*): contraditório, ampla defesa etc., mas também pela vertente substantiva de tal cláusula (*substantive due process of law):* proteção dos direitos e liberdades dos indivíduos contra abusos do Estado.

Doutro lado, a proporcionalidade teria origem alemã. Aplicado inicialmente no âmbito do Direito Administrativo, notadamente no "direito de polícia", o referido princípio recebeu, na Alemanha, dignidade constitucional, entendida como princípio implícito do próprio Estado de Direito.

No Direito Brasileiro, seriam princípios implícitos extraídos ou do devido processo legal (influência norte-americana) ou do Estado de Direito (influência alemã).

Q6. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Com relação às entidades do terceiro setor e às pessoas jurídicas que integram a administração indireta, assinale a opção correta.

a) As OSs formalizam o regime de cooperação com o poder público por meio da celebração de termo de parceria no qual são descritos, de modo detalhado, os direitos e as obrigações dos pactuantes.

[36] OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Administrativo**. *5ª Ed.* Método: São Paulo, 2017, p. 44.

b) São passíveis de qualificação como OSCIP, entre outras entidades, as fundações públicas e as sociedades civis ou associações de direito privado, desde que se dediquem a atividades e objetivos sociais descritos na Lei n.º 9.790/1999, conhecida como Lei das OSCIPs.

c) As fundações estatais, sejam elas de direito público ou de direito privado, somente podem ser criadas por lei específica de iniciativa do chefe do Poder Executivo.

d) As empresas públicas devem ter a forma de sociedades anônimas; as sociedades de economia mista, por sua vez, podem revestir-se de qualquer uma das formas admitidas em direito.

e) As pessoas jurídicas de direito privado que pretendem qualificar-se como OSCIPs não podem ter fins lucrativos e devem ter como objetivos, entre outros, a promoção gratuita da educação e da saúde, da segurança alimentar e nutricional e do voluntariado.

Comentários

A alternativa E está correta.

> Lei n.º 9.790/1999, Art. 1o Podem qualificar-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público as pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, desde que os respectivos objetivos sociais e normas estatutárias atendam aos requisitos instituídos por esta Lei.
>
> Art. 3o A qualificação instituída por esta Lei, observado em qualquer caso, o princípio da universalização dos serviços, no respectivo âmbito de atuação das Organizações, somente será conferida às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujos objetivos sociais tenham pelo menos uma das seguintes finalidades:
>
> III - promoção gratuita da educação, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;
>
> IV - promoção gratuita da saúde, observando-se a forma complementar de participação das organizações de que trata esta Lei;
>
> V - promoção da segurança alimentar e nutricional;
>
> VII - promoção do voluntariado;

A alternativa A está incorreta. OS celebra contrato de gestão, enquanto as OSCIPs, termo de parceria.

A alternativa B está incorreta.

> Lei n.º 9.790/1999, Art. 2o Não são passíveis de qualificação como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, ainda que se dediquem de qualquer forma às atividades descritas no art. 3o desta Lei:
>
> XI - as fundações públicas;

A alternativa C está incorreta. Só as de direito público.

A alternativa D está incorreta. Tanto a empresa pública quanto a sociedade de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado. Mas se lembram quais as principais diferenças entre EP e SEM?

	Empresa Pública	Sociedade de Economia Mista
Forma Jurídica	**Pode se revestir de qualquer forma admitida em nosso ordenamento**	**Sociedade anônima (S.A)**

Composição do capital	Capital integralmente público	Formado por capital público E privado
Foro processual	Justiça Federal (art. 109, I, CRFB)	Justiça Estadual

Se a sociedade de economia mista fizer parte do processo, a competência é da justiça estadual (ex: Petrobrás, BB). É o que dizem as súmulas:

> Súmula 556, STF: É competente a Justiça Comum (Estadual) para julgar as causas em que é parte sociedade de economia mista.
>
> Súmula 42, STJ: Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas cíveis em que é parte sociedade de economia mista e os crimes praticados em seu detrimento.
>
> Súmula 508, STF: Compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S.A.
>
> **Obs**: o BB é uma sociedade de economia mista (SEM) que conta com a participação majoritária da União. Mesmo assim, pelo fato de ser SEM, litiga na Justiça Estadual.
>
> Súmula 517, STF - As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal, quando a União intervém como assistente ou opoente.

Q7. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca dos princípios constitucionais e legais que regem a administração pública, assinale a opção correta.

a) Situação hipotética: Lei de determinado estado da Federação estipula programa de incentivo fiscal exclusivamente para atletas nascidos no estado e que tenham a melhor classificação no campeonato estadual. Assertiva: Nessa situação, para o STF, a fixação de condições formais para a concessão de benefício fiscal exime a lei estadual de resguardar o tratamento isonômico no que se refere aos concidadãos.

b) Conforme o STJ, o princípio da continuidade dos serviços públicos não impede a interrupção do fornecimento de energia elétrica destinada à iluminação pública de hospital municipal inadimplente.

c) Situação hipotética: Uma autarquia federal constatou, a partir de denúncia, que servidor efetivo com dois anos de exercício no cargo havia apresentado documentação falsa para a investidura no cargo. Assertiva: Nessa situação, conforme o STF, os atos praticados pelo servidor até o momento são válidos, em razão dos princípios da proteção à confiança e da segurança jurídica.

d) Não configura ofensa ao princípio da moralidade a nomeação de esposa de magistrado, devidamente concursada, para função de confiança diretamente subordinada ao juiz cônjuge.

e) Todo ato administrativo emitido por agente público submete-se ao princípio da legalidade; quando o ato atende exclusivamente à legalidade, exclui-se do controle judicial o juízo de conveniência e oportunidade.

Comentários

A alternativa C está correta. Acompanham trecho do acórdão da ADPF n. 388, STF.

> (...) A jurisprudência desta Suprema Corte que, por mais de uma vez (MS 26.603/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), já aplicou a tais situações a **teoria do servidor "de facto", fundada na doutrina da aparência do direito**. Não se pode desconhecer, quanto a esse tema, o magistério jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou a propósito das **questões surgidas em decorrência da investidura funcional "de facto", orientando-se esta Corte, na matéria em causa,**

> **no sentido de fazer preservar, em respeito aos postulados da confiança e da boa-fé dos cidadãos, da segurança jurídica e da aparência do Direito, a integridade dos atos praticados pelo funcionário de fato**: "A declaração de insubsistência da nomeação de magistrado que haja participado de julgamento não implica a nulidade deste. Milita, a favor da administração pública, a presunção de legitimidade dos respectivos atos, sendo o magistrado considerado como servidor público de fato. " (HC 71.834/RR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma)
>
> **Na realidade, a jurisprudência desta Corte Suprema tem advertido , no exame da controvérsia pertinente ao denominado servidor de fato , que, "Ainda que declarada a inconstitucionalidade da lei que permitiu a investidura de agentes do Executivo nas funções de Oficiais de Justiça, são válidos os atos por eles praticados**" (RDA 126/216, Rel. Min. ALIOMAR BALEEIRO)

A alternativa A está incorreta.

> A simples fixação de condições formais para a concessão de benefício fiscal **não exime** o instrumento normativo de resguardar o tratamento isonômico no que se refere aos concidadãos. (ADI 4259, DJE 15-03-2016)
>
> **A isonomia tributária (CF, art. 150, II) torna inválidas as distinções entre contribuintes 'em razão de ocupação profissional** ou função por eles exercida. (ADI 4.276, DJE 18-9-2014)

A alternativa B está incorreta.

> O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a legitimidade do corte no fornecimento do serviço de telefonia quando inadimplentes entes públicos, **desde que a interrupção não atinja serviços públicos essenciais** para a coletividade, tais como escolas, creches, delegacias e **hospitais**. (EDcl no REsp 1244385/BA, DJe 14/02/2017)

A alternativa D está incorreta.

> Súmula Vinculante 13. **A nomeação de cônjuge**, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, **para o exercício de cargo em comissão ou de confiança** ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta **em qualquer dos poderes** da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, **viola a Constituição Federal**.

A alternativa E está incorreta. Não se exclui do controle a oportunidade e conveniência.

Nos atos administrativos vinculados, além dos elementos sempre previstos em lei (competência, finalidade e forma), também são estabelecidos pela lei o motivo e o objeto do ato.

Nos atos vinculados, portanto, o controle judicial, se houver provocação para tanto, recai sobre todos os elementos do ato administrativo, inclusive os que compõe o mérito (motivo e objeto).

Ademais, vale dizer que o controle dos atos administrativos passou da fase clássica de controle de legalidade para uma fase moderna de controle da juridicidade.

Nesse controle de juridicidade, além da verificação da compatibilidade com as leis, afere-se a compatibilidade com os princípios constitucionais, mormente proporcionalidade e razoabilidade.

Nesse controle ampliado, não raro o Poder Judiciário adentra no controle do mérito administrativo.

3.11 – Bens Públicos

O tema bens públicos, embora esteja no "final da fila", pode ter importância na sua prova, pois já foi cobrado em sentenças questões referentes a terrenos de marinha, enfiteuses etc., assuntos um pouco mais espinhosos.

Portanto, muita atenção!

Acredito que é essencial que o aluno domine:

a) O conceito de bens públicos;
b) Características dos bens públicos;
c) Possibilidade de utilização dos bens públicos pelos particulares;
d) Ocupação irregular dos bens públicos e Súmula 619 do STJ;

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema /Prova	TRF1 (2015)	TRF2 (2017)	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 2018	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
10. Domínio público. Conceito. Bens públicos. Conceito e características, regime e espécies. Utilização de bens públicos. Regime jurídico dos recursos minerai	**1D** (uso privativo dos bens públicos pode se dar tanto por instrumentos de direito público – autorização, permissão, concessão etc. quanto por instrumentos jurídicos de		**5L** (CRFB, arts. 20, II e 26, IV; CC, arts. 99, II c/c 103; 100; Lei n. 8.666/93, art. 2º; Decreto-lei n. 9.760/46, art. 64)	**3L** (Lei n. 8.617/93, arts. 1º; 6º e 11)		**7J** (s. 496, STJ - registro imobiliário não é oponível em face da União para afastar o regime dos terrenos de marinha - art. 20, VII, CRFB; as ferrovias são assentadas sobre faixa de domínio que é margeada por uma área non aedificandi cuja natureza	**4L** (CRFB, arts. 20, VII e IX c/c §1º; CC, arts. 100; 101; 103) **1D** (terras devolutas são aquelas que não se acham no domínio particular por qualquer título legítimo, sendo pertencentes ao Estado sem que tenham qualquer	**5L** (Lei n. 6.383/76, arts. 14; 18; 19 e 22)

s. Terras devolutas. Terrenos de marinha e seus acrescidos. Os indígenas e as suas terras.	direito privado – enfiteuse, superfície, locação, comodato)					jurídica - desta última - é de limitação administrativa; sendo extração irregular a indenização deve corresponder a todo o minério extraído e não meramente o tributo que é devido àquele que explora regularmente)	uso público)	

O conhecimento da lei é mais importante (60% da cobrança), seguido da jurisprudência e, por fim, da doutrina básica.

Vejam o que já foi cobrado.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta acerca do domínio público.

a) As terras devolutas são bens públicos de uso especial que, em regra, integram o patrimônio da União

b) Diferentemente dos bens de uso comum do povo, os bens de uso especial podem ser alienados mesmo enquanto conservarem a sua qualificação.

c) São considerados bens públicos aqueles integrantes do patrimônio das pessoas jurídicas de direito público interno e das pessoas jurídicas de direito privado que integram a administração pública.

d) O uso privativo dos bens públicos pode se dar tanto por instrumentos de direito público quanto por instrumentos jurídicos de direito privado.

e) Os terrenos de marinha, considerados bens públicos federais, não podem ter seu uso transferido a particulares.

Comentários

A alternativa D está correta.

O uso privativo ocorre quando a Administração confere a pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, a exclusividade de uso sobre certo bem público.

Além das formas reguladas pelo Direito Público (autorização, permissão, concessão, cessão, etc.), existem outros institutos de Direito Privado (enfiteuse, direito de superfície, locação e comodato) que possibilitam essa conferência de uso privativo.

A alternativa A está incorreta. A regra é que as terras devolutas sejam bens dos Estados. Excepcionalmente, será bem da União, nos casos descritos no art. 20, II, CRFB.

> Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:
>
> IV - **as terras devolutas não compreendidas entre as da União**.
>
> CRFB, Art. 20. São bens da União:
>
> II - as terras devolutas **indispensáveis** à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei;

A alternativa B está incorreta.

> Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são **inalienáveis**, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

A alternativa C está incorreta. Segundo Marcelo Alexandrino e Vicente de Paula:

> 1. Somente são bens públicos, integralmente sujeitos ao regime jurídico dos bens públicos, qualquer que seja a sua utilização, **os bens pertencentes a pessoas jurídicas de direito público**.
>
> 2. Os bens das pessoas jurídicas de direito privado integrantes da administração pública **não são bens públicos**, mas podem estar sujeitos a regras próprias do regime jurídico dos bens públicos, quando estiverem sendo utilizados na prestação de um serviço público.

A alternativa E está incorreta. Terrenos de marinha pertencem à União (art. 20, VII, CRFB[37]), podendo seu uso ser transferido a particulares por meio de, por exemplo, enfiteuse.

Primeiro, o que é terreno de marinha?

Segundo decreto. 9.760/46:

> Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:
>
> a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés;
>
> b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés.
>
> Parágrafo único. Para os efeitos dêste artigo a influência das marés é caracterizada pela oscilação periódica de 5 (cinco) centímetros pelo menos, do nível das águas, que ocorra em qualquer época do ano.

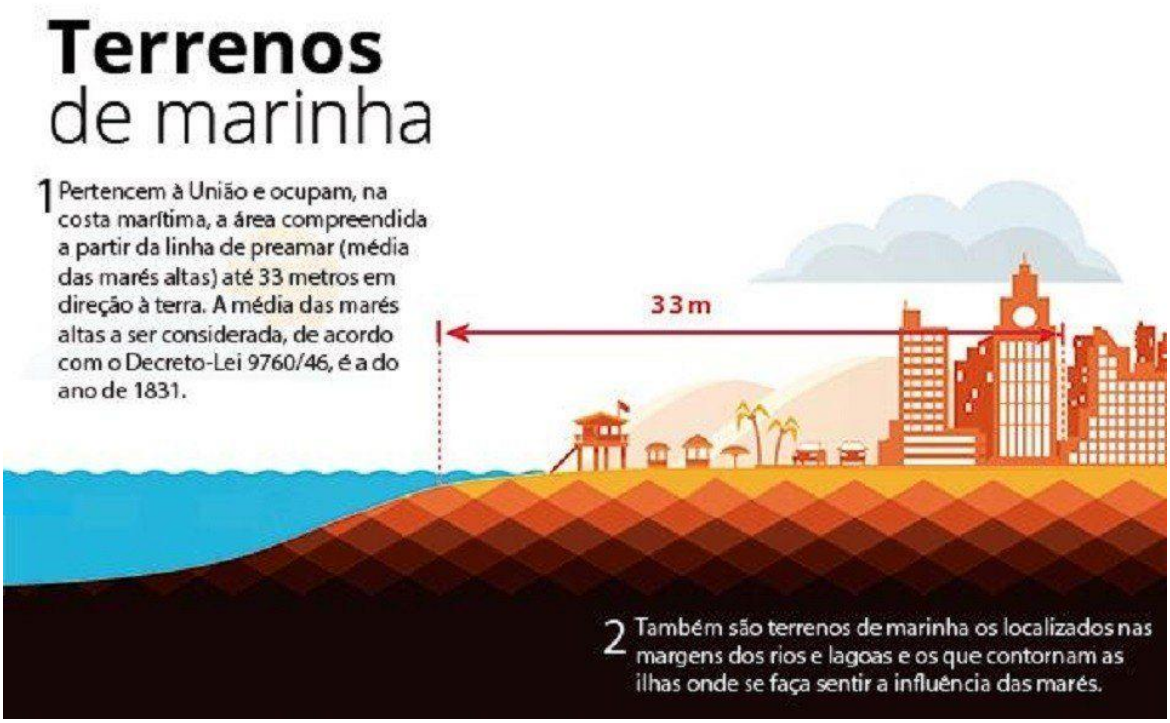
[37] Art. 20. São bens da União: VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos;

> Art. 3º São **terrenos acrescidos de marinha** os que se tiverem formado, natural ou artificialmente, para o lado do mar ou dos rios e lagoas, em seguimento aos terrenos de marinha.

Consoante Dirley da Cunha Júnior[38]:

> Terrenos de marinha são "todos aqueles que, banhados pelas águas do mar ou dos rios e lagoas navegáveis (estes últimos, exclusivamente, se sofrerem a influência das marés, porque senão serão terrenos reservados), vão até a distância de 33 metros para a parte da terra contados da linha do preamar médio, medida em 1831".

Vejam a imagem[39]:



Com base no art. 2.038, §2º, CC[40], os terrenos de marinha continuam a ser regidos por legislação especial. No caso, trata-se do **Decreto Lei 9.760/46**, que permite ao Poder Público continuar instituindo enfiteuses.

> ADCT, Art. 49, §3º **A enfiteuse continuará sendo aplicada aos terrenos de marinha e seus acrescidos**, situados na faixa de segurança, a partir da orla marítima.

---

[38] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Administrativo*. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 417.

[39] https://mbarcelosmartins.jusbrasil.com.br/artigos/349211834/entenda-os-terrenos-de-marinha

[40] Art. 2.038. Fica proibida a constituição de enfiteuses e subenfiteuses, subordinando-se as existentes, até sua extinção, às disposições do Código Civil anterior, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, e leis posteriores. § 2º **A enfiteuse dos terrenos de marinha e acrescidos regula-se por lei especial**.

> Art. 108. O Superintendente do Patrimônio da União no Estado apreciará a documentação e, deferindo o pedido, calculará o foro, com base no art. 101, e **concederá o aforamento**, devendo o foreiro comprovar sua regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional até o ato da contratação. (Redação dada pela Lei nº 13.139, de **2015**)
>
> Parágrafo único. O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão estabelecerá diretrizes e procedimentos simplificados para a concessão do aforamento de que trata o caput. (Incluído pela Lei nº 13.139, de 2015)

Na enfiteuse, há permissão dada ao **proprietário** (que tem o **domínio direto**) de entregar a outrem todos os direitos sobre a coisa de tal forma que o **terceiro que recebeu (enfiteuta)** passe a ter o **domínio útil** da coisa mediante pagamento de uma pensão ou foro ao senhorio.

Assim, pela enfiteuse o foreiro ou enfiteuta tem sobre a coisa alheia o direito de posse, uso, gozo e inclusive poderá alienar ou transmitir por herança, contudo com a eterna obrigação de pagar a pensão ao senhorio direto[41].

Pergunta da questão: É possível usucapir uma enfiteuse?

O STF admite a usucapião do **domínio útil**.

> Usucapião de domínio útil de bem público (terreno de marinha). (...) O ajuizamento de ação contra o foreiro, na qual se pretende usucapião do domínio útil do bem, não viola a regra de que os bens públicos não se adquirem por usucapião. Precedente: RE 82.106, RTJ 87/505." (RE 218.324-AgR, Rel. Min. **Joaquim Barbosa**, julgamento em 20-4-2010, Segunda Turma, DJE de 28-5-2010.).

Q2. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

Com relação ao regime jurídico dos bens públicos, é correto afirmar que:

a) os bens imóveis da União não afetados à atividade pública podem ser objeto de uso privativo por particular até mesmo para fins residenciais. Nesse caso, no entanto, não há que se falar em locação, instituto exclusivo de direito privado, mas em concessão, instituto de direito público.

b) é possível a alienação de bens públicos de uso comum ou de uso especial, desde que ocorra previamente a desafetação do bem.

c) o bem público de uso comum é utilizado por todos da coletividade em igualdade de condições e de forma gratuita.

d) a concessão de uso de bem público é um contrato administrativo por meio do qual o particular tem uso exclusivo do bem, em geral para desenvolvimento de atividade pública de grande vulto. Assim, a administração, em nome do interesse público, pode escolher livremente o concessionário.

e) as terras devolutas, são terras privadas, porém inalienáveis, remanescentes no território brasileiro, não afetadas a qualquer uso público.

Comentários

[41] Se o senhorio se recusar a receber esse laudêmio (ou foro), a via adequada é o resgate do aforamento, aplicando-se o procedimento da consignação em pagamento. A sentença reconhecerá o pagamento e valerá como título liberatório.

A alternativa B está correta.

> CC/02. Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

Por meio do fenômeno da desafetação, os bens de uso comum do povo e os de uso especial podem converter-se em dominicais quando perdem sua destinação própria, o que ensejaria a possibilidade de sua alienação.

A alternativa A está incorreta.

> Decreto-lei 9.760/46. Art. 64. Os bens imóveis da União não utilizados em serviço público poderão, qualquer que seja a sua natureza, ser alugados, aforados ou cedidos.

A alternativa C está incorreta.

> CC/02. Art. 99. São bens públicos: III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.
>
> CC/02. Art. 103. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem.

A alternativa D está incorreta.

> Lei 8.666/93, Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

A alternativa E está incorreta.

> CRFB. Art. 20. São bens da União: II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei;
>
> CRFB. Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados: IV - as terras devolutas não compreendidas entre as da União.

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Dadas as assertivas abaixo, assinale a alternativa correta. São bens da União:

I – O mar territorial, entendido como uma faixa de doze milhas marítimas de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil.

II – Os recursos naturais da plataforma continental, entendida como o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural de seu território terrestre, até o bordo exterior da margem continental, ou até uma distância de cento e cinquenta milhas marítimas das linhas de base, a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância.

III – Os recursos naturais da zona econômica exclusiva, entendida como uma faixa que se estende das doze às duzentas milhas marítimas, contadas a partir das linhas de base que servem para medir a largura do mar territorial.

Estão corretas:

a) I, II e III.

b) I e III.

c) II e III.

d) Apenas III.

Comentários

A alternativa B está correta.

A assertiva I está correta.

> Lei n. 8.617/93, art. 1º. O mar territorial brasileiro compreende uma faixa de doze milhas marítima de largura, medidas a partir da linha de baixa-mar do litoral continental e insular, tal como indicada nas cartas náuticas de grande escala, reconhecidas oficialmente no Brasil.

Assertiva II está incorreta.

A distância das linhas de base **são de 200 milhas marítimas e não 150 como diz a questão**.

> Art. 11. A plataforma continental do Brasil compreende o leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural de seu território terrestre, até o bordo exterior da margem continental, ou até uma distância de **duzentas milhas** marítimas das linhas de base, a partir das quais se mede a largura do mar territorial, nos casos em que o bordo exterior da margem continental não atinja essa distância.

A assertiva III está correta.

> Art. 6º. A zona econômica exclusiva brasileira compreende uma faixa que se estende das doze às duzentas milhas marítimas, contadas a partir das linhas de base que servem para medir a largura do mar territorial.

Q4. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Com relação aos bens públicos, assinale a opção correta.

a) A inalienabilidade é característica tanto dos bens de uso comum do povo como dos bens dominicais e dos de uso especial.

b) A CF admite que os estados, o DF e os municípios, bem como os órgãos da administração direta e indireta de todos os entes federativos, participem no resultado da exploração de recursos minerais no âmbito de seu respectivo território.

c) As terras devolutas são bens públicos que não possuem afetação pública nem foram incorporados ao domínio privado.

d) Os terrenos de marinha são as áreas que, banhadas pelas águas de mar ou de rios navegáveis, integram o patrimônio dos diversos entes federativos e cuja utilização, por particulares, somente é admitida mediante permissão de uso.

e) Devido ao fato de os bens públicos de uso comum se destinarem à utilização geral pelos indivíduos, é vedada a cobrança de remuneração pela utilização desse tipo de bem.

Comentários

A alternativa C está correta. Terras devolutas são aquelas que não se acham no domínio particular por qualquer título legítimo, sendo pertencentes ao Estado sem que tenham qualquer uso público.

A alternativa A está incorreta.

> CC, Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.
>
> CC, Art. 101. Os bens públicos **dominicais** podem ser alienados, observadas as exigências da lei.

A alternativa B está incorreta.

> CRFB, Art. 20. São bens da União:
>
> IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;
>
> § 1º - É assegurada, nos termos da lei, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, bem como a órgãos da administração direta da União, participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais **no respectivo território**, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração

A alternativa D está incorreta.

Primeiro, o que é terreno de marinha?

Segundo decreto. 9.760/46:

> Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:
>
> a) os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés;
>
> b) os que contornam as ilhas situadas em zona onde se faça sentir a influência das marés.
>
> Parágrafo único. Para os efeitos dêste artigo a influência das marés é caracterizada pela oscilação periódica de 5 (cinco) centímetros pelo menos, do nível das águas, que ocorra em qualquer época do ano.
>
> Art. 3º São **terrenos acrescidos de marinha** os que se tiverem formado, natural ou artificialmente, para o lado do mar ou dos rios e lagoas, em seguimento aos terrenos de marinha.

Consoante Dirley da Cunha Júnior[42]:

> Terrenos de marinha são "todos aqueles que, banhados pelas águas do mar ou dos rios e lagoas navegáveis (estes últimos, exclusivamente, se sofrerem a influência das marés, porque senão serão terrenos reservados), vão até a distância de 33 metros para a parte da terra contados da linha do preamar médio, medida em 1831".

No caso, a alternativa está incorreta, porquanto os terrenos de marinha são bens da **União**.

> Art. 20 CF. São bens da **União**: VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos;

[42] CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Administrativo*. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 417.

Ademais, seu uso ser transferido a particulares por meio de, por exemplo, enfiteuse, e não por permissão de uso.

A alternativa E está incorreta.

> Art. 103 CC. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou **retribuído**, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem.

Q5. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Em um processo administrativo instaurado com a finalidade de separar terras devolutas da União de imóveis particulares, a comissão especial responsável pela instauração do procedimento realizou, na forma da lei, convocação dos interessados para a apresentação de título e documentos. Entretanto, diversos interessados não atenderam nem ao edital de convocação, nem à notificação para celebrar termo com a União.

Nessa situação hipotética, de acordo com a legislação vigente, para que ocorra a devida identificação do imóvel da União, com efeito de registro como título de propriedade,

a) deverá ser proposta ação de divisão e demarcação de terras, conforme procedimento previsto no CPC.

b) o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária deverá ajuizar ação discriminatória.

c) deverá ser proposta ação reivindicatória de propriedade, porque a lei presume que os imóveis pertencem ao particular convocado.

d) a União deverá propor ação, pelo procedimento comum, com pedido de tutela provisória, já que não há procedimento especial previsto para esse caso.

e) será dispensável o ajuizamento de ação judicial, porque se presume a renúncia em razão da inércia dos interessados.

Comentários

A alternativa B está correta.

> **Lei 6.383/76**
>
> **Dispõe sobre o Processo Discriminatório de Terras Devolutas da União, e dá outras Providências.**
>
> CAPÍTULO II
>
> Do Processo Administrativo
>
> Art. 14 - O não-atendimento ao edital de convocação ou à notificação (artigos 4º e 10 da presente Lei) **estabelece a presunção de discordância e acarretará imediata propositura da ação judicial prevista no art. 19, II**.
>
> CAPÍTULO III
>
> Do Processo Judicial
>
> Art. 18 - O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA fica investido de poderes de representação da União, para promover a discriminação judicial das terras devolutas da União.
>
> **Art. 19 - O processo discriminatório judicial será promovido: II - contra aqueles que não atenderem ao edital de convocação ou à notificação (artigos 4º e 10 da presente Lei);**

Parágrafo único. Compete à Justiça Federal processar e julgar o processo discriminatório judicial regulado nesta Lei.

Art. 22 - A demarcação da área será procedida, ainda que em execução provisória da sentença, valendo esta, para efeitos de registro, como título de propriedade.

3.12 – Deveres e Poderes da Administração

Sobre o assunto, o aluno deve estudar, prioritariamente, a doutrina e a jurisprudência, com pesos muito similares.

No estudo estratégico do ano passado, veiculamos o seguinte quadro com o número de **ALTERNATIVAS** por tópico do edital, e sua respectiva base para resolução: **L** (legislação); **D** (doutrina); **J** (jurisprudência), com indicação dos artigos e temas da jurisprudência.

Tema/ Prova	TRF1 (2015)	TRF2 2017	TRF2 (2018)	TRF3 (2016)	TRF3 2018	TRF4 (2016)	TRF5 (2015)	TRF5 (2017)
9. Poder Regulamentar. Regulamentos administrativos de execução e autônomos. O poder normativo não legislativo e o princípio da legalidade. Regulamentação e regulação. Análise do art. 84 da CF/88 quanto aos limites do poder regulamentar. Poder de	**1L** (CRFB, art. 84, IV) **4D** (O regulamento autônomo diferencia-se do regulamento de execução porque, enquanto o este é editado com fundamento na lei, aquele possui fundamento direto na Constituição, sendo possível		**1J** (sv 41, STF – serviço de iluminação pública não pode ser por taxa) **5D** (poder de polícia repressiva e preventiva, ciclos de polícia; atributos; licença e autorização)	**5J** (o art. 144, §8º, da CRFB não impede que a guarda municipal exerça o poder de polícia para fiscalização do trânsito, que não é prerrogativa exclusiva das entidades policiais; a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia – bastando			**1L** (CRFB, art. 84, IV e VI) **4D** [poder de política – características (autoexecutoriedade); atributos (discricionariedade quando a lei deixar essa margem); O poder de polícia se manifesta pela prevenção (normas abstratas), fiscalização e punição (atos	**1L** (CRFB, art. 84, VI, "a") **3J** (embora seja permitido o exercício do poder de polícia fiscalizatório por SEM, é vedada a possibilidade de aplicação de sanções pecuniárias derivadas da coercitividade presente no referido poder; constitucionalidade da LC

Polícia. Conceito. Caracterí sticas. Origem e função. Limites, extensão e controle. Poder de polícia e regulação . Distinções.	, portant o, que inove na ordem jurídica; nem todo ato de polícia tem coercibil idade, a exempl o da autoriza ção; não há sanção em PEC; poder regulam entar do chefe do Executiv o não tem conteúd o eminent emente técnico, tampou co função judicant e)			mera existência de órgão administrat ivo fiscalizador ; A edição de atos normativos está abrangido pela polícia administrat iva, a exemplo da imposição de limitações administrat ivas; Atos de polícia administrat iva podem ser expedidos no exercício de competênc ia discricionár ia ou vinculada, conforme o caso; 4J (possibilida de de destruição parcial ou tal das lavouras contamina das ou passíveis de contaminaç ão cancro cítrico - descabime nto da			concretos); o poder regulame ntar do chefe do executivo – art. 84, IV, CRFB se estende aos governad ores e prefeitos]	123/06, art. 17, V; possibilid ade do Ministéri o de Minas e Energia proibir, por portaria, venda de combustí veis para transport ador-revended or-retalhista, com o objetivo de combater o transport e clandesti no de combustí veis e regulame ntar o mercado em defesa do consumid or)

				indenização pois, além de ser inviável a reparação por condutas decorrentes do poder de polícia, também os atos da administração possuem legitimidade, e caberia à parte interessada comprovar o excesso de Poder da Administração Pública)				

Confiram tal incidência nas questões abaixo.

Q1. CESPE/TRF1 – Juiz Federal Substituto/2015

Relativamente ao poder regulamentar, à regulação e ao poder de polícia administrativa, assinale a opção correta.

a) O regulamento autônomo diferencia-se do regulamento de execução porque, enquanto este é editado com fundamento na lei, aquele possui fundamento direto na Constituição, sendo possível, portanto, que inove na ordem jurídica.

b) Nem todos os atos de polícia são autoexecutórios, mas todos possuem o atributo da coercibilidade na medida em que impõem restrições ou condições que devem ser obrigatoriamente cumpridas pelos particulares.

c) No âmbito federal, adota-se o limite temporal de três anos para o exercício de ação punitiva pela administração pública no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor.

d) No exercício do poder regulamentar, compete ao presidente da República sancionar, promulgar e fazer publicar as leis e as propostas de emenda à Constituição, bem como expedir decretos e regulamentos que disciplinem sua execução.

e) O poder regulamentar exercido pelo chefe do Poder Executivo não se confunde com o poder regulatório atribuído a certas entidades administrativas. Ambos possuem, porém, conteúdo eminentemente técnico e englobam o exercício de atividades normativas, executivas e judicantes.

Comentários

A alternativa A está correta. Di Pietro classifica da seguinte forma os regulamentos:

Regulamento executivo x regulamento autônomo

O primeiro encontra fundamento na lei, sendo um ato secundário que não pode inovar na ordem jurídica.

O regulamento autônomo, por sua vez, encontra fundamento direto na CRFB/88, sendo um ato primário e podendo inovar na ordem jurídica.

Regulamento jurídico (ou normativo) x regulamento administrativo (ou de organização)

O primeiro contém normas de supremacia geral, aplicáveis nas relações entre o Estado e cidadãos.

Já o regulamento administrativo contém normas que dizem respeito à organização interna da Administração e aos particulares com vínculo com a Administração.

A alternativa B está incorreta. Nem todos possuem o atributo da autoexecutoriedade e coercibilidade.

As características ou atributos do poder de polícia são:

a) discricionariedade: há liberdade conferida pelo legislador ao administrador para escolher o melhor momento de sua atuação ou a sanção mais adequada no caso concreto, quando há previsão de duas ou mais sanções para o caso.

Todavia, há casos (como na licença), em que o legislador não deixa margem de liberdade para o administrador, sendo vinculada essa atuação de polícia.

b) coercibilidade: impõe restrições ou condições que devem ser obrigatoriamente cumpridas pelos particulares.

Alguns atos, porém, são despidos de coercibilidade, como, por exemplo, os de consentimento de polícia (ex: licença e autorização), editados a pedido dos particulares.

c) autoexecutoriedade: A AP pode implementar seus atos sem a necessidade de manifestação prévia d o PJ.

Ex1: retirar invasores e destruir construções irregulares em áreas de preservação ambiental, utilizando-se da força proporcional;

Atenção1 Em alguns casos, os atos de polícia não possuem o atributo da executoriedade. A exemplo, a multa não pode ser adimplida pela vontade unilateral da AP, que não pode expropriar os bens do devedor. A cobrança é realizada por meio da propositura de execução fiscal.

Atenção2

Para grande parte doutrinária (ex: Celso Antônio Bandeira de Mello), a autoexecutoriedade pode ser subdivida em dois enfoques:

1º enfoque: **Exigibilidade**

A exigibilidade do ato administrativo é a possibilidade de sua exigência por meios alternativos.

Nesse caso, não poderá o Administrador ir até a casa do devedor e penhorar bens suficientes para saldar a dívida, mas precisará mover-lhe Execução perante o Poder Judiciário

A execução só pode ser feita pelo Poder Judiciário, que irá expropriar os bens do sujeito e entregar à AP.

Ex1: Aplicação da multa para que uma pessoa cesse uma irregularidade.

2º enfoque: **Executoriedade**

Utilizam-se os **meios diretos de coerção**, podendo a AP executar os atos independente de autorização do PJ.

A alternativa C está incorreta. O prazo é de **5 (cinco) anos**.

> Lei nº 9.873/99, Art. 1o Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

A alternativa D está incorreta.

Emenda constitucional é promulgada pela mesa da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, **não se sujeitando à sanção presidencial**.

> CRFB, Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:
>
> § 3º A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.
>
> Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
>
> IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

Atenção: não há sanção/veto do Presidente da República em: a) Emenda à Constituição; b) Lei delegada; c) Lei convertida em MP.

A alternativa E está incorreta.

O poder regulamentar do Chefe do Executivo não possui esse conteúdo eminentemente técnico, tampouco engloba o exercício de atividades judicantes. Isso é típico do regime jurídico e da atividade regulatória inerente às agências reguladoras.

Q2. IBFC/TRF2 – Juiz Federal Substituto/2018

O conceito de poder de polícia vem sofrendo mutações e questionamentos especialmente a partir da segunda metade do século XX. O poder de polícia versa sobre em que medida e sob qual regime o Estado pode interferir na liberdade e propriedade dos particulares. Nesse contexto, é correto afirmar que:

a) na licença, ao contrário da autorização, a administração tem que manifestar seu consentimento para que o particular possa exercer um direito. A norma delega aspectos à apreciação da administração no caso concreto.

b) a supremacia do interesse público sobre interesses particulares é o fundamento da moderna compreensão do conceito de poder de polícia, ampliando a discricionariedade do Estado nas limitações impostas aos particulares.

c) com a releitura do poder de polícia, passou a ser amplamente aceita a delegação do exercício do poder de polícia a particulares, estranhos à administração pública.

d) os atos praticados no exercício do poder de polícia não são autoexecutórios, daí a necessidade de o poder público recorrer ao Poder Judiciário para, por exemplo, demolir uma edificação irregular.

e) as vistorias periódicas em edifícios, bem como as pesagens em caminhões nas estradas são exemplos de atuação do Estado por meio do poder de polícia de fiscalização, a qual pode ser repressiva ou preventiva.

Comentários

A alternativa E está correta.

A assertiva traz exatamente exemplos de atos que se referem ao exercício do poder de polícia, mais especificamente em relação a atos de fiscalização (os ciclos do Poder de Polícia são: legislação - consentimento - **fiscalização** - sanção).

Essa atuação pode ser:

a) preventiva, quando realizada de forma antecedente, buscando evitar um prejuízo ao bem comum - as vistorias periódicas em edifícios e a pesagem de caminhões são exemplos dessa atuação.

b) repressiva, quando, tendo notícia de uma situação prejudicial ao interesse público, realiza fiscalização (ex: fiscalização ambiental em propriedade que teria desmatado reserva legal), podendo, após, sancionar o particular.

A alternativa A está incorreta.

A licença e a autorização (juntamente com a permissão e admissão) são atos administrativos negociais ou de consentimento. São aqueles atos editados a pedido do particular, viabilizando o exercício de determinada atividade e utilização de bens públicos.

Entrando especificamente nos conceitos, Rafael de Oliveira[43], **licença** é ato administrativo vinculado que reconhece o direito do particular para o exercício de determinada atividade (ex: licença para construir, para exercer profissão regulamentada, para dirigir veículo).

A autorização, por sua vez, é ato administrativo discricionário que permite o exercício de determinada atividade pelo particular ou uso privativo de bem público (ex: autorização para fechamento de rua, autorização para porte de arma).

Percebam que, apesar de a licença ser ato vinculado e a autorização ser ato discricionário, **nas duas a AP tem que manifestar seu consentimento** para que o particular exerça um direito.

A alternativa B está incorreta. De fato, o Poder de Polícia tem fundamento na supremacia do interesse público sobre o interesse particular.

Todavia, tal fato não amplia a discricionariedade do Estado nas limitações impostas aos particulares, porquanto o Estado Democrático de Direito impõe limites ao Estado, que pode agir apenas quando previsto em lei.

Obs1: Rafael de Oliveira aprofunda essa "supremacia geral" que fundamenta o Poder de Polícia e a diferencia da "supremacia especial", que fundamenta o Poder Disciplinar.

[43] Curso de Direito Administrativo, 5ª ed. Método: São Paulo, 2017.

O poder de polícia se direciona a todos os administrados indistintamente, a exemplo dos regulamentos editados em matéria ambiental, em matéria de vigilância sanitária etc.

Doutro lado, a supremacia especial se direciona àqueles administrados que possuem vínculos especiais (negocial ou legal) com a AP, a exemplo dos agentes públicos, particulares contratados etc. Aqui, salienta Rafael, o princípio da legalidade é aplicado de forma mais flexível, reconhecendo-se maior liberdade para atuação administrativa, inclusive por meio de edição de regulamentos (ex: regulamentos autônomos de organização interna da Administração, na forma do art. 84, VI, "a", CRFB).

A alternativa C está incorreta.

Antes de responder, é preciso salientar que o ciclo de polícia é dividido em 4 fases:

a) **ordem**: é a norma legal que estabelece as restrições e condições para o exercício das atividades privadas;

b) **consentimento**: é a anuência do Estado para que o particular desenvolva determinada atividade ou utilize a propriedade particular. Nesse caso, o consentimento pode ser dividido, segundo Rafael, em duas categorias:

b.1 – *licença*: trata-se de ato vinculado por meio do qual a AP reconhece o direito do particular (ex: licença para dirigir veículo ou para exercer determinada profissão);

b.2 – *autorização*: é o ato discricionário pelo qual a AP, após a análise da conveniência e da oportunidade, faculta o exercício de determinada atividade privada ou a utilização de bens particulares, sem criação, em regra, de direitos subjetivos ao particular (ex: autorização para o porte de arma).

c) **fiscalização**: é a verificação do cumprimento, pelo particular, da ordem e consentimento de polícia (ex: fiscalização de trânsito, fiscalização sanitária etc.). Essa atividade pode ser iniciada de ofício ou por provocação de qualquer interessado;

d) **sanção**: é medida coercitiva aplicada ao particular que descumpre a ordem de polícia ou limites impostos no consentimento de polícia (ex: multa de trânsito, interdição do estabelecimento comercial irregular, apreensão de mercadorias estragadas etc.).

Sobre a delegação ao particular, **o tema é ainda controverso, de modo que a questão erra ao dizer que "passou a ser amplamente aceito".**

Rafael de Oliveira[44] expõe os posicionamentos:

1ª corrente: Doutrina (Celso Antônio Bandeira de Mello, Marçal Justen Filho) e jurisprudência predominante têm afirmado o dogma da impossibilidade de delegação do poder de polícia a particulares, tendo em vista que o exercício de autoridade por um particular em detrimento dos demais violaria a igualdade.

STF já entendeu assim na ADI 1717/DF, d.j. 28/03/2003, em que declarou a inconstitucionalidade do art. 58, Lei n. 9.649/98, que pretendia estabelecer o exercício dos serviços de fiscalização das profissões

[44] Op. Cit., p. 279.

regulamentadas por entidades privadas, delegatárias do Poder Público, sob o argumento de ser indelegável ao particular atividades típicas de Estado.

Para essa corrente, a indelegabilidade não impediria, todavia, o exercício de atividades materiais acessórias, **prévias** ou **posteriores** ao poder de polícia (ex: colocação de equipamentos eletrônicos para fiscalizar o trânsito; expedição de atos vinculados expedidos por máquinas, como ocorre com parquímetros, que emitem autos de infração). Aqui, não há qualquer margem de liberdade decisória ao particular.

2ª corrente (Diogo de Figueiredo Moreira Neto, **STJ**): possibilidade de delegação da fiscalização e do consentimento.

> Determinado Estado atribuiu a uma sociedade de economia mista a tarefa de instalar radares nas vias públicas e multar os condutores que estivessem acima da velocidade permitida.
>
> **O STJ considerou que a atividade de multar (sanção de polícia) não poderia ter sido delegada para uma sociedade de economia mista porque se trata de pessoa jurídica de direito privado e a aplicação de sanções pecuniárias não pode ser delegada para particulares.**
>
> Por outro lado, a atividade de instalar os radares é permitida porque se trata de **fiscalização** de polícia, **etapa do poder de polícia passível de delegação**. (...) Somente os atos relativos ao **consentimento** e à **fiscalização** são delegáveis, pois aqueles referentes à **legislação** e à **sanção** derivam do poder de coerção do Poder Público. (STJ. REsp 817.534/MG, 10/11/2009).

Contudo, essa posição do STJ não pode ser tida como definitiva da jurisprudência, pois, depois dessa decisão, houve recurso extraordinário para o STF e este definirá, no **RE 633.782-RG, Tema 532**, a questão.

3ª corrente (Cid Pompeu e Cláudio Brandão): pode haver delegação do poder de polícia para entidades de direito privado que integram a AP.

4ª corrente (José dos Santos Carvalho Filho): a delegação do poder de polícia depende do preenchimento de 3 requisitos, a saber:

a) a delegação deve ser feita por lei, não se admitindo a via contratual;

b) apenas a fiscalização de polícia pode ser delegada;

c) as entidades privadas delegatárias devem integrar a Administração Indireta (empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações estatais de direito privado), não sendo lícita a delegação às entidades privadas em geral.

A alternativa D está incorreta. As características ou atributos do poder de polícia são:

a) discricionariedade: há liberdade conferida pelo legislador ao administrador para escolher o melhor momento de sua atuação ou a sanção mais adequada no caso concreto, quando há previsão de duas ou mais sanções para o caso.

Todavia, há casos (como na licença), em que o legislador não deixa margem de liberdade para o administrador, sendo vinculada essa atuação de polícia.

b) coercibilidade: impõe restrições ou condições que devem ser obrigatoriamente cumpridas pelos particulares.

Alguns atos, porém, são despidos de coercibilidade, como, por exemplo, os de consentimento de polícia (ex: licença e autorização), editados a pedido dos particulares.

c) autoexecutoriedade: A AP pode implementar seus atos sem a necessidade de manifestação prévia d o PJ.

Ex1: retirar invasores e destruir construções irregulares em áreas de preservação ambiental, utilizando-se da força proporcional;

Atenção! Em alguns casos, os atos de polícia não possuem o atributo da executoriedade. A exemplo, a multa não pode ser adimplida pela vontade unilateral da AP, que não pode expropriar os bens do devedor. A cobrança é realizada por meio da propositura de execução fiscal.

Q3. TRF3/TRF3 – Juiz Federal Substituto/2016

Sobre o poder de polícia, assinale a alternativa incorreta.

a) Segundo o STF, o art. 144, §8º, da CF ("Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei"), não impede que a guarda municipal exerça funções adicionais à de proteção dos bens, serviços e instalações do Município, incluindo o exercício do poder de polícia para fiscalização do trânsito, que não é prerrogativa exclusiva das entidades policiais.

b) Segundo o STF, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, não bastando para sua demonstração a mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização.

c) A edição de atos normativos pode caracterizar a atuação de polícia administrativa, por exemplo, quando impõe limitações administrativas ao exercício dos direitos e de atividades individuais.

d) Atos de polícia administrativa podem ser expedidos no exercício de competência discricionária ou vinculada, conforme o caso.

Comentários

A alternativa B está incorreta.

> EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE COM O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL DE FISCALIZAÇÃO. PRECEDENTES. **1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, o qual é demonstrado pela mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização.** 2. A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado. A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 856185 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª T, d.j. 04/08/2015)

A alternativa A está correta.

> É constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício do poder de polícia de trânsito, inclusive para a imposição de sanções administrativas legalmente previstas (ex: multas de trânsito).
>
> STF. Plenário. RE 658570/MG, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 6/8/2015 (Info 793).
>
> Argumentos:

a) O art. 144, § 8º, da CF/88 define as atribuições da guarda municipal, mas não de forma exaustiva. Assim, esse dispositivo não impede que a guarda municipal receba funções adicionais a ela outorgadas por meio de lei.

b) recentemente, a EC 82/2014 acrescentou o § 10 ao art. 144 da CF/88 tratando sobre segurança viária, nos seguintes termos:

§ 10. A segurança viária, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do seu patrimônio nas vias públicas:

I - compreende a educação, engenharia e fiscalização de trânsito, além de outras atividades previstas em lei, que assegurem ao cidadão o direito à mobilidade urbana eficiente; e

II - compete, no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos respectivos órgãos ou entidades executivos e seus agentes de trânsito, estruturados em Carreira, na forma da lei.

O inciso II fortalece a ideia de que as guardas municipais podem exercer atividades de fiscalização de trânsito uma vez que as guardas municipais são órgãos municipais estruturados em carreira e criados por lei. Logo, enquadram-se na previsão do inciso II.

Desse modo, os Municípios podem criar órgãos de trânsito específicos ou, então, submeter esse serviço de fiscalização de trânsito às guardas municipais.

A alternativa C está correta. José dos Santos Carvalho Filho[45] aduz:

No exercício da atividade de polícia, pode a Administração atuar de duas maneiras.

Em primeiro lugar, pode editar atos normativos, que têm como característica o seu conteúdo genérico, abstrato e impessoal, qualificando-se, por conseguinte, como atos dotados de amplo círculo de abrangência. Nesse caso, as restrições são perpetradas por meio de decretos, regulamentos, portarias, resoluções, instruções e outros de idêntico conteúdo.

Além desses, pode criar também atos concretos, estes preordenados a determinados indivíduos plenamente identificados, como são, por exemplo, os veiculados por atos sancionatórios, como a multa, e por atos de consentimentos, como as licenças e autorizações.

Se o Poder Público pretende regular, por exemplo, o desempenho de profissão, ou edificações, editará atos normativos. Quando, ao revés, interdita um estabelecimento ou concede autorização para porte de arma, pratica atos concretos.

A alternativa D está correta. José dos Santos Carvalho Filho[46] aduz:

(...) há casos em que a lei confere ao administrador a possibilidade de determinar o conteúdo das limitações que impõem restrições em prol do interesse público (ex.: autoridade pública enumera apenas alguns rios em que a pesca se tornará proibida).

Neste caso, diz-se que os atos de polícia administrativa são expedidos no exercício de competência discricionária.

[45] Manual de Direito Administrativo, 31ª ed. Atlas: São Paulo.

[46] Op. Cit., p. 152.

Por outro lado, pode ocorrer de a dimensão da limitação já ser previamente fixada em lei, hipótese em que a Administração não pode proceder com qualquer alteração no exercício do poder de polícia. A atuação, nesse caso, é tida por vinculada.

Q4. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2015

Assinale a opção correta com relação ao poder regulamentar e ao poder de polícia administrativa.

a) O poder de polícia administrativa tem como uma de suas características a autoexecutoriedade, entendida como sendo a prerrogativa de que dispõe a administração para praticar atos e colocá-los em imediata execução sem depender de autorização judicial.

b) O exercício do poder de polícia administrativa é sempre discricionário, caracterizando-se por conferir ao administrador liberdade para escolher o melhor momento de sua atuação ou a sanção mais adequada no caso concreto, por exemplo, quando houver previsão legal de duas ou mais sanções para determinada infração.

c) No exercício da atividade de polícia, a administração atua por meio de atos concretos e impositivos que geram deveres e obrigações aos indivíduos, não sendo possível considerar que a edição de atos normativos caracterize atuação de polícia administrativa.

d) O poder regulamentar é prerrogativa concedida textualmente pela CF ao chefe do Poder Executivo federal que não se estende aos governadores e aos prefeitos.

e) No exercício do poder regulamentar, o presidente da República pode dispor, mediante decreto, sobre a organização e o funcionamento da administração federal, quando tal ato administrativo não implicar aumento de despesa; sobre a criação e extinção de órgãos públicos; sobre a extinção de funções ou cargos públicos, quando estes estiverem vagos.

Comentários

A alternativa A está correta.

As características ou atributos do poder de polícia são:

a) discricionariedade: há liberdade conferida pelo legislador ao administrador para escolher o melhor momento de sua atuação ou a sanção mais adequada no caso concreto, quando há previsão de duas ou mais sanções para o caso.

Todavia, há casos (como na licença), em que o legislador não deixa margem de liberdade para o administrador, sendo vinculada essa atuação de polícia.

Assim, já se percebe que a alternativa B está incorreta.

b) coercibilidade: impõe restrições ou condições que devem ser obrigatoriamente cumpridas pelos particulares.

Alguns atos, porém, são despidos de coercibilidade, como, por exemplo, os de consentimento de polícia (ex: licença e autorização), editados a pedido dos particulares.

c) autoexecutoriedade: A AP pode implementar seus atos sem a necessidade de manifestação prévia d o PJ.

Ex1: retirar invasores e destruir construções irregulares em áreas de preservação ambiental, utilizando-se da força proporcional;

Atenção! Em alguns casos, os atos de polícia não possuem o atributo da executoriedade. A exemplo, a multa não pode ser adimplida pela vontade unilateral da AP, que não pode expropriar os bens do devedor. A cobrança é realizada por meio da propositura de execução fiscal.

A alternativa C está incorreta.

O poder de polícia se manifesta pela prevenção (normas abstratas), fiscalização e punição (atos concretos).

A alternativa D está incorreta. De fato, o art. 84, IV, CRFB atribui ao Presidente da República o poder regulamentar, **havendo extensão aos demais chefes do executivo.**

A alternativa E está incorreta.

> Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:
>
> IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;
>
> **VI - dispor, mediante decreto, sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)**
>
> **a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)**
>
> **b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)**

O problema aqui foi o uso da pontuação, pois o ponto e vírgula separou as hipóteses seguintes da premissa "não implicar", tornando errada a afirmação.

Q5. CESPE/TRF5 – Juiz Federal Substituto/2017

Acerca dos atos administrativos, do poder regulamentar e do poder de polícia, assinale a opção correta.

a) Para o STJ, as balanças de pesagem corporal oferecidas gratuitamente a clientes por farmácias são passíveis de fiscalização pelo INMETRO, a fim de preservar as relações de consumo, sendo, portanto, legítima a cobrança de taxa decorrente do poder de polícia no exercício da atividade de fiscalização.

b) Situação hipotética: Um servidor público efetivo indicado para cargo em comissão foi exonerado ad nutum sob a justificativa de haver cometido assédio moral no exercício da função. Posteriormente, a administração reconheceu a inexistência da prática do assédio, mas persistiu a exoneração do servidor, por se tratar de ato administrativo discricionário. Assertiva: Nessa situação, o ato de exoneração é válido por não se aplicar a teoria dos motivos determinantes.

c) Conforme o STF, o Poder Judiciário não detém competência para substituir banca examinadora de concurso público para reexaminar o conteúdo das questões e os critérios de correção utilizados, admitindo-se, no entanto, o controle do conteúdo das provas ante os limites expressos no edital.

d) A homologação é um ato administrativo unilateral vinculado ao exame de legalidade e conveniência pela autoridade homologante, sendo o ato a ser homologado passível de alteração, em virtude do princípio da hierarquia presente no exercício da atividade administrativa.

e) Situação hipotética: Lei ordinária instituiu a criação de autarquia federal vinculada ao Ministério X, com o objetivo de atuar na fiscalização e no fomento de determinado setor. Publicada a referida lei, o ministro expediu decreto estabelecendo a estrutura organizacional e o funcionamento administrativo da nova autarquia. Assertiva: Esse caso ilustra a constitucionalidade do decreto regulamentar por delegação do presidente da República.

Comentários

A alternativa C está correta.

> Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Concurso público. Correção de prova. **Não compete ao Poder Judiciário, no controle de legalidade, substituir banca examinadora para avaliar respostas dadas pelos candidatos e notas a elas atribuídas**. Precedentes. 3. **Excepcionalmente, é permitido ao Judiciário juízo de compatibilidade do conteúdo das questões do concurso com o previsto no edital do certame**. (RE 632853, repercussão geral, DJe-125 DIVULG 26-06-2015)

A alternativa A está incorreta.

> A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a Taxa de Serviços Metrológicos, decorrente do poder de polícia do INMETRO em aferir a regularidade de balanças, visa a preservar as relações de consumo, sendo imprescindível verificar se o equipamento objeto de aferição é essencial ou não à atividade desempenhada pela empresa. Precedentes. 2. **Por não se tratar de equipamento essencial ao funcionamento e às atividades econômicas das farmácias**, **as balanças utilizadas gratuitamente pelos clientes não se expõem à fiscalização periódica do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO**. Inteligência das Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, e da Resolução nº 11/88. (REsp 1384205/SC, DJe 12/03/2015)

A alternativa B está incorreta.

> Segundo a teoria dos motivos determinantes, **a Administração, ao adotar determinados motivos para a prática de ato administrativo, ainda que de natureza discricionária, fica a eles vinculada**. (RMS 20.565/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15/3/2007, DJ 21/5/2007; REsp 1487139/PR, recurso repetitivo, DJe 21/11/2017)

A alternativa D está incorreta. Segundo Di Pietro:

> Homologação é o ato unilateral e vinculado pelo qual a Administração Pública reconhece a legalidade de um ato jurídico. Ela se realiza sempre a posteriori e **examina apenas o aspecto de legalidade**, no que se distingue da aprovação.

A alternativa E está incorreta. A hipótese do art. 84, VI, "a", da CRFB trata da excepcional figura do **decreto autônomo** (e não do decreto regulamentar – art. 84, IV, que é indelegável).

> Art. 84. Compete **privativamente** ao Presidente da República:
>
> IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;
>
> VI - dispor, mediante decreto, sobre:
>
> a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;

Parágrafo único. O Presidente da República **poderá delegar as atribuições mencionadas nos incisos VI**, XII e XXV, primeira parte, aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que observarão os limites traçados nas respectivas delegações.

4. Considerações Finais

Chegamos ao final desta aula! Continuaremos com o Estudo Estatístico das demais disciplinas nas aulas respectivas. Nesta aula, você pôde ver como a disciplina-tema incide nas provas.

Quaisquer dúvidas, sugestões, críticas ou mesmo elogios, não hesite em entrar em contato conosco. Estamos disponíveis, sempre, no Fórum de Dúvidas do Portal do Aluno.

Até a próxima!

Rodrigo Vaslin

Igor Maciel

Paulo H M Sousa

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1. 

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2. 

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3. 

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4. 

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5. 

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6. 

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7. 

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8. 

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.